

IMITAÇÃO E DESEJO

Moda, Marcas e *Copyright*

António Machuco Rosa



Título: Imitação e Desejo: Moda, Marcas e *Copyright*

Autor: António Machuco Rosa

Edição: Faculdade de Letras da Universidade do Porto/CIC.Digital

Coleção: *ícultura&media* Nº2

Design e Paginação: Marisa Castro | Formalpress - Mediaxxi

Revisão: Mónica Rodrigues | Formalpress - Mediaxxi

Produção: Mediaxxi – Publishing, Research and Consulting

Impressão: ULZAMA DIGITAL S.L. | www.ulzama.com

Tiragem: 150 exemplares

Este trabalho é financiado por fundos nacionais através da FCT – Fundação para a Ciência e a Tecnologia, I.P., no âmbito do projeto UID/CCI/04667/2016 - CIC.Digital.

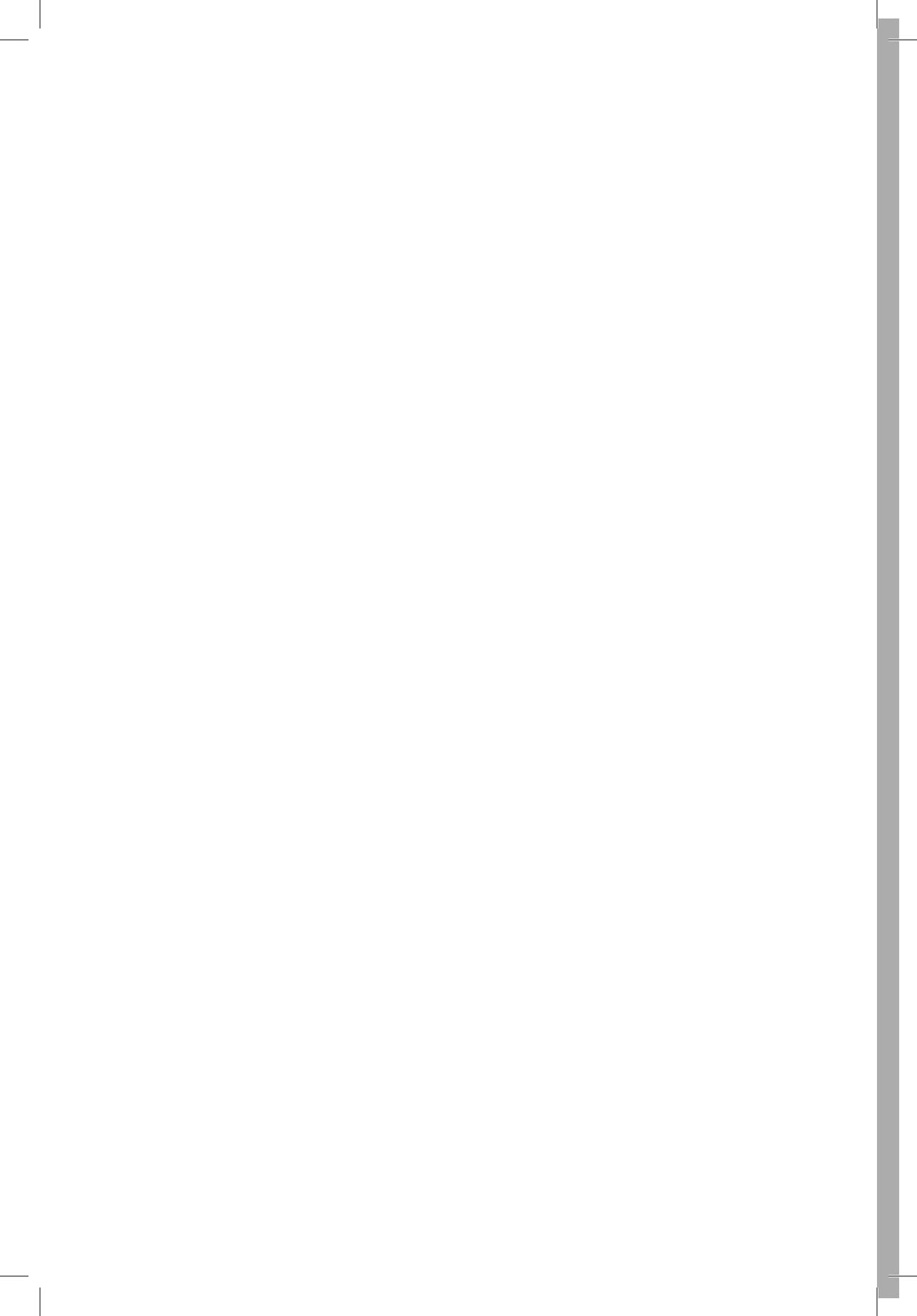
1ª Edição 2019

ISBN: 978-989-8969-02-6

Depósito legal: 455034/19

Sumário

Introdução.....	13
A Moda.....	21
A teoria da moda de Georg Simmel.....	23
Tipos de moda e imitação negativa.....	33
<i>Dandies</i>	40
Boémios.....	45
Chanel e a sua posteridade.....	50
De Yves Saint Laurent à moda contemporânea.....	58
<i>Fast fashion</i>	64
Marcas Registadas.....	69
O nascimento das marcas registadas.....	71
A estrutura triangular das marcas.....	82
Frank Schechter e o conceito de diluição de marca.....	86
O <i>branding</i> e o desejo de marca.....	91
Licenciamento e diluição.....	97
Leis antidiluição.....	99
<i>Copyright</i> e marca registada.....	109
<i>Copyright</i> e Romantismo.....	115
A emergência do conceito de autor e do <i>copyright</i>	117
William Wordsworth e o Romantismo.....	129
Wordsworth e a lei do <i>copyright</i>	137
Fundamentação da propriedade intelectual.....	143
Crítica do Romantismo e do Utilitarismo.....	149
Imitação positiva e propriedade intelectual.....	153
<i>Design</i> de moda.....	155
Culinária.....	159
<i>Software</i> livre.....	164
Referências.....	173



Introdução



Introdução

A imitação sempre foi um valor reconhecido durante a maior parte da história da humanidade. Ela é um elemento essencial da transmissão cultural, é uma fonte permanente da sedimentação das criações do passado, constituindo ao mesmo tempo condição para a emergência da criatividade. A tradição milenar da arte sempre assentou na *imitatio*, e apenas recentemente a procura da originalidade adquiriu um valor positivo. As estruturas sociais também copiavam e reproduziam no futuro aquilo que vinha do passado, e os indivíduos, mais que seguirem-se apenas a si próprios, copiavam modelos exteriores e eram simples elos e elementos de uma realidade coletiva que os transcendia. O conceito de indivíduo em sentido moderno não existiu durante toda uma tradição milenar. Os indivíduos estavam destinados a ocupar um lugar antecipadamente determinado nas suas comunidades naturais de pertença, as quais também vinham do passado e também naturalmente se reproduziriam no futuro. Essas comunidades formavam as sociedades de Ordens prevaletentes durante séculos nos territórios correspondentes à hoje Europa ocidental. Após um lento processo de erosão, esse tipo de sociedades vai desaparecer e, progressivamente, surge o conceito de indivíduo capaz de livremente aspirar a qualquer posição social, autónomo e apto a espontaneamente exprimir os seus desejos. É o surgimento da modernidade, na qual as posições sociais deixam de ser anteriores aos indivíduos que necessariamente as ocupam. Doravante, o valor absoluto que constitui o ponto de partida é o conceito de indivíduo e de sociedade de indivíduos, todos eles anteriores às posições sociais que contingentemente podem vir a ocupar.

O princípio de individualidade exprimiou-se nas mais diversas formas culturais. A partir de meados do século XVIII começou a emergir a figura do “autor” que afirma nada dever à tradição e à imitação, e que, pelo contrário, é capaz de criar apenas a partir de si mesmo. Um passo seguinte consistiu na crítica sistemática

dos valores recebidos do passado e das opiniões generalizadamente aceites. Nos inícios do século XIX, o movimento romântico vai acentuar essas tendências, desenvolvendo uma estratégia de oposição a tudo o que era então convencionalmente aceite. O fenómeno ocorreu na Alemanha e em Inglaterra, mas particularmente representativo dos novos tempos foi o movimento dos “jovens românticos” franceses, que nas décadas de vinte e trinta desse século iniciaram a crítica de tudo o que estivesse associado ao materialismo burguês. Eles repudiaram qualquer ordem estabelecida e incentivaram a dissidência como percurso que deveria ser seguido por todos. Mais especificamente ainda, personagens como Théophile Gautier criaram a atitude boémia que desde então se tornou um traço cultural característico das sociedades ocidentais. Essa nova atitude traduziu-se na forma como os primeiros românticos franceses se vestiam e exibiam, recusando qualquer moda e afirmando ser essa recusa o único e espontâneo comportamento que deveria ser copiado. Eles exprimiram uma atitude que é o tema central deste livro, *a imitação negativa*. A imitação negativa assenta na crítica dos outros, dos outros que se limitam a imitar. Ela exprime-se na modalidade da recusa, da crítica e da antítese. Em geral, a imitação negativa pode ser entendida como a aplicação do operador “anti” à “imitação”, transformando-a na “imitação da (anti-imitação)”. Por exemplo, os boémios observavam a moda burguesa, e a sua atitude era então a recusa de seguir a moda. Eles eram *antimoda*, mas numa atitude que vai ela própria tornar-se uma moda: a moda da antimoda. Um tema central deste livro consiste em mostrar como a antimoda se tornou ela própria uma moda. A “moda da antimoda” torna-se um *ponto fixo* da imitação. Como veremos mais especificamente, a atitude boémia visava exprimir a *diferença*. Os boémios manifestavam através do seu vestuário a sua recusa em seguir as modas dominantes, isto é, eles não imitavam. Mas essa busca da diferença na modalidade da antítese tornou-se ela própria uma moda, isto é, um comportamento de imitação. A busca da diferença acabou por conduzir à identidade, à imitação. A imitação, a identidade, é um ponto fixo da busca da diferença. Mais em

geral, a hipótese central deste livro consiste em que a imitação negativa, a “imitação da não imitação”, é uma característica fundamental da modernidade, um seu ponto fixo. Mas se a imitação negativa é um ponto fixo da imitação, esta possui um outro ponto fixo, a *imitação positiva*. Esta pode ser obtida recusando a anti-imitação ou, de modo mais simples e direto, aceitando a imitação. Apesar de a imitação negativa se ter tornado um traço essencial, talvez mesmo dominante, da modernidade, a imitação positiva igualmente continuou a operar. Ela é realmente uma dimensão fundamental da existência humana, dada a sua presença em todas as formas de transmissão cultural e dada a necessidade que cada indivíduo tem, desde praticamente a sua nascença, de seguir modelos. Procuraremos mostrar como os dois pontos fixos da imitação, a imitação negativa, associada à diferença, e a imitação positiva, associada à identidade, estão presentes em três domínios em que a criatividade se manifestou durante os três últimos séculos: a evolução da moda, a competição entre as marcas comerciais e as teorias da arte que influenciaram a legislação do *copyright* e do direito de autor.

Os temas da imitação positiva e da imitação negativa estão implicitamente presentes na obra do autor que mais influenciou este livro, René Girard. Ele desenvolveu uma hipótese original sobre as origens da cultura humana assente no mecanismo do bode expiatório e, de seguida, mostrou como o cristianismo desmistificou esse mecanismo e, como consequência, originou as principais formas culturais da civilização moderna. Mas não são esses dois aspetos que serão pertinentes neste livro. A influência de Girard exerce-se através do terceiro, cronologicamente o primeiro, vetor da sua obra, a teoria do desejo mimético que foi exposta na sua obra, publicada em 1961, *Mensonge Romantique et Vérité Romanesque*. Essa obra parte da ideia de que os indivíduos imitam modelos que lhes podem estar mais distantes ou mais próximos. No primeiro caso, a imitação é uma imitação positiva, no sentido em que o modelo guia as representações mentais e comportamentos do sujeito que o imita. Quando o modelo está espiritual, social, espacial e temporalmente distante, como

os cavaleiros errantes que D. Quixote imitava, não existe rivalidade, e é essa ausência que, em geral, caracteriza a imitação positiva. Mas se o modelo e sujeito estão suficientemente próximos, se existe uma “igualdade de condições”, no sentido em que Alexis de Toqueville deu a essa expressão em meados do século XIX, segue-se potencialmente a rivalidade entre eles, como a provocada pelo desejo do modelo em possuir um objeto que o modelo possui. Existe desejo *mimético*: o sujeito deseja o mesmo objeto que o modelo deseja. Esse desejo pode ser o da posse de um objeto físico, mas pode também ser o desejo de o sujeito possuir o *ser* do modelo, por exemplo, o de precisamente ser modelo para os outros. A partir deste quadro geral, René Girard mostrou como uma série de patologias são uma sua consequência. Ele demonstrou que essas patologias assentam sempre na busca da *diferença*, na tentativa incessante de também o sujeito possuir uma autonomia e espontaneidade individual que ele, ilusoriamente, julga que o modelo realmente possui. A prossecução da diferença com a finalidade de alcançar a autossuficiência que, ilusoriamente, a “mentira romântica” afirma existir, recorre a diversas estratégias, em especial aquela que designamos por “imitação negativa”, que Girard nunca define com precisão mas que, em *Mensonge Romantique et Vérité Romanesque*, ele considera ser a principal característica das sociedades modernas (Girard, 1961: 119). Não cabendo aqui demonstrar esse ponto, patologias como o pseudosadismo ou o pseudomasoquismo são uma consequência da imitação negativa. Tais patologias, assentes nas estratégias de diferenciação com a finalidade de alcançar a quimérica autonomia individual, vão-se agravando com a evolução do desejo do sujeito, até conduzirem à indiferenciação total, à extinção da própria busca da diferença e ao caminho que termina no inanimado e na morte. Portanto, na obra de Girard, a imitação, a diferença e a identidade são os temas chave que permitem compreender a evolução da humanidade mas que, mais especificamente, são determinantes na evolução histórica do desejo na modernidade. É dessa evolução que trataremos neste livro, analisando a sua manifestação em três áreas específicas.

Este livro está dividido em três capítulos que, mesmo seguindo linhas orientadoras comuns, podem ser lidos independentemente. No primeiro capítulo tratamos da evolução histórica da moda durante os dois últimos séculos. O ponto de partida para a análise é fornecido pela teoria da moda proposta por Georg Simmel há mais de um século. Na realidade, ainda bem antes da obra de René Girard, Simmel identificou explicitamente a dinâmica do desejo mimético, a busca da diferença e a imitação negativa como forças que orientam a moda e a mudança de modas.

Nós reteremos a sua análise como um instrumento que permite uma primeira classificação dos principais tipos de modas que se sucederam nos últimos dois séculos. Mas não deixaremos de mostrar como as ideias avançadas pelo sociólogo alemão são ainda incompletas, devendo ser complementadas por uma descrição mais exata dos tipos de modas possíveis. Veremos que as análises de Simmel permitem identificar a origem de algumas das principais tendências da moda a partir das figuras históricas dos *dandies* e dos boémios, sucedendo, no entanto, que elas são omissas em relação a outras ramificações da tendência que designamos por antimoda. Um exemplo particularmente importante são as criações de Gabrielle Chanel, as quais permitem associar o desejo de prestígio que a moda encerra com a funcionalidade do vestuário, criando assim um modelo de moda que tem vindo a ser recriado até aos nossos dias. O trabalho de Chanel insere-se na tradição da alta-costura, mas mesmo dentro dessa tradição surgiram outros e diferentes movimentos de antimoda, de que são exemplos as criações de estilistas como Vivienne Westwood e Rei Kawakubo. Com origem nos *dandies* e boémios do século XIX, a antimoda ganhou hoje em dia expressão em criações de alta-costura que elas próprias se afirmam como destruidoras do próprio conceito de moda. Terminando a sequência lógica da evolução do desejo exprimido através da moda, será mostrado como a *fast fashion* contemporânea traduz um movimento geral de perda de identidade e de proliferação de diferenças que ameaça conduzir a uma indiferenciação generalizada e à morte do conceito de moda.

O segundo capítulo trata das marcas comerciais, nomeadamente das marcas comerciais registadas. Mostra-se como a conceção legal das marcas era, e em parte ainda é, totalmente omissa em relação ao facto de as próprias marcas serem modelos do desejo dos consumidores. A função clássica das marcas consistia apenas em designar um produto e um seu fabricante. No entanto, começou a ser claro há décadas que existe um *desejo de marca*, isto é, que uma marca ela própria, uma marca associada ao luxo mas não só, pode ser fonte de prestígio. O prestígio é em si mesmo um bem tendencialmente escasso, no sentido em que para alguns indivíduos terem prestígio, terão de existir outros, os seus admiradores, que não o possuem. Em consequência, as marcas enfrentam a situação dilemática de gerar simultaneamente alguma escassez, ao mesmo tempo que a abundância também se exige em vista dos lucros financeiros futuros. As marcas, mais exatamente as empresas que as detêm, passaram assim a ser confrontadas com as forças antagónicas da diferenciação e da indiferenciação que também existem na moda. Partindo da análise de um texto pioneiro de Frank Schechter, veremos como as mais recentes leis das marcas registadas, as chamadas leis antidiluição, visam ser um dispositivo que garante a escassez e o prestígio associado às marcas. Elas são uma forma de reproduzir o sistema de distinção social de que as marcas são um dos principais suportes. Trata-se de um momento histórico absolutamente singular da evolução das leis aplicadas ao campo, que acabou sendo designado por “propriedade intelectual”: o momento em que a lei, operando a sua usual função de diferenciação, passou a proteger realidades intangíveis como o “prestígio” e o “desejo”.

O terceiro capítulo trata do *copyright* e direito de autor, nomeadamente na sua relação com as ideias do Romantismo postas a circular algures entre os séculos XVIII e XIX. Os seus antecedentes encontram-se na valorização do “autor” e da “originalidade” difundida durante o século XVIII por diversos escritores, de entre os quais referiremos os casos de Edward Young e Simon Linguet, e que marcam a rotura com a tradição clássica da *imitatio* na arte. Será, de seguida, dada particular atenção às ideias

de William Wordsworth, mostrando-se como elas decorreram da estratégia, que nesse momento do livro esperamos já ser suficientemente clara, da imitação negativa como forma de capturar o desejo dos outros. O caso de Wordsworth é particularmente interessante por as suas ideias acerca da originalidade e espontaneidade, que deveria guiar a criação artística, terem orientado as suas propostas no sentido da alteração das leis do *copyright*, nomeadamente as existentes em Inglaterra nas primeiras décadas do século XIX. Contudo, um argumento importante do capítulo será mostrar que essas ideias românticas são falsas, que elas participam da já referida “mentira romântica” e não descrevem a natureza de um real processo criativo. De modo similar, será mostrado como uma outra teoria inspiradora das leis do *copyright* e do direito de autor, a teoria utilitarista, é igualmente insuficiente para justificar a existência de dispositivos legais de proteção intelectual. A questão da criatividade e da inovação será assim um ponto importante a ser analisado no terceiro capítulo. Ela será abordada sob o ângulo do outro ponto fixo da imitação, a *imitação positiva*. Assim, será mostrado como a criatividade coexiste perfeitamente com a imitação, sobretudo quando esta se processa de modo livre, sem restrições legais impeditivas da apropriação e transformação da informação. “Indústrias criativas”, como os *designs* de moda e a culinária, são exemplos de como a criatividade não se processa de acordo com as ideias tornadas lugares-comuns postas a circular pelo Romantismo, e como ela pode ocorrer mesmo na ausência de leis de proteção intelectual, facto tanto mais significativo quando estas leis têm como seu fundamento o incentivo à criatividade. O ponto essencial será então analisar novos quadros legais, diferentes dos tradicionais, que constituam modos de assegurar a presença da tradicional função da imitação positiva na criação e difusão cultural.

Este livro retoma sob outras perspetivas alguns dos temas que abordámos em duas obras anteriores. De *Semiótica, Consumo e Publicidade* foram retiradas e adaptadas algumas partes respeitantes a Georg Simmel e, sobretudo, algumas partes que nesse livro se referem a Gabrielle Chanel e à tradição da alta-costura.

O capítulo 2 deste livro baseia-se no capítulo 4 de uma nossa outra obra, *Do Copyright às Marcas Registadas*, que foi expandido e adaptado de modo a se enquadrar nas ideias centrais que agora aqui são expostas. Finalmente, a parte do capítulo 3 respeitante a William Wordsworth é uma tradução e adaptação de um artigo publicado em francês na revista *Carnets*.

A Moda



A teoria da moda de Georg Simmel

No início do século passado, Georg Simmel propôs uma teoria geral da moda que se tornaria uma referência clássica (Simmel, 1997 [1905]). Dessa teoria, a ideia mais retida foi que a moda é um processo de imitação que começa nas classes sociais mais altas e desce de seguida até às mais baixas. Essa teoria, *trickle-down*, da difusão da moda já nessa altura não era particularmente original, e mais do que esse processo vertical, que sem dúvida realmente existe, é sobretudo interessante reter da obra do sociólogo alemão a sua igual insistência na difusão horizontal da moda. Este último ponto de vista é consistente com o facto de Simmel, não apenas nos seus textos sobre a moda, mas igualmente na totalidade da sua obra, sempre ter sublinhado a enorme importância histórica do princípio de individualidade enquanto traço distintivo das sociedades modernas. No caso da moda, esse princípio significa que não se vive mais nas antigas sociedades de Ordens do Antigo Regime, nas quais o uso de um certo tipo particular de vestuário era uma norma obrigatória que marcava a condição social a que um indivíduo necessariamente pertencia. Nessas sociedades pré-modernas, as regras do vestuário constituíam um sistema regulado que se designa por “leis sumptuárias”, as quais codificavam aquilo que cada pessoa era obrigada a vestir¹. Essas leis remontam pelo menos à Roma Antiga e perduraram durante a Idade Média e início da Idade Moderna na generalidade dos países europeus. Por exemplo, em Portugal era recorrente o levantamento de protestos contra o alastramento do vestuário de luxo, como os que se manifestaram nas Cortes de Lisboa de 1459, onde a Ordem do Terceiro Estado pediu que “o rei use de moderação sem desprestígio de sua dignidade, no que toca a vestuário, moradores, rações e despesas de sua casa; que imponha análoga moderação a todos os fidalgos do reino; que ninguém vista panos da qualidade dos do rei, exceto os descendentes de real linhagem; enfim que determine sobre esta matéria, em pormenor, o que mais honesto seja” (*in* Sousa, 1990: 177). A implementação

1 - Sobre as leis sumptuárias, cf. Berry, 1994 e Hunt, 1996.

de leis que ordenavam a aparência luxuosa, que tipo de tecidos, sapatos ou ornamentos cada um podia usar de acordo com a Ordem a que pertencia, seguia-se a protestos do gênero descrito, eles próprios decorrentes da não observação de leis ou Ordenações já anteriormente existentes.

A existência de inúmeras disposições desse tipo mostra estar-se na presença de uma sociedade de ordens ou corporações que determinava aquilo que era próprio a cada um exibir. As leis sobre o vestuário visavam conter o luxo desordenado, manifestado através de roupas e ornamentos, que se podia traduzir na confusão e indiferenciação das diferenciadas condições sociais. O luxo, a ostentação desregrada daquilo que se não é, era visto como uma subversão do desejo. As leis sobre o vestuário podem ser compreendidas “como a crença de que é necessário controlar e ordenar o desejo” que pode desordenar a ordem social existente (Berry, 1993: 164). Elas visavam marcar a ordem social ao uniformizar e simultaneamente diferenciar os indivíduos: marcar simultaneamente a sua pertença a uma certa condição social ou Ordem e a sua diferença em relação a outras condições. Violar essas pertenças naturais, através da ostentação daquilo que não era devido a cada um, era considerado um escândalo. Significava permitir a existência de competição – da comparação – entre aqueles que naturalmente não podiam competir nem eram comparáveis nas suas condições. Em suma, significava a emergência da desordem do desejo, do desejo que consiste em querer apropriar-se do ser – do prestígio – reservado a um indivíduo de uma condição superior.

Tudo isso já era quase definitivamente passado na época, no início do século XX, em que Simmel escreveu. Um momento importante de transição foi assinalado na Revolução Francesa, que marca simbolicamente a passagem das sociedades do Antigo Regime para as sociedades especificamente modernas². Com a abolição gradual das leis sumptuárias, a exibição de vestuário tornou-se um campo de competição, um teatro de rivalidades tendo

2 - Por exemplo, em França, com a lei de 4 de agosto de 1789, que extinguiu o regime feudal, no qual o uso de tecidos preciosos estava reservado aos nobres e ao clero.

em vista ganhar o troféu do reconhecimento social³. Isso é uma consequência de, nas sociedades modernas e pós-modernas, a exibição de vestuário distintivo se ter tornado uma aspiração dos desejos individuais, mesmo quando o desejo é a simples cópia do desejo dos outros. Nas sociedades nas quais se regulava o desejo através de signos visíveis, a identidade pessoal, isto é, a pertença à identidade de certa condição ou Ordem, preexistia ao vestuário, o qual era sobretudo uma marca ou selo distintivo dessa identidade de condição. Pelo contrário, como se irá ver nas páginas seguintes, o vestuário, o luxo e a moda tornaram-se, hoje em dia, uma forma de adquirir uma identidade.

Resumindo, enquanto nas sociedades antigas a ostentação de objetos distintivos que podiam ser qualificados de luxuosos era *uma obrigação*, hoje em dia a exibição através de signos exteriores visíveis destinados a exibir tornou-se um desejo *individual*. Se certos objetos marcavam posições sociais, eles são hoje meios de aceder a posições sociais que exprimem identidades individuais. A exibição através do vestuário é aquilo a que o desejo, legitimamente, aspira, não mais algo que decorre naturalmente de uma certa posição. Os desejos tornaram-se móveis, e é correto afirmar que o desejo, definitivamente liberto, se tornou anterior às posições sociais.

A moda como expressão do desejo é um elemento orientador do texto de Simmel. Esse é um dos seus interesses, que o diferencia de inúmeros livros destinados a enumerar os ornamentos que, ao longo do tempo, contingentemente foram usados e abandonados pelo corpo humano. Apenas recentemente, a partir dos anos oitenta do século passado, a moda começou sistematicamente a ser estudada numa perspetiva cultural que salienta o modo como ela é uma expressão do desejo. A obra de Simmel pode ser considerada como precursora desses estudos. Retomando não apenas as ideias de Simmel, como também as de Thorstein Veblen, expostas no seu clássico *Theory of the Leisure Class* (1899), diversos autores de língua inglesa deram verdadeiramente início aos es-

3 - Cf., por exemplo, Kapferer e Bastien, 2009: 78.

tudos culturais da moda⁴, complementados por uma perspectiva psicológica e social que salienta o desejo e a busca da diferenciação⁵, ao mesmo tempo que a tradição sociológica francesa articulou o princípio da individualidade com a alta-costura⁶.

A importância histórica e conceptual da obra de Simmel não residiu apenas em ele ter salientado a importância do princípio de individualidade e do desejo na dinâmica evolutiva da moda. Igualmente importante é ele ter compreendido que essa evolução se faz segundo dois “princípios” (Simmel, 1997 [1905]). Num outro texto (Simmel, 1904: 30), ele designa esses princípios por “forças”, o que nos parece ser mais adequado. São duas forças fundamentais que veremos reaparecer ao longo deste livro em diversos exemplos. Para Simmel, a primeira força é a generalização e a segunda a diferenciação, mas ambas podem coexistir. Existe um ponto crítico no qual elas estão fundidas e a partir do qual se pode desenvolver uma força que leva à generalização, ou convergência, ou uma outra que leva à diferenciação, à divergência. Pode existir uma moda para a qual muitos indivíduos convergem por imitação mútua, e isso é a generalização. Também pode haver divergência de alguns indivíduos em relação a uma moda dominante, o que pode implicar a recusa de moda e a emergência subsequente de uma nova moda, e isso é diferenciação (Simmel, 1997 [1905]: 188). A originalidade de Simmel não consiste apenas em ele ter analisado a dinâmica da moda de acordo com duas forças que estão em tensão divergente. E também não se trata apenas de afirmar que existe uma moda iniciada em classes altas que se difunde para classes mais baixas, após o que as classes altas mudam novamente de moda. O primeiro e importante ponto reside em ele ter identificado a imitação como a raiz comum das duas forças, seja a generalização seja a diferenciação. Como se tornará claro, a imitação não é entendida como uma mera cópia da aparência externa, roupas e comportamento de outros indivíduos. A imitação é a imitação de desejos que são

4 - Cf. Elisabeth Wilson, 2003; Valerie Steele, 1998; Christopher Breward, 1995.

5 - Cf. Efrat Tseëlon, 1995; Joanne Entwistle, 2000; Rebecca Arnold, 2001.

6 - Cf. Gilles Lipovetsky, 1987.

expressos através do vestuário. Igualmente deverá ser claro que a imitação é um centro organizador através do qual surgem quer a generalização, quer a diferenciação, e nas quais a imitação está igualmente presente.

A força da generalização é aquela que é mais facilmente observável. Ela consiste na imitação mais ou menos fiel de uma moda dominante. Um certo tipo de vestuário torna-se moda e acaba sendo seguido por um grande número de indivíduos que assim ficam uniformizados. Mas se, como seria de esperar, a imitação está na raiz da generalização, já seria menos expectável que ela também esteja na raiz da diferenciação. Mas é o caso.

Portanto, vemos que a imitação, em todos os casos em que ela é produtiva, representa uma das tendências fundamentais do nosso carácter, nomeadamente aquilo que se liga à similaridade, à uniformidade, à adaptação do particular ao geral, e que acentua a constância na mudança. Inversamente, sempre que é dada predominância à mudança, à diferenciação individual, à independência, e é buscada a libertação da generalidade, então a imitação é o princípio negativo e obstrutivo (Simmel, 1904: 132-133).

Teremos de avaliar mais tarde com maior exatidão em que sentido a imitação é de facto um “princípio negativo”, uma imitação negativa. De momento, ainda em termos gerais, o seu alcance pode começar a ser visto se se notar que, com a progressão histórica do fenómeno da moda, a força da diferenciação se torna intensa a ponto de a moda dominante passar a ser mudar de moda. Existe uma moda para a qual muitos convergem por imitação uns dos outros. De seguida, existe o desvio de alguns em relação à moda dominante, gerando de novo um efeito imitativo que leva à imposição de uma nova moda. O passo seguinte consiste em a busca da diferenciação face à moda dominante passar a ser a principal moda, isto é, a essência da moda passa a consistir em mudar de moda. A força dominante pode passar a ser a recusa em seguir a moda dominante, e então todos seguem, imitando-se, a moda de mudar de moda, convergindo eventualmente todos eles para uma mesma moda ou para uma pluralidade de modas.

Recusar, de forma consciente, seguir a moda é uma forma de diferenciação que supostamente visa atingir um grau máximo de individualização, mas que está submetido às mesmas dinâmicas sociais imitativas presentes na simples adoção de uma moda corrente. Podemos representar pelo seguinte diagrama a descrição mais geral da moda segundo Simmel.



Figura 1. As duas forças fundamentais da moda segundo Simmel

Uma descrição adequada da moda não pode limitar-se a ser uma descrição dos signos exteriores que a manifestam. Não pode ser uma descrição, mais ou menos estética, dos ornamentos que foram enfeitando o corpo humano. Isso é uma visão puramente estática da moda. O ponto importante é a “moda ser simplesmente um produto de exigências sociais” (Simmel, 1904: 134). A moda consiste, poder-se-ia mesmo dizer que se esgota, nas interações sociais; a moda é um fenómeno de interação social, tendo subjacente as forças fundamentais, de convergência e de divergência, através das quais os seres humanos interagem diretamente entre si. É por respeitarem diretamente as interações sociais que os conteúdos específicos de uma moda, os signos exteriores como o vestuário nos quais ela se traduz, são perfeitamente arbitrários segundo um qualquer critério objetivo. Simmel insiste por diversas vezes que a moda não pode ser avaliada segundo critérios relacionados com a estética ou a sua utilidade intrínseca (a comodidade do vestuário, por exemplo); ela não possui qualquer relação com a função material dos objetos que lhe estão associados e lhe servem de suporte físico. De facto, “a absoluta indiferença da moda aos padrões materiais da vida é bem ilustrada pela maneira como a moda recomenda num caso algo adequado, algo abstruso noutro e algo material e esteticamente indiferente

num terceiro caso. As únicas motivações que guiam a moda são as formas sociais” (*Idem, Ibidem*). Em certa medida, poder-se-ia afirmar que a moda nos transporta para a dimensão fundamental da existência humana que concerne o irreal, no sentido em que são as representações e desejos que unem e separam os homens entre si que formam toda a sua realidade. Para além da moda, a honra, o prestígio e a idolatria são exemplos de “formas sociais”, os quais apenas existem devido à presença de um espectador que olha um sujeito prestigioso e idolatrado. A moda é integralmente uma realidade *intersubjetiva*, apenas concerne os desejos que os indivíduos dirigem uns para os outros, e portanto está desligada de uma realidade terceira como seria a funcionalidade ou utilidade do vestuário.

Como já se referiu, Simmel, na esteira de outros autores, não podia deixar de notar que muitas modas se iniciam nas classes mais altas após o que elas são imitadas por classes mais baixas, o que faz com que as primeiras mudem de moda, e assim sucessivamente. Mas a sua real e verdadeira intuição foi que, com o avanço da modernidade, o ritmo da mudança de moda se torna cada vez mais intenso. A razão para esse facto reside no avanço inexorável do estado social que, em meados do século XIX, Alexis de Tocqueville (1961 [1840]) designou como a “igualdade das condições”⁷. Esta implica que os indivíduos se aproximam cada vez mais uns dos outros, cada um podendo, potencialmente, ocupar distintas posições: por exemplo, ocupar quer a posição de modelo, quer a de imitador. Esse esbatimento das diferenças, numa convergência para um estado de indiferenciação, traduz-se no facto de que, quanto mais as classes se aproximam, mais as classes baixas impelem no sentido da uniformidade e as altas no sentido da diferença (Simmel, 1904: 135). No entanto, falar em “classes” é utilizar uma terminologia sociológica que parte de um ponto de vista ainda demasiado estático. As sociedades moder-

7 - Tocqueville foi talvez quem mais claramente compreendeu que a “igualdade de condições” é o traço distintivo da modernidade. Mas não se trata da igualdade de condições materiais ou perante a lei, mas sim o facto de que, potencialmente, qualquer indivíduo poder ocupar qualquer posição social.

nas são sociedades de indivíduos, no sentido em que estes progressivamente se tornam anteriores a qualquer estrutura social coletiva que de algum modo os preceda. O que sucede é que, no interior da escala social diferenciada e considerada como um todo, as diferenças entre as diversas partes dessa escala são cada vez menores. Resulta daí que os indivíduos se comparam cada vez mais intensamente uns com os outros; e, quanto mais eles se comparam, mais também tendem a acentuar as suas diferenças supostamente indicadoras de uma individualidade própria. A moda insere-se precisamente num domínio da vida social em que mais nitidamente se acentuam as diferenças. As diferenças nas sociedades antigas estavam dadas; pelo contrário, na modernidade, com a aproximação social de todos os indivíduos, a moda é uma manifestação da criação da diferença no seio da tendência geral à uniformidade. A diferença apela sempre a mais diferença.

A moda possui nos tempos modernos um papel mais conspícuo porque as diferenças nos nossos padrões de vida tornaram-se muito mais acentuadas, pois quanto mais numerosas e acentuadas são essas diferenças maiores as oportunidades para constantemente elas serem enfatizadas (*Idem*: 137).

Na modernidade, os indivíduos comparam-se e diferenciam-se intensamente uns dos outros, o que, como Tocqueville já tinha compreendido, é uma consequência aparentemente paradoxal da própria igualdade das condições. A moda tornou-se um domínio em que essa comparação visivelmente se manifesta. A comparação que simultaneamente une e diferencia é uma forma de rivalidade que se encarna em qualidades não materiais, como a admiração e a inveja. Simmel sublinha até que ponto olhamos intensamente para a pessoa que está na moda, colocando a questão de saber de que modo olhamos para ela.

A pessoa que está na moda é olhada com um sentimento misto de aprovação e inveja; invejamo-la enquanto indivíduo, mas aprovamo-la enquanto membro de uma classe ou grupo. Mas mesmo essa in-

veja tem uma particular coloração. Existe uma tonalidade da inveja que inclui uma espécie de participação no próprio objeto invejado (*Idem*: 140).

A moda tem uma dinâmica ambivalente, envolvendo a coalescência de duas fases aparentemente opostas, tais como a admiração e a inveja. Como é que as duas fases opostas podem coexistir? A resposta é engenhosa. Enquanto membro e modelo para outros membros de um certo grupo, o sujeito da moda é admirado por um observador exterior ao grupo. Este admira o sujeito, na medida em que ele é admirado por outros. Mas o observador também inveja o sujeito da moda enquanto indivíduo, isto é, enquanto possuindo um ser que o observador desejaria possuir mas que realmente apenas é possuído pelo sujeito. Trata-se da estrutura modelo/obstáculo, identificada por René Girard na sua obra de 1961. O sujeito da moda é um modelo para outros, e nessa medida é admirado. No entanto, a admiração vai ser, progressivamente, contaminada pela inveja, pois admirar o modelo é colocar-se no seu lugar, isto é, ser também o objeto da admiração de que o modelo ele próprio é objeto. Essa “ocupação do lugar do outro” é necessariamente uma ocupação através da imaginação, que entra em choque com o facto de, realmente, ser o outro que ocupa o lugar admirado. Ou esse lugar é ocupado pelo sujeito, ou ele é ocupado pelo admirador, visto que, repita-se, a admiração é a admiração de um lugar realmente ocupado que não pode, simultaneamente, ser ocupado pelos dois. O lugar para onde converge a admiração é um bem intangível *rival*. Daí pode resultar a inveja, a inveja do outro que constitui realmente um obstáculo para o admirador. O outro é simultaneamente modelo e obstáculo, objeto de admiração e inveja. Simmel sublinha bem esse trabalho da imaginação quando nota “que a partir do momento em que invejamos uma pessoa, não estamos mais dela excluídos: uma forma de relação foi estabelecida” (*Idem, Ibidem*).

A moda implica a potencial rivalidade entre os que são admirados e os que invejam. No entanto, Simmel sustenta que a dinâmica de rivalidade presente na moda não tem efeitos particular-

mente destrutivos. Pelo contrário, ela é um antídoto dos efeitos potencialmente destruidores da inveja. Escreve ele:

Esta usurpação pessoal silenciosa da propriedade invejada contém uma espécie de antídoto, que ocasionalmente contraria os maus efeitos do sentimento de inveja. Os conteúdos da moda fornecem uma ocasião particularmente favorável para o desenvolvimento desta tonalidade conciliadora da inveja, que também dá à pessoa invejada uma melhor consciência, devido à satisfação acerca da sua boa fortuna. Isto é, esses conteúdos não são, ao invés de muitos outros conteúdos psíquicos, absolutamente negados a qualquer um, pois uma mudança na fortuna, que nunca está posta de lado, pode colocá-los nas mãos do indivíduo que previamente estava confinado ao estado de inveja (*Idem, Ibidem*).

A moda permite uma “inveja conciliadora”. Ela não provoca as rivalidades intensas que a disputa de certos objetos físicos não partilháveis frequentemente provoca. Porquê? Porque Simmel coloca explicitamente a moda na perspetiva social e histórica da “igualdade das condições”. Segundo esta, os “conteúdos da moda” não estão absolutamente negados a ninguém, pelo que uma “qualquer mudança na fortuna” pode transferir um indivíduo da fase de inveja real para a fase de admiração real. Não existem mais as barreiras naturais ou institucionais, características da “desigualdade das condições”, existentes no Antigo Regime com as suas leis sumptuárias que impediam o livre acesso a qualquer posição. O acaso, uma mudança na sorte, pode permitir que qualquer um mude de posição: se, simultaneamente, modelo e sujeito não podem ocupar a posição central da atenção, já a podem ocupar *sucessivamente*. Essa mudança na sorte e nas posições pode ser favorecida por fatores económicos. Já no tempo de Simmel, a rapidez nas mudanças de moda estava associada ao desenvolvimento industrial que produz indefinidamente novos bens de consumo a custos cada vez mais baixos do que os acessíveis a um número crescente de indivíduos. A proliferação de novos bens de consumo facilita a sucessão de modas, e o crescentemente baixo custo económico dos bens permite que, realmente, cada vez mais indivíduos possam andar na moda. A rivalidade

que a moda poderia desencadear – a inacessibilidade de muitos aos objetos na moda, quando, devido à igualdade das condições, todos podem aspirar a esses objetos – pode ser atenuada por a sociedade de consumo multiplicar de tal forma os bens que estes podem estar nas mãos de muitos⁸. A produção de novos bens é de tal modo inesgotável que será sempre possível estar numa qualquer moda. “Estar na moda” deixou de ser um bem escasso. Simmel compreendeu clara e corretamente esse ponto, e veremos como a *fast fashion* contemporânea dele constitui uma ilustração. Existe contudo uma ambiguidade, uma contraditória. As modas proliferam, mas a escassez como fonte de distinção, como fonte de diferença prestigiosa, tem de ser introduzida, correspondendo à incontornável existência do conjunto dos que são modelos e do conjunto dos que são admiradores. Teremos também de ver no capítulo seguinte como as empresas intencionalmente visam criar a escassez das suas marcas (nomeadamente as do luxo) e como a própria legislação também ulteriormente favorece a produção dessa escassez, como que gerando alguns dos efeitos causados pelas leis sumptuárias do Antigo Regime.

Tipos de moda e imitação negativa

As estratégias de produção da escassez terão de ser analisadas mais adiante. Agora é necessário desenvolver o quadro geral e abstrato de interpretação da moda que foi sendo delineado. É necessário ser mais específico. Para isso devemos voltar ao princípio condutor que guiou Simmel. Ele vai permitir que, progressivamente, sejam classificados os principais tipos de modas, mesmo se para isso for imprescindível reformular consideravelmente a teoria do autor alemão. Como referido, o princípio condutor parte das duas forças ou tendências fundamentais na moda, a generalização e a diferenciação, com a imitação como seu centro organizador. Contudo, Simmel não se limitou a identificar essas

8 - Cf. as análises de Dumouchel e Dupuy, 1979, sobre a modernidade enquanto simultaneamente produtora de abundância e escassez.

duas forças gerais. Adicionalmente, ele distinguiu dois sub-casos dentro do tipo geral representado pela força da diferenciação.

O primeiro desses dois sub-casos é representado pelo tipo designado como o escravo da moda (*Modenarren*) (Simmel, 1997 [1905]: 194). O escravo da moda não é um mero seguidor da moda, de acordo com o poder da generalização. Ele antes enquadra-se na categoria da diferenciação, procurando exprimir um princípio de individualidade – de distinção, no duplo sentido dessa palavra – em oposição a outros indivíduos. A distinção é buscada pelo exagero dos elementos estilísticos já presentes numa moda corrente: “se os sapatos pontiagudos são um estilo, então ele usa sapatos que se assemelham a pontas de lança; se colares pontiagudos são a tendência, ele usa colares que chegam até aos ouvidos” (Simmel, 1997 [1905]: 194). O escravo da moda exhibe-se através da ostentação conspícua. O seu exemplo ilustra aquela que sabemos ser a ideia central de Simmel: a moda está completamente desligada de qualquer utilidade ou função objetiva; isto é, a moda não se baseia na satisfação das necessidades proporcionadas pelos objetos físicos, independentemente da presença de outros indivíduos⁹.

O escravo da moda exhibe claramente a artificialidade da moda. Ele torna visível que a moda é apenas autoexibição para os outros; moda e mudança de moda nunca começam dentro de um eu individual, mas estão totalmente dependentes dos olhos dos outros: o escravo da moda pretende distinguir-se, ser diferente, dos outros, mas na realidade depende completamente deles. Ele quer posicionar-se como um líder, mas, na verdade, “o líder é aquele que é liderado” (1997 [1905]: 194). A busca da diferença significa a completa sujeição à opinião dos outros. Segundo al-

9 - Como é conhecido, a “utilidade” (utilidade marginalmente decrescente) é uma conceito chave na teoria económica standard, aquela que Simmel criticou em *The Philosophy of Money* (Simmel, [1900/1907]). Quando, neste livro, referimos a “utilidade”, está a referir-se a “utilidade absoluta”, a utilidade que um indivíduo obtém do consumo de um bem independentemente de como esse consumo se compara com o de terceiros.

guns comentadores¹⁰, a figura histórica que tipifica o escravo da moda é a do dândi. Certas formas degeneradas do dandismo original podem realmente tipificar o escravo da moda, mas veremos mais abaixo que o dândi não pode ser reduzido ao tipo de moda caracterizado pelo exagero da ostentação conspícua.

O escravo da moda incorpora um dos dois modos através dos quais o princípio da diferenciação impulsiona a mudança de moda. O outro modo de diferenciação é referenciado por aqueles que, em vez de seguir a moda na modalidade do exagero conspícua, seguem um caminho “negativo”, uma *imitação negativa*. Simmel designa esse tipo pelo indivíduo não moderno (*unmodern*). É uma estratégia particularmente importante de mudança de moda.

Quem, conscientemente, se veste ou se desvia numa maneira não moderna, não alcança o subsequente sentimento de individualização por meio de qualquer real qualificação individual, mas sim pela mera negação do exemplo social. Se a modernidade é a imitação desse exemplo social, então a recusa deliberada de modernidade representa uma imitação semelhante, ainda que sob um signo invertido, mas que não oferece menos um testemunho do poder da tendência social, que nos torna dela dependentes de uma maneira positiva ou negativa. A pessoa deliberadamente não moderna aceita as suas modalidades tanto quanto o escravo da moda, excepto que a pessoa não moderna a incorpora numa outra categoria: na negação, e não no exagero. Na verdade, por vezes, torna-se decididamente moda em largos círculos inteiros da sociedade vestir-se de modo não moderno (1997 [1905]: 195)¹¹.

Na base da moda existe a “imitação do exemplo social”. Esta existe, quer no caso do escravo da moda, quer no do indivíduo não moderno que segue a estratégia da imitação negativa, a qual é também conduzida pela opinião dos outros. Na raiz da imita-

10 - Cf. Carter, 2003: 74.

11 - No seguimento do texto citado, Simmel dá outros exemplos da “tendência para a antítese”, como o clube daqueles que criticam todos os clubes, o clube dos anticlubes, ou a religião ateia daqueles que criticam todas as formas de religião, a qual é a religião dos antireligião.

ção negativa existe a percepção de que a adoção *pelos outros* de uma moda é uma negação da individualidade e autenticidade que cada indivíduo deve alcançar. A imitação negativa opõe-se quer à imitação que conduz à generalização, quer à imitação exagerada do escravo da moda. O seguidor da imitação negativa observa os outros indivíduos e nota que eles se imitam uns aos outros, e é dessa identidade que ele se quer libertar. Ele observa que, nos outros, a moda é apenas imitação, conformidade, exibicionismo e artificialidade, e é isso que ele quer recusar para si mesmo. O que realmente leva à adoção da estratégia da imitação negativa?

Laconicamente, mas de modo acutilante, Simmel responde que “isso pode resultar da necessidade de não fazer uma causa comum com a multidão, uma necessidade que tem como base, claro, não a independência da multidão, mas sim alcançar uma posição soberana em relação a essa mesma multidão” (1997 [1905]: 195-6). O indivíduo não moderno percebe a reciprocidade imitativa dos outros e, mais uma vez, é dessa atitude que ele se quer libertar. Os outros imitam, ele não imita. E na medida em que ele, ao contrário dos outros, não imita, ele está numa “posição soberana”, plenamente individual. Por outras palavras, e dito diretamente, o indivíduo não moderno é movido pela rivalidade com os outros; ele é um rival daqueles que apenas seguem a moda predominante (a simples generalização), mas também daqueles que, no modo do exagero, ostensivamente se exibem. Ele quer afirmar a sua independência, a sua autonomia, a sua individualidade, a sua espontaneidade, mas na realidade ele é tão dependente dos outros quanto aqueles que seguem uma modalidade direta de imitação. Ele também se exhibe, mas agora numa modalidade negativa. O indivíduo não moderno diz para si mesmo e murmura para os outros: “sou superior porque me recuso a seguir os outros”, e assim “coloco-me em total oposição a eles”.

O seu objetivo é a superioridade manifestado na sua diferença *dos outros*, e é essa comparação com os outros que impulsiona o seu comportamento. Designamos a busca dessa superioridade pelo termo geral “prestígio”, que consiste em possuir um ser su-

perior que atrai a admiração ou a inveja de outros¹². Outro termo *seria desejo*: quero que o outro admire o meu ser, a minha superioridade, autonomia e originalidade manifestadas no modo como me exhibo. “Desejar” consiste em se sentir atraído pela real ou suposta autonomia do outro que assim é um *modelo*¹³. O escravo da moda, através da sua exibição conspícua, também busca esse tipo de prestígio, ser objeto desse tipo de desejo. No seu caso, a busca é feita por uma espécie de imitação exagerada, “positiva”¹⁴, enquanto no caso do indivíduo não moderno ela é feita “sob um signo inverso”, a imitação negativa. Em ambos os casos, o objetivo a atingir é uma diferença que exprima um princípio de individualidade e autonomia pessoal. Se o caso do escravo da moda pode ser tipificado pela figura histórica do dândi, o caso do indivíduo não moderno pode ser tipificado pela figura histórica do boémio, tal como ela surgiu durante o século XIX¹⁵. No entanto, vamos ver que ambos os tipos, *dandies* e boémios, têm uma origem comum.

A partir da análise dos princípios de generalização e diferenciação, conclui-se que, para Simmel, a moda é apenas um exemplo, embora importante, de uma exigência social (1997 [1905]: 194). Isso equivale novamente a dizer que a moda é integralmente imitação e está completamente desligada de qualquer aspeto utilitário, de qualquer satisfação de necessidades objetivas. A moda é um fenómeno que diz respeito apenas a interações sociais; a moda assenta nos desejos recíprocos entre os indivíduos. Em alguns de seus escritos, como em um sobre “Adornos”, Simmel é claro sobre essa dinâmica.

12 - De acordo com as análises de Orléan, 2011: 124 e sq.

13 - Esse é um tema fundamental de Girard, 1961

14 - Simmel diz que o escravo da moda exhibe uma “imitação positiva”. Nós procuramos evitar essa terminologia no contexto da moda, onde escrevemos “imitação exagerada”, pois reservamos a expressão “imitação positiva” para um outro tipo de realidade que será tratada no capítulo 3.

15 - Cf. Carter, 2003: 74.

Cada um adorna-se para si mesmo, mas apenas pode fazê-lo ao adornar-se para os outros (...). É uma das mais estranhas combinações sociológicas que um acto que exclusivamente enfatiza o grande significado do actor, contudo apenas atinge esse objetivo exclusivamente através do prazer, encanto visual e aprovação por parte dos outros (...). Mas ao mesmo tempo o adorna-se é altruísta: o seu prazer está concebido para os outros, pois aquele que se adorna apenas tem nisso prazer na medida em que ele se vê a si mesmo através dos outros que são o seu espelho; ele julga o adorno valioso apenas através da prenda que os outros lhe dão (...). No adorna-se, o ser-para-si-mesmo e o ser-para-os-outros são simultaneamente a causa e o efeito de adorna-se (Simmel, 1997 [1905]: 206, 210).

É, portanto, claro que imitação é a imitação do desejo, mesmo se o termo “desejo” não é empregue na passagem citada. O desejo não se encontra, por um lado, num sujeito ou, alternativamente, num outro indivíduo. Ele resulta da interação dos dois polos do relacionamento. O sujeito adorna-se, exhibe-se a si mesmo e deseja-se a si mesmo porque copia o desejo que um outro indivíduo (o “seu espelho”) lhe dirige. O indivíduo da moda desperta prazer nos outros, os observadores, mas esse prazer é, na verdade, um prazer emprestado a crédito que deve retornar ao sujeito: é o prazer e prestígio que só se consegue na medida em que ele faz sua, de si mesmo, a admiração que o seu observador lhe envia. É muito importante notar que Simmel insiste na estrutura circular do desejo: ser para-si-mesmo e ser para-os-outros tornam-se causa e efeito recíprocos, isto é, através do desejo dos outros o sujeito autodeseja-se, e através desse desejo de si mesmo o sujeito pode aumentar o desejo que os outros lhe enviam. É uma forma de *feedback* positivo que a Figura 2 ilustra.

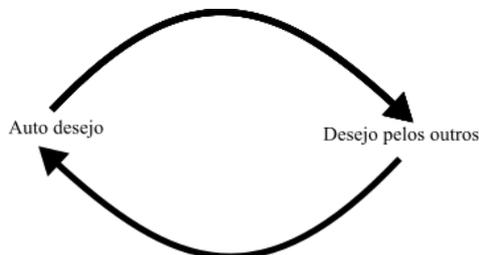


Figura 2. O *feedback* circular do desejo

A estrutura através da qual o autodesejo do sujeito é uma cópia do desejo que os outros lhe enviam, e através da qual o autodesejo ainda mais faz crescer esse mesmo desejo por parte dos outros, está presente no escravo da moda, que apela ao desejo dos outros e então quer fazer do desejo dos outros o seu próprio autodesejo. Está também presente no indivíduo não moderno, que procura manifestar a superioridade em relação aos outros – e assim também atrair o seu desejo – ao exibir indiferença e desdém pelas modas dominantes. O indivíduo não moderno diz: “imitem o meu ser superior, que consiste em recusar a moda; imitem a minha não imitação”. Essa imitação da não imitação pode de seguida tornar-se numa nova moda, tal como será o caso da moda boémia.

A dinâmica circular do desejo está totalmente presente na figura que, para Simmel, era um exemplo da estratégia de diferenciação do escravo da moda, o dândi. Analisando mais detalhadamente essa figura, é possível aprofundar e reformular ao mesmo tempo a teoria da moda de Simmel. Pode mostrar-se que, mais do que apenas exibir o exagero conspícuo, o dândi histórico é a fonte de todas as estratégias que buscam o prestígio com base na circularidade do desejo presente na imitação negativa. Este tipo de imitação não se restringe à figura do indivíduo não moderno, historicamente tipificado pelo boémio. Além de estar na origem da figura ostensivamente conspícua do escravo da moda, o dândi histórico está também na origem de *duas* modalidades da imitação negativa, e não apenas uma, ao contrário do que Simmel afirma na sua classificação das estratégias de diferenciação da moda.

De facto, dois modos de imitação negativa devem ser distinguidos¹⁶. Um pode ser chamado *antimoda chic*, e o outro, correspondendo mais de perto à figura do indivíduo não moderno boémio, pode ser chamado *moda de oposição*. Essas duas modalidades de imitação negativa tiveram origem em George “Beau” Brummel, em quem ainda estavam misturadas. Posteriormente, elas bifurcaram para a moda de oposição através da figura do boémio, e para uma estratégia de ostentação da não ostentação da qual o

16 - Esse ponto foi bem referenciado por Elisabeth Wilson, 2003: 183-5.

melhor exemplo é a moda criada por “Coco” Chanel, mas cujas características já estão presentes em estratégias da moda surgidas no início do século XIX. Essa última estratégia, a ostentação da não ostentação, que não foi explicitamente identificada por Simmel, permite que o completo antagonismo entre prestígio e utilidade funcional, tão sublinhado pelo sociólogo alemão, seja superado.

Dandies

De acordo com Jules Barbey d’Aurevilly (1897 [1845]), o criador do dandismo foi George Bryan “Beau” Brummell (1778-1840). Brummell desenvolveu um estilo original que teria muitos seguidores. Ele mostrou particular cuidado com a sua higiene pessoal e dedicou extrema atenção ao seu vestuário: casacos de tons escuros, sem adornos e com costuras perfeitas; casacos de lã azul, camisas de linho bem engomadas e calças justas, o conjunto expressando sobriedade, elegância e requinte. As tradicionais, à época, perucas e maquilhagens foram completamente rejeitadas¹⁷. O estilo geral devia, acima de tudo, transmitir a ideia de simplicidade, tendo representado uma reação contra o adorno ostentador e artificial da nobreza. O seu vestuário não era mais uma exibição extravagante de riqueza e *status*, mas antes seguia uma espécie de código moral que evitava a ostentação e exibia a individualidade através da escolha minuciosa dos detalhes do vestuário¹⁸.

O estilo de Brummell tornou-se o principal árbitro da moda em Londres. A sua recusa da ostentação tradicional tornou-se um modelo para o Príncipe de Gales, que é descrito como vestindo

17 - Existem muitas obras sobre o dandismo em geral e sobre Brummell em particular. Para além da referência clássica de Jules Barbey d’Aurevilly, a biografia pelo capitão Jesse (1884) é uma fonte primária para a vida de Brummell. Um livro útil é também Boulanger, 1907. Referências mais recentes são: Cole, 1977 e Kelly, 2005.

18 - Cf. Lehmann, 2000: 310, para essa descrição.

exatamente como Brummell numa data tão tardia quanto 1821¹⁹. Brummell tornou-se um “verdadeiro rei”, um rei de um imenso reino de seguidores²⁰, originando a figura social do dândi. Ele representou um momento crucial na transição da moda e do luxo, entendidos como as normas que no Antigo Regime marcavam uma condição social, para a condição social da moda enquanto exibição pública da individualidade. Não é um exagero dizer que “o dandismo marcou a morte dos reis e a aurora dos modernos conceitos do eu” (Kelly, 2005: 469). O estilo do dândi Brummell foi assim definido pelo dândi Baudelaire:

O dândi não aspira ao dinheiro como uma coisa essencial; um crédito infinito parece bastar-lhe; ele abandona essa grosseira paixão aos vulgares mortais. O dandismo não é, como muitas pessoas pouco reflectidas parecem pensar, um gosto imoderado da toilette e da elegância material. Essas coisas são para o dândi apenas um símbolo da superioridade aristocrática do seu espírito. Assim, aos seus olhos, apaixonado antes de tudo pela distinção, a perfeição da toilette consiste na simplicidade absoluta, que é com efeito a melhor maneira de se distinguir (Baudelaire, 2002 [1863]: 20).

O crédito do dândi não era o crédito monetário, ao invés do que sucedia com o crédito do burguês do qual ele em absoluto se queria distinguir. Também não era o crédito adquirido pelo nascimento nobre. Era o crédito que resultava de uma existência espiritual superior. Era uma “aristocracia”, mas uma “aristocracia de espírito”. Brummell desprezava a burguesia, mas colocava-se no campo de uma casta superior que não era a da aristocracia clássica.

Brummell procurou uma forma específica de distinção – no duplo sentido da palavra –, exprimindo uma existência superior. Ele definiu o seu estilo como uma forma de não chamar a atenção para si mesmo, que na verdade era a melhor maneira de atrair para si a atenção; isto é, chamava a atenção de todos através de, ostensivamente, não chamar a sua atenção. A sua forma de, os-

19 - Cf. Kelly, 2005: 176.

20 - Cf. Boulanger, 1907: 13.

tensivamente, não se distinguir era uma forma de autodistinção. O seu vestuário, com linhas puras e retas, era aparentemente simples, modesto e igualitário, mas, para quem sabia observar, significava realmente *status* e estilo. Em Brummell, “less, for the first time, was more” (Kelly, 2005: 168), um princípio que significa a distinção da não distinção. Este princípio descreve uma forma de distinção que é uma espécie de imitação negativa, mas que não exclui, como sucederá no caso do boêmio, a realidade positiva da moda. Isso foi bem argumentado na reconstrução do dandismo feita por Barbey d’Aurevilly:

A excentricidade é outro fruto que o solo inglês também produz, mas de uma maneira diferente; a excentricidade é desenfreada, selvagem e cega. É a revolta do indivíduo contra a ordem estabelecida, às vezes contra a natureza: aqui estamos perto da loucura. O dandismo, pelo contrário, respeitando os convencionalismos, joga com eles. Embora admita a sua força, resiste e vinga-se deles; invoca-os para ir contra eles: é dominado e domina-os. Fazer este jogo duplo sempre em mutação requer a leveza que leva à criação da elegância (Barbey d’Aurevilly, 1897 [1845]: 23).

Para Barbey d’Aurevilly, *dandies* e boêmios apareceram ambos no “solo inglês”. Mas a partir de um tronco comum, eles representam duas tendências diferentes da moda. No caso dos boêmios existe uma “excentricidade selvagem”. Pelo contrário, no dandismo existe uma espécie de atitude “positiva” em relação à moda que leva à elegância.

Contudo, Brummell “jogava com a moda”. O seu objetivo, obter prestígio, era alcançado através da indiferença. Criador de uma moda, Brummell desenvolveu uma atitude irônica e desprezada em relação à moda²¹. O percurso que Brummell aspirava trilhar era absolutamente singular: “para ele, a moda – que ele nunca seguiu – era apenas um tropeço, a imitação de um líder que ele tinha de evitar. Definir a distinção e desacreditar os admiradores da distinção era o seu objetivo perpetuamente renovado” (Perrot, 1994: 141). Jacques Boulanger, em 1907, também interpretou o

21 - Cf. Kelly, 2005: 206.

estilo de Brummell como um tipo muito particular de *snobismo*. O *snob* típico deseja ocultar a sua artificialidade, deseja ocultar que ele é um escravo da moda. Pelo contrário, Brummell era ostensivamente *snob*, mas um *snob* que desacreditava a artificialidade do *snobismo*, isto é, ele era alguém que não era escravo da moda. “Embora exibindo ser um *snob*..., Brummell deixa de ser um. Ele não imita” (Boulanger, 1907: 29). Ou ainda, como o próprio Brummell terá afirmado numa conversa com Lady Haster, recordada pelo seu primeiro biógrafo, o capitão Jesse, a dedicação completa da sua própria existência à moda “permite-lhe separar-se da sociedade e do rebanho comum dos homens” (Jesse, 1844: 137-138).

Ele exibia, portanto, a completa indiferença aos outros, e isso significava que a sua originalidade era suprema. A sua indiferença era a sua diferença. Brummel mostrava a sua indiferença para com os outros – esse era o seu ser – e, portanto, a sua distinção era a sua distinção dos outros, começando pelos seguidores de modas, os seguidores da moda que ele próprio criava. O “Beau”, aparentemente, não exibia nenhum desejo, mas o seu desejo supremo manifestava-se através da indiferença simulada – a indiferença que ele mostrava aos outros como marca da sua diferença – destinada a capturar o desejo dos outros. O único desejo que o dândi aparentemente exibia era o desejo de si mesmo, mas na verdade esse desejo tinha de ser alimentado pelo desejo dos outros. O dândi Brummell desejava que os outros imitassem o desejo que ele tinha de si mesmo, isto é, que imitassem o seu autodesejo. O desejo do dândi, manifestado pela sua indiferença, era uma estratégia para atrair o desejo dos outros. A sua indiferença era simulada: trata-se de uma estratégia para se tornar a si mesmo o objeto mais desejável, uma estratégia que visa que os outros copiem o seu desejo de si mesmo – copiem o autodesejo do dândi – e assim façam novamente crescer esse mesmo desejo²². Este é o desejo circular recíproco identificado por Simmel, segundo o qual o ser-para-si e o ser-para-outro se tornam causa e efeito recíprocos.

22 - Cf. Girard, 1961: 188-191.

Portanto, em Brummell encontramos, em primeiro lugar, a modalidade do desejo que é expressa quando se simula a indiferença aos outros, que é um modo superior de os atrair e, portanto, de lhes comunicar a sua superioridade pessoal. Esta é uma modalidade do desejo que é uma imitação negativa a qual, como observou Simmel, é tão dependente das opiniões dos outros quanto a imitação direta de um modelo. Em segundo lugar, existe em Brummell uma forma sutil de ostentação da não ostentação expressa pela simplicidade do vestuário ostensivamente diferente do vestuário tradicional aristocrático. Foi apenas mais tarde que o dandismo se tornou uma moda na qual se tornou mais visível a tendência para a exibição conspícua.

Um exemplo dessa tendência foi a figura do *gandin* na França de meados do século XIX²³. Um outro exemplo, nos Estados Unidos, foi o *dude*²⁴. Na verdade, pode argumentar-se que foi esta manifestação do dandismo, o *dude*, que levou Simmel a identificar o escravo da moda com um dos tipos mais marcantes de vestuário diferenciador existentes durante o século XIX²⁵.

23 - Veja-se a descrição feita por Philippe Perrot: “in the *gandin*’s case, excess was a value derived from the dandy’s asceticism, just as dandified asceticism derived from bourgeois simplicity. There was, however, this difference, the *gandin* tried but failed to imitate a model, whereas the dandy radicalized the model the more to distance himself, overdoing refinement, propriety, and even cleanliness” (Perrot, 1994: 141).

24 - William Bryk descreveu E. Berry Wall, o “rei dos dudes” (por volta de 1883), nos seguintes termos: “unlike the classic dandy Beau Brummell, who aspired to quiet sartorial perfection, Wall liked color, in not only his neckties but his waistcoats of ‘tropical... pattern,’ loud checked suits, lavender spats, and at least one outfit described as ‘an amazement of tweeds.’ His explanation: ‘People should wear what suits them.’” (Bryk, 2005).

25 - “Dude” é o termo usado por Simmel no seu artigo ‘On Fashion’ publicado em inglês em 1904, onde se lê: “In the *dude* the social demands of fashion appear exaggerated to such a *degree*...” (Simmel, 1904: 141). ‘Dude’ corresponde ao uso por parte de Ritter e Frisby de ‘escravo da moda’ na sua tradução para inglês de ‘Modenarren’ em *Philosophie der Mode*, onde se lê: “In slaves to fashion (Modenarren) the social demands of fashion appear exaggerated to such a high degree...” (Simmel, 1997: 194).

Boémios

A combinação da indiferença simulada com a rejeição da burguesia sugere que o dândi também está na gênese da atitude boémia do indivíduo não moderno. Como já se referiu, essa filiação era clara quer para Barbey d’Aurevilly, quer para Charles Baudelaire, quando ambos perceberam o potencial polêmico do dândi e o identificaram como um precursor do boêmio que, a partir dos anos de 1830, se colocou na primeira linha da contestação ao materialismo burguês.

Uma das primeiras manifestações do movimento boêmio surgiu em França quando um conjunto de “jovens românticos” causou escândalo devido ao seu apoio entusiástico, barulhento e desordenado, à primeira representação, em 28 de fevereiro de 1830, da peça *Hernani* de Victor Hugo. Eles distinguiram-se não apenas pelo seu incessantemente tumultuoso comportamento, mas também pelo vestuário totalmente incomum que exibiam. O próprio Victor Hugo descreveu-os como “personagens bizarros, barbudos, de cabelos compridos, vestidos de todas as maneiras exceto a usual, em casacos de lã, mantos espanhóis, casacos cintados à maneira de Robespierre, chapéus à Henrique III, trazendo nas suas cabeças e costas roupas de todos os séculos e climas, e tudo isso em plena Paris e em plena luz do dia. Os burgueses paravam, estupefactos e indignados” (in Gluck, 2005: 27).

O vestuário dos primeiros boémios franceses também se inspirava em pinturas renascentistas, literatura gótica da Idade Média, e exibiam trajes extravagantes em cetim e veludo que acompanhavam os seus cabelos compridos e desgrenhados. Um dos principais “jovens românticos”, Théophile Gautier, fez sensação ao exibir um totalmente incomum colete de cetim vermelho no memorável dia da primeira representação de *Hernani*. As vestes boémias exprimiam oposição à burguesia e aos trajes modernos que essa classe estava a difundir. Na sua reconstrução do romantismo boêmio francês durante as primeiras décadas do século XIX, Louis Maigron insistiu bastante na oposição entre o bur-

guês e o artista boémio, sempre em busca da diferença destinada a escandalizar.

Por um momento, a luta foi acirrada entre o observador burguês, sombrio, discreto, calmo e respeitoso da etiqueta e tradição, e o romântico barbudo, cabeludo, barulhento, chocando as convenções, preocupado apenas, a qualquer preço, em provocar a confusão, e nunca recuando perante o escândalo que ele buscava e provocava mesmo com prazer (Maigrón, 1907: 53).

A mesma ideia foi expressa por um outro boémio da época, Arsène Houssaye, que afirmava a sua “revolta contra todos os preconceitos e todas as leis”, assim como “o repúdio generalizado de todos os hábitos e costumes aceites” (*in* Gluck, 2005: 32). E quer Victor Hugo quer Louis Maigrón concordaram que a única moda que os jovens românticos seguiam era a recusa da moda dominante. A busca era sempre a da diferença, pois o boémio “cria a sua moda e, em vez de ser semelhante a todos os outros, ele não aspira senão a si próprio” (Maigrón, 1907: 57). O boémio é o único indivíduo autónomo. De novo, como em Brummell, trata-se de uma estratégia particularmente eficaz que permite ao boémio apresentar-se como o único que não imita, mas aquele que todos os outros vão imitar. E, de facto, boémios como Petrus Borel ou Théophile Gautier tornaram-se, sempre segundo Louis Maigrón, os “modelos incontestados da juventude”, de uma juventude cuja única ambição passou a “ser imitá-los tão fielmente quanto possível” (*Idem*: 59). A recusa absoluta da imitação, uma atitude de recusa que ela própria se tornou uma moda imitada, gerou a imitação generalizada.

Assim como o dandismo originou o *gandin* e o *dude*, também o movimento boémio das primeiras décadas do século XIX deu origem a duas tendências que exemplificam mais uma vez a distinção entre os dois tipos de imitação baseados na estratégia geral de diferenciação. Por um lado, o boémio típico que continua, até hoje e de modo cada vez mais intenso, a exhibir através do seu vestuário a sua recusa de qualquer moda e de todos os valores burgueses modernos. Por outro lado, dissidentes do movimento boémio esti-

veram na origem do *flâneur* que, em oposição à exuberância boémia usual, evitou todos os sinais de extravagância e singularidade artística e assim retornou a uma espécie de dandismo²⁶.

A figura do boémio foi claramente identificada por Simmel na sua classificação das tendências da moda. Mas também surgiu no século XIX uma outra tendência na moda que ele não parece ter reconhecido. Trata-se de uma tendência que, tal como no caso do boémio, assenta na estratégia da imitação negativa. Ela é uma outra ramificação do estilo inaugurado por Brummell, só que agora é a sobriedade aparente que é ostentada, e não mais a extravagância exibicionista. Trata-se da antimoda *chic*, caracterizada por roupas simples e ostensivamente não ostensivas.

Como já se indicou, durante o século XIX, as estratégias baseadas na ostentação da simplicidade seguiram um caminho diferente da estratégia que recusa a moda moderna. Em França, após a Revolução, a burguesia, inicialmente exibindo roupas simples, tornou-se snobe e começou a imitar a ostentação aristocrática, enquanto a aristocracia começava, por sua vez, a imitar a simplicidade burguesa, vestindo roupas simples mas refinadas, com o objetivo de ostentar ostensivamente a não ostentação (burguesa). Analisando o fenómeno, Philippe Perrot (1995: 159-67) mostrou que a burguesia e a nobreza estavam numa situação de rivalidade mútua, uma “imitação recíproca” circular (*Idem*: 162) na qual, usando novamente a terminologia de Simmel, ser-para-si mesmo e ser-para-outros tornam-se causa-efeito recíprocos. A estratégia usada pela nobreza aristocrática contra o ostensi-

26 - A melhor descrição do *flâneur* é talvez a de Louis Huard em *Physiologie du flaneur* de 1841. No resumo feito por Ferguson (1994: 31) sublinha-se que o *flâneur* buscava a independência face à multidão, aos outros, isto é, ele buscava a autossuficiência: “all the illustrations in the *Physiologie du flaneur* show the *flâneur* – top hat, frock coat, cane and/or cigar in hand – surrounded by people very unlike himself, surrounded by women, children, shopkeepers, lawyers, sword swallowers, dog walkers.... He certainly cannot be involved with such people, and, equally important, they cannot touch him. The true *flâneur*, proclaims the *Physiologie du flaneur*, is self-sufficient”. Cf. também Gluck, 2005, capítulo 3, sobre a origem do *flâneur* no dandismo.

vo desejo de posse exibido pela burguesia consistia em afetar o desprezo pela posse. Esta competição ocorreu precisamente através da exibição ostensiva da não ostentação. Com a proliferação de indivíduos que aspiravam à distinção por meio do vestuário, tornou-se, como Etienne de Jouy observou nas primeiras décadas do século XIX, “uma espécie de marca distintiva não possuir qualquer marca distintiva” (in Perrot, 1995: 160). Como também foi notado na mesma época por Balzac, mais importante do que a “simplicidade do luxo é o luxo da simplicidade” (Balzac, 1922: 109). A verdadeira moda, a real distinção, é aquela que mostra elegância através da simplicidade aparente, aquela que exhibe um espetáculo antiespetacular²⁷.

Em geral, a simplicidade da antimoda proposta por Balzac e a extravagância e dissensão boémia originaram-se no dandismo de Brummell. Essas duas estratégias são dois subcasos do princípio de diferenciação identificado por Simmel como a força motriz na evolução da moda. Após a classificação geral com base nos princípios de generalização e diferenciação, podemos obter uma classificação mais específica dos principais tipos de moda, representada na Figura 3.

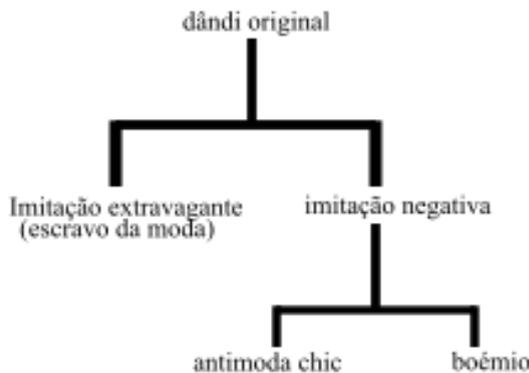


Figura 3. O dandismo e a evolução da moda

27 - A expressão “espetáculo antiespetacular” aparece em Perrot, 1995: 164. Ela define bem a imitação negativa da moda *chic*.

Por outro lado, enquanto exemplos do princípio de diferenciação, a antimoda chic e a moda boémia opõem-se ao outro princípio identificado por Simmel, o princípio de generalização. Durante o século XIX, o princípio da generalização foi representado pelas conhecidas roupas burguesas típicas: as calças retas, o casaco preto com uma cauda e o chapéu preto. A Figura 4 resume os principais tipos de moda encontrados até ao momento. Todos eles têm a sua raiz na imitação enquanto centro organizador da generalização e diferenciação.



Figura 4. Os principais tipos de moda; eles derivam todos da imitação

Como se referiu, a antimoda chic assente na simplicidade não foi identificada por Simmel em *Philosophie der Mode*. Com as suas origens nos primeiros *dandies* e na rejeição da burguesia, essa tendência da moda diverge do tipo de imitação negativa identificada por Simmel, representada pelos boémios. A antimoda *chic* deve ser claramente distinguida da moda de oposição, mesmo que ambas sejam formas de imitação negativa. O facto de Simmel não ter analisado a antimoda *chic* é explicado em parte por esse tipo de moda se ter tornado um paradigma somente após a sua morte. É talvez também explicado por ter prestado pouca atenção à alta-costura, totalmente concentrado como estava nas estratégias de diferenciação desviante como principal característica da modernidade. Mas é explicado principalmente por ter negado a existência de qualquer relação entre a moda e a utilidade funcional das roupas. Como vimos, a completa redução

da moda às interações sociais foi uma sua ideia condutora. Mas é verdade que não existe qualquer relação entre utilidade funcional e moda? Não pode a própria associação de funcionalidade e moda ser a fonte de uma forma superior de distinção *chic* que cria novas modas? Esta associação pode ser estabelecida identificando mais claramente a antimoda *chic*, um tipo de moda que se opõe à moda ostensivamente ostensiva bem como à moda de oposição. A transição da moda ostensiva para a antimoda *chic*, articulando funcionalidade e distinção, caracteriza a revolução da moda introduzida por “Coco” Chanel.

Chanel e a sua posteridade

A criação da alta-costura francesa é geralmente atribuída a Frederick Worth em meados do século XIX. No final desse século, quase na época em que Simmel escrevia sobre a moda, surgiram costureiros de reputação internacional como Jacques Doucet, Jeanne Pacquin e Paul Poiret. Cada um desenvolveu o seu próprio estilo, mas todos eles basearam as suas criações no uso abundante de tecidos pouco comuns, materiais extravagantes e cortes que procuravam melhorar o corpo, com a busca da distinção como fonte de experimentação na moda²⁸. Eles procuravam a distinção através de padrões complicados, com bordados e ornamentos exuberantes. Em suma, o traço da moda parisiense na transição para o século XX foi o vestuário ostensivamente conspícuo. Essa conspícuo era claramente visível nos modelos de, por exemplo, Jacques Doucet e Paul Poiret, com os seus vestidos opulentos, sofisticados, largos e compridos, feitos a partir de tecidos de luxo como o cetim (ver Figura 5).

28 - Cf. Breward, 2003: 141.



Figura 5. Um modelo de Doucet, por volta de 1880 (esquerda), e um modelo de Poiret, por volta de 1910 (direita)

A revolução da moda criada por Gabrielle “Coco” Chanel, especialmente durante a década de 1920, consistiu na rutura com o luxo ostentador exibido na moda criada pelas gerações anteriores de costureiros como Doucet ou Poiret. Nos seus diálogos com Paul Morand, Chanel recordou:

Os recintos antes de 1914! Quando fui às corridas, nunca pensei que estava testemunhando a morte do luxo, o término do século XIX, o fim de uma era. Era uma época de magnificência, mas de decadência, os últimos reflexos de um estilo barroco no qual a ornamentação tinha morto a figura, na qual o excesso de ornamentos tinha dissimulado a arquitetura do corpo, tal como os parasitas dissimulam as árvores nas florestas tropicais. A mulher não era mais do que um pretexto para a riqueza, para rendas, para peles, para tecidos demasiado preciosos. Padrões complicados, um excesso de rendas, de bordados, de pregas e camadas, transformaram o vestuário das mulheres num monumento de arte tardia e extravagante (Morand, 2008: 48).

Ao contrário das roupas opulentas, profusamente ornamentadas, luxuosas e exóticas criadas por Paul Poiret, “Coco” Chanel por vezes recorria a materiais menos nobres como o jersey, com cinturas simples, grandes cavas e saias curtas que facilitavam o

caminhar, buscando acima de tudo a simplicidade do corte que permitia o movimento do corpo²⁹. Ela também se inspirou em partes de roupas masculinas de origem humilde como macacos de operários, boinas, lenços de pescoço e casacos de marinheiros, que transformou em artigos luxuosos destinados aos seus clientes ricos. Como Paul Morand também recorda, “essa *belle dame sans merci* criou a pobreza para os bilionários, a simplicidade extravagantemente cara, através daquilo que não atraía a atenção: os latões de iates, azuis e brancos marinhos, os tecidos polidos dos chapéus dos marinheiros de Nelson” (Morand, 2008: 5). Os seus ternos de duas peças consistiam numa saia levemente trabalhada, num casaco comprido tipo jaqueta com tecidos leves e comuns. Foi exatamente essa aparência comum que parecia tão revolucionária na época³⁰. Por exemplo, uma das suas criações mais famosas é o pequeno vestido preto, com as suas linhas angulares totalmente diferentes das formas tradicionais que disfarçavam as linhas naturais do corpo feminino (cf. Figura 6). O próprio uso do preto foi uma revolução na tradição da alta-costura, onde apenas as cores mais claras eram geralmente admitidas. Em resumo, Chanel criou o estilo *pauvreté de luxe* (termo depreciativo cunhado por Paul Poiret) com blusas, vestidos de *jersey* e ternos que subverteram o conceito de moda como exibição, e que visava demonstrar que a vida prática e quotidiana pode ser a fonte de um estilo refinado³¹.

29 - Cf. Steele, 2005: 260.

30 - Cf. English, 2013: 38.

31 - Cf. Wilson, 2003: 40, Chaney, 2011: 107.



Figura 6. O pequeno vestido preto concebido por Coco Chanel (1926)

A moda criada por Chanel reproduziu as estratégias utilizadas pelos primeiros *dandies*³². Como vimos no caso de Brummell, os modelos simples nos quais o olho treinado reconhece imediatamente *status* e estilo são um tipo de vestuário que não ostensivamente distingue; é uma forma de distinção superior, chamando a atenção de todos por, ostensivamente, não chamar a atenção. Noutros termos, com Chanel, a distinção torna-se definitivamente uma distinção *chic* na medida em que não é mais a distinção presente no ornamentado luxo tradicional, mas sim a que assenta na simplicidade e funcionalidade. Mais precisamente ainda, é o *contraste* entre os modelos criados por Chanel e os criados por costureiros como Paul Poiret que nos leva a considerar estes últimos como conspícuos e ostensivos e os primeiros como simples. É exatamente nisso que consistiu a rutura na moda introduzida por “Coco” Chanel: os seus modelos eram ostensivamente sem ostentação, mostrando de modo ostensivo a sua não ostentação da ostentação tradicional. Isso permite afirmar que a moda de Chanel inaugurou um estilo que ridicularizava a moda, um estilo ou moda niilista que era antimoda³³. Seguindo sempre

32 - Este ponto é argumentado por Evans e Thornton, 1991: 57, e por Vinken, 2005: 22.

33 - Cf. Wilson, 2003: 41, onde, talvez excessivamente, se realçam as tendências

a estratégia inaugurada por Brummell, a distinção e o prestígio são obtidos através de um princípio de sobriedade e simplicidade do corte que se destina a produzir peças intemporais. Encontramos assim um tipo de antimoda baseado na imitação negativa. O trabalho de Chanel é o melhor exemplo de uma estratégia de diferenciação baseada na antimoda *chic*.

A ostentação da não ostentação identifica um princípio de mudança de moda que não é aquele que está presente em formas degeneradas de dandismo ou na moda da oposição que recusa todos os valores dominantes. O uso da simplicidade e da funcionalidade que denunciam a moda como algo artificial e conspícuo permite uma maneira nova e superior de adquirir prestígio. A revolução da moda levada a cabo por Chanel consistiu em combinar funcionalidade com moda *chic* e prestígio. Vimos que, para Simmel, a moda está completamente desligada de quaisquer considerações de utilidade e, portanto, o sociólogo alemão nunca pensou que a própria funcionalidade pudesse ser uma fonte de moda e que pudesse haver uma articulação, ou mesmo uma afinidade natural, entre a utilidade e o prestígio conferido pela moda.

No entanto, pelo contrário, é possível argumentar que conforto funcional e estilo distinto não são necessariamente incompatíveis. De facto, a associação entre conforto e estilo tornou-se uma das características dominantes na evolução da moda durante o século XX. Na linha dos modelos da Chanel, a exibição da moda *chic* através do conforto funcional de uma peça de vestuário naturalmente adaptada ao corpo tornou-se um traço essencial das coleções lançadas pelas *Maisons* nos anos de 1920. Tal como a *Maison Chanel*, a *Maison Patou* lançou coleções inspiradas na prática desportiva (nomeadamente do ténis) que também se tornaram sinónimas de distinção *chic*. A associação entre distinção e funcionalidade foi destacada pelo próprio Jean Patou quando ele escreveu que os seus modelos foram “projetados para a prática desportiva, e eles devem ser tão agradáveis de ser olhados quanto usados, e permitir uma grande liberdade de movimento” (*in* Lipovetsky, 1987: 86).

Como um outro costureiro contemporâneo inauguradas na moda por Chanel.

râneo da Chanel, Lucien Lelong, também disse, “a estética do período entre as duas guerras mundiais foi caracterizada por (...), (1), a busca pela simplicidade comgênita, (2), pelo retorno às linhas naturais do corpo” (*in Rouff, 1946: 118*).

Esta nova moda destaca a funcionalidade e o conforto do vestuário, valorizando a autonomia individual e a juventude das mulheres, em detrimento das modas anteriores que, dada a simplicidade e naturalidade da nova moda proposta, aparecem finalmente como artificiais e inautênticas. Sublinhamos que a antimoda *chic* concilia funcionalidade e prestígio. A funcionalidade consiste na facilidade e liberdade de movimentos proporcionada pela roupa naturalmente ajustada ao corpo, e o prestígio consiste na distinção individual e *chic* conferida pela associação entre o belo e o prático, uma associação que foi um princípio orientador do trabalho de Chanel³⁴. Mais precisamente, como pode existir uma articulação, mesmo uma afinidade, entre esses dois elementos?

Isso acontece quando a *funcionalidade*, *em si mesma*, confere prestígio. A funcionalidade e a utilidade exibidas pelos modelos da Chanel eram reais e objetivas, mas é essa mesma funcionalidade que confere o prestígio associado ao *chic*, à juventude e à autonomia individual exibida através de roupa que facilita a agilidade natural do corpo. A roupa naturalmente adaptada ao corpo e aos seus movimentos exprime uma definitivamente conquistada beleza e espontaneidade individual. É o próprio facto de um determinado objeto, o vestuário, neste caso, ser perçecionado como tendo uma superior qualidade funcional que distingue o indivíduo que o possui. A grande importância histórica do trabalho de Chanel reside no facto de que, provavelmente pela primeira vez na história da moda, o uso da funcionalidade como um meio de ganhar prestígio se torna um princípio de *design* na alta-costura.

A articulação de funcionalidade e prestígio permite finalmente identificar uma dinâmica da mudança de moda, para além da conhecida ideia de que as classes sociais mais elevadas bus-

34 - Cf. Morand, 2008: 121.

cam uma nova moda quando a anterior se difundiu pelas classes mais baixas. Simmel sustentou essa teoria, mas tão ou mais importante foi a sua insistência no modo como o princípio da diferenciação, enquanto busca de prestígio, gera mudanças de moda, mas sem a funcionalidade nisso desempenhar qualquer papel. Contudo, uma outra perspectiva pode ser assumida, partindo da ideia de que as mudanças de moda são uma maneira de obter prestígio e que a própria funcionalidade pode ser estrategicamente usada para alcançar esse objetivo. Uma primeira aproximação, ainda que negativa, ao modo como a relação entre funcionalidade e prestígio leva a um ciclo natural de mudança na moda foi avançada por Thorstein Veblen, mais ou menos na mesma época em que Simmel escreveu *Philosophie der Mode*. Para Veblen (1994: 218 e sq.), a posse de objetos significa muito mais do que apenas a satisfação de necessidades funcionais: ela dá prestígio ao seu proprietário, ou seja, a posse de certos objetos permite que um indivíduo tenha uma qualidade de ser que o torna superior e sujeito da admiração dos outros. O vestuário serve para conferir prestígio, e a funcionalidade é apenas um meio para esse fim.

Mas em Veblen existe também a ideia de que o prestígio conspícuo envolve uma espécie de vacuidade, uma artificialidade; o prestígio é apenas uma expressão do desejo e rivalidade entre os indivíduos. Esse vazio, esse tipo de exibição sem qualquer outro propósito para além da exibição de si mesmo, tende, na formulação de Veblen, a tornar-se “ofensivo para o gosto do nativo”, isto é, para um observador externo. Segue-se daí que o “nativo”, isto é, o observador, condena uma tal fatuidade. É precisamente para evitar essa condenação social que o sujeito da moda sustenta que uma mudança no vestuário possui uma alegada funcionalidade ou utilidade. Mas essa mudança é logo percebida pelos outros, os observadores críticos, como o que ela realmente é, a invocação da utilidade que, no entanto, se destina a dissimular um comportamento exibicionista e totalmente artificial. O risco, real ou potencial, de condenação por parte de outros faz-nos mudar de moda novamente, simulando uma suposta nova utilidade e, as-

sim, reiniciando o processo. A mudança de moda torna-se um processo contínuo.

Pode-se dizer que a própria Gabrielle Chanel desempenhou o papel de um observador externo. Ela usou a funcionalidade para denunciar a mentira da moda anterior, a moda da “época da decadência” do final do século XIX. Poder-se-ia argumentar que o facto de as roupas de Chanel *parecerem* práticas foi tanto a razão do seu sucesso quanto uma real e efetiva funcionalidade³⁵, e que portanto existe de novo a artificialidade referida por Veblen. No entanto, mesmo que haja ocultação, porque de facto o prestígio é sempre o objetivo superior a atingir, o estilo de Chanel aponta para uma estratégia diferente de mudança de moda da acabada de descrever. Para Simmel, como para Veblen, existe antagonismo completo entre funcionalidade e prestígio. Simmel não aborda a questão da funcionalidade e, para Veblen, o recurso à funcionalidade é apenas uma maneira de esconder o facto de que o uso de certas roupas é uma forma de adquirir prestígio e evitar as críticas de outros. Deste ponto de vista, está a afirmar-se que a funcionalidade não tem qualquer significado real para além de si mesma. É nesse sentido que a relação entre funcionalidade e prestígio pode ser denominada “negativa”: recorre-se à funcionalidade apenas para ocultar que o objetivo é a exibição conspícua. Mas, em Chanel, a relação entre funcionalidade e prestígio como princípio de mudança de moda torna-se, por assim dizer, positiva: a funcionalidade dos modelos de Chanel aparece como uma forma superior de prestígio, e não apenas como dissimulação. *A passagem do uso da funcionalidade para dissimular a aspiração ao prestígio para a exibição da funcionalidade como uma nova maneira de obter prestígio é, por si só, uma mudança na tendência da moda.* Representa a introdução de um novo paradigma, e é nesse novo paradigma que reside precisamente a revolução da moda introduzida por Gabrielle Chanel. O sucesso da estratégia está bem documentado pela evolução da moda no século XX. Naquele século, especialmente a partir dos anos 60, a moda desportiva difundiu-se, sempre baseada

35 - Cf. Steel, 1998: 248.

no conceito de que o prestígio é realmente alcançado por meio de roupas funcionais adaptadas às linhas naturais do corpo e garantindo facilidade e liberdade de movimento.

De Yves Saint Laurent à moda contemporânea

A moda funcional participa de um movimento geral ocorrido durante o século XX e que pode ser designado por “democratização da moda”. Apesar dos seus antecedentes em Chanel, foi apenas após a Segunda Grande Guerra que essa democratização se manifestou como uma tendência definitivamente clara. Para se compreender esse movimento histórico, deve ser tomada como referência de análise a alta-costura baseada no modelo da exterioridade institucionalizada formada pelas *Maisons* que duas vezes por ano exibiam coleções destinadas a uma clientela abastada. Essa alta-costura, concebida por costureiros que vão de Worth a Chanel, era a Moda, que surgia como uma exterioridade distante e inacessível para amplos segmentos da população. Após a Guerra, essa tradição foi sedimentada por costureiros como Christian Dior através da criação de modelos originais e opulentos sempre destinados a um público exclusivo, seguindo assim uma orientação distinta da que decorre do princípio de diferenciação e da imitação negativa. Em costureiros como Dior, a orientação criativa deixa de ser a busca da funcionalidade e passa a ser a do belo perceptível em trajes destinados à exibição cerimonial. Essa tradição continuou, em parte, com Yves Saint Laurent, mas a obra desse costureiro francês é agora sobretudo importante por representar um momento histórico em que a “democratização da moda” vai estar ligada à *indiferenciação* da moda assente na prática das *misturas*. Em que sentido?

Desde logo, por Yves Saint Laurent se ter crescentemente inspirado em trajes e costumes não ocidentais, misturando-os com a tradição da costura francesa. Essa tendência para as misturas – que é a real fonte da criatividade artística – já tinha sido seguida por anteriores costureiros como Paul Poiret e Chanel, mas acentuou-se com Yves Saint Laurent num momento histórico em

que as misturas culturais se tornaram cada vez mais intensas. O criador francês foi talvez o primeiro grande costureiro que, a partir dos anos sessenta, passou a utilizar manequins originários de fora da Europa. Inspirou-se também em trajes oriundos de Marrocos, assim como em roupas de camponeses e formas de arte contemporânea como as obras de Piet Mondrian³⁶. Todos esses elementos foram objeto de inspiração e apropriação. Igualmente importante foi Saint Laurent se ter inspirado na “rua”, criando assim um outro tipo de misturas. Algumas das suas coleções foram elaboradas a partir de modas que se disseminaram entre os jovens da década de sessenta em Londres e Paris. Um dos primeiros exemplos foi quando, em 1960, o costureiro parisiense importou para as suas criações o blusão de cabedal que se tinha tornado moda entre a juventude londrina. Um outro exemplo foi a importação para a alta-costura dos *jeans*, o que representou uma trajetória singular de uma peça de roupa que tinha a sua origem em trabalhadores, que posteriormente passou para os jovens, depois para as classes intelectuais, para finalmente desembocar numa mistura de alta-costura³⁷. Esse é naturalmente o sentido da famosa frase de Saint Laurent: “abaixo o Ritz, viva a rua”. A indiferenciação generalizada presente no trabalho de Saint Laurent também incidiu sobre o género, nomeadamente misturando o feminino com elementos do masculino. Ele “rompeu as barreiras entre os sexos”. Mais exatamente, contribuiu para a indiferenciação das posições “homem” e “mulher”. Os mais conhecidos exemplos dessa indiferenciação foram a conceção de modelos femininos usando calças, como no famoso *smoking* feminino. A disseminação da moda não se processa apenas num movimento verticalmente descendente segundo os modelos *trickle-down* de Veblen e Simmel, mas desenvolve-se “a partir de baixo”, transfigurando o vestuário comum numa exibição de *chic*.

A democratização da moda levada a cabo por Yves Saint Laurent também teve uma dimensão ainda mais especificamente so-

36 - Sobre a vida, inspirações e trabalho de Yves Saint Laurent, cf. Bergé, 1997 e Benaim, 2002.

37 - Cf. Wilson, 1985, capítulo 3, para a história dos *jeans* e roupa de algodão.

ciológica, quando abriu as portas da casa em que começou por trabalhar, a *Maison Dior*, a um público mais vasto do que o público da alta-costura tradicional. Igualmente importante foi ter criado, ainda nos anos sessenta, as coleções de pronto-a-vestir, por vezes designadas por pronto-a-vestir de luxo. É uma tendência que já tinha sido inaugurada por Cristian Dior. Como Saint Laurent referiu, “passou o tempo em que os costureiros se exaltavam criando modelos unicamente reservados a uma clientela de mulheres privilegiadas” (in Cézan, 1967: 130). Veremos até que ponto esse movimento de indiferenciação entre o “rico” e o “pobre”, e entre “alta” e “baixa”, se acentuou até hoje. Mas não existiu apenas algum nivelamento social do acesso à moda, de um maior acesso à Moda com maiúscula. Enquanto a moda de luxo tradicional estava bem marcada pelo referencial imutável das estações do ano, o pronto-a-vestir de Saint Laurent procurou criar modelos intemporais, sem oscilações de estação ou de circunstância, que fossem duradouros e concebidos transversalmente sem um público pré-definido. A citação seguinte mostra bem a orientação indiferenciadora que Saint Laurent queria imprimir à moda:

Terminou o tempo em que elas [as mulheres] deviam mudar de guarda-roupa todos os seis meses. Hoje em dia, ‘fora de moda’ [démodé] já não significa nada! Quando vejo que misturam os meus velhos vestidos com os últimos do ano, fico contente. Esse é o verdadeiro reflexo da nossa época (in Pinto de Sousa, 2010: 37).

A moda já não é marcada pelo ritmo regular das estações. Mais importante ainda é o facto de ter sido com Saint Laurent que a moda começou a deixar de estar marcada pelos signos da ostentação social; *ela deixa, tendencialmente, de marcar uma condição ou estatuto social que o vestuário exibiria*. Começa a perder referentes e deixa, definitivamente, de ser ostensivamente ostentadora. Tão pouco o vestuário feminino deverá continuar a ser sobretudo um simples meio de realizar a velha função de agradar ao sexo masculino. Tão pouco a moda participa de um desejo de igualdade social dos sexos. A partir dos anos sessenta, a mulher

veste-se para si mesma, para se exprimir a si mesma. Ela não se veste de certa forma para parecer elegante, mas sim para reconstituir uma relação social básica de sedução³⁸. É a velha estratégia de seduzir, de captar para si, o ser do outro, a qual, na alta-costura de Yves Saint Laurent, se manifestou pela adoção da moda do dândi, tal como o *smoking* feminino ilustra. Em suma, com Yves Saint Laurent, a moda passa a estar definitivamente ligada ao princípio de individualidade³⁹.

Inspiradas na “rua”, as coleções de Saint Laurent marcaram o início do movimento de disseminação dos mais variados tipos de modas, acentuando-se a tendência para uma cada vez maior busca da diferença. Contudo, as criações do costureiro francês ainda se inseriam na tradição da alta-costura de Paris, seguindo os passos de Chanel e Dior. Segundo a classificação dos tipos de moda acima proposta, os modelos de Saint Laurent pertencem mais à categoria da moda *chic* do que à moda de oposição. Foi apenas mais recentemente que, no caso da alta-costura, a estratégia da imitação negativa levou a serem criadas formas extremas da moda de oposição. Essa estratégia implica a crítica do estilo funcional de Chanel que costureiros franceses como Saint Laurent ainda continuaram em parte a seguir durante os anos sessenta e setenta do século passado. Se o estilo de Chanel permitia a exibição de um ser superior ao exibido por modas anteriores, um ser ainda mais superior será alcançado pela recusa de qualquer forma de ostentação e mesmo de qualquer moda. Seguindo a lógica do desenvolvimento do princípio de diferenciação já presente nos antigos boémios, a imitação negativa critica e nega o valor da funcionalidade e o valor da própria moda. Se anteriormente já se notou que em Chanel estavam presentes certas tendências niilistas, o niilismo vai tornar-se um traço essencial da moda de

38 - Como referiu o próprio Yves Saint Laurent: “trata-se sem dúvida de uma revolução de espírito. As pessoas não têm mais vontade de serem elegantes; elas querem seduzir” (in Cézan, 1967: 130).

39 - Gilles Liposvetsky, 1987, colocou a obra de Yves Sant Laurent como o culminar do processo que ele designou por “democratização da moda” enquanto expressão do princípio de individualidade.

oposição que surgiu nas décadas de setenta e oitenta. Esses são os anos da moda da antimoda⁴⁰.

Isso sucedeu com as criações de Zandra Rhodes e Vivienne Westwood que, inspirando-se em movimentos sociais como a cultura *punk*, vestiram com novos trajes a orientação boémia que vimos ter surgido nos inícios do século XIX. Um pouco mais tarde, num costureiro como Alexander McQueen, pode ser visto como as roupas antiutilitárias, esburacadas, rasgadas e riscadas inspiraram desfiles de moda em *passerelles*⁴¹. Essas criações também misturaram a alta-costura com as modas que pela mesma altura surgiam na “rua”. Anúncios publicitários da época mostram que a verdadeira autonomia e independência individual era alcançada por grupos de jovens que na rua exibiam calças esburacadas⁴². Se antes existia ligação entre funcionalidade e prestígio, naturalmente que o passo seguinte da moda de oposição consiste em negar qualquer utilidade ao vestuário. Se, nos anos sessenta, os *jeans* passaram a fazer parte das coleções de alta-costura, o passo seguinte consistiu em, literalmente, negar qualquer utilidade às calças. Exibe-se a antiutilidade oposta à utilidade ou funcionalidade anterior. Se o consumo de *jeans* representava o estilo *cool* dos anos sessenta, o passo seguinte é inevitavelmente rejeitar esse tipo de consumo. As pessoas não desejam mais o que as outras desejam, e é essa dissidência ou anti-imitação que é exibida. Ela exhibe a recusa da anterior forma de exibição. E que melhor forma de exhibir a recusa da moda dos *jeans* do que rasgá-los, exibindo uma espécie de anticalça?

Um momento final das estratégias diferenciadoras identificadas por Simmel pode ser exemplificado pela moda niilista criada pela estilista japonesa Rei Kawakubo, que fundou a marca *Com-*

40 - Cf. o clássico de Ted Polhemus, 1978, precisamente intitulado *Fashion & Anti-Fashion*.

41 - Um exemplo que ficou famoso foi a coleção “Highland Rape”, de outono/inverno, que Alexander McQueen lançou em 1995.

42 - Foi o caso de campanhas publicitárias das calças Levi’s durante os anos oitenta. Cf., por exemplo, o anúncio em: <http://www.youtube.com/watch?v=21GE793nArk>.

me des Garçons. As roupas dessa costureira assumidamente pós-moderna foram deliberadamente concebidas para parecerem inacabadas e usadas, desafiando o senso comum e as suas noções de perfeição. Kawakubo criou vestidos que tinham três mangas e casacos com uma manga maior do que a outra. Criou calças demasiado curtas, peças rasgadas, vestidos todos amarrotados, casacos também amarrotados, presos no meio das costas com um grande alfinete e com as casas dos botões completamente desalinhas, o todo sendo completamente disfuncional. Em suma, criou uma antítese da alta-costura, um ataque à própria ideia de moda⁴³. A antiutilidade combina com a recusa radical da alta-costura. A estratégia da moda de oposição torna-se extrema, mas, na realidade, busca criar-se uma nova forma de alta-costura. Exibe-se a recusa da moda em desfiles de moda, e comunica-se aos espectadores que a antimoda deve ser a moda suprema. O sucesso de *Comme des Garçons*, bem como a elevação de Kawakubo ao panteão da moda aquando da exibição retrospectiva da sua obra no Museu de Arte Metropolitana de Nova Iorque em 2017, mostra que o princípio de diferenciação identificado por Simmel é ainda uma força motriz da moda. É uma modalidade de imitação negativa oposta à moda tradicional ostentadora, mas também oposta às tendências ostensivamente não ostentadoras que estavam presentes em Brummell, na simplicidade elegante de Balzac e na funcionalidade *chic* de Chanel.

Contudo, e este é um ponto importante, criações como as de Vivienne Westwood, Rei Kawakubo, tal como anteriormente as de Chanel e Yves Saint Laurent, ainda *referem*. Nos dois últimos casos, e apesar do que foi dito a propósito de Saint Laurent, a moda ainda estava associada às classes altas que podiam usar o vestuário criado pelos estilistas franceses. A moda ainda distinguia essas classes. No caso da estilista inglesa, a moda estava associada à cultura contestatária *punk*, traduzindo também ainda a revolta *hippie*. No caso da estilista japonesa, a moda refere a recusa da moda, ou pelo menos da alta-costura tradicional. Em

43 - Cf. Kawamura, 2004, e English, 2011, para análise completa do trabalho de Rei Kawakubo e outros estilistas japoneses seus contemporâneos.

certo sentido, ainda estamos a falar da Moda com maiúscula. O passo seguinte das estratégias de diferenciação consiste na abolição final de qualquer referência.

Fast fashion

Um momento final nas estratégias simultaneamente diferenciadoras e indiferenciadoras da moda está presente no que se designa por *fast fashion*, característica do vestuário pronto-a-vestir de empresas como a Zara ou H&M. São empresas que lançam novas coleções a um ritmo extremamente rápido, e que há mais de uma década começaram a apostar na colaboração de *designers* e figuras de renome. Em particular, a H&M recorreu a estilistas famosos como Stella McCartney, Viktor & Rolf, Madonna, Roberto Cavalli, Comme des Garçons, Matthew Williamson, Jimmy Choo e Versace, entre outros. A colaboração mais importante foi talvez a que a empresa sueca desenvolveu com o famoso estilista da casa Chanel, Karl Lagerfeld.

A estratégia de Lagerfeld consistiu em tornar “o barato desejável”, concebendo peças que possuíssem uma qualidade e *design* supostamente próximos do das marcas de luxo:

O meu conceito de pronto-a-vestir a qualquer nível consiste em que ele deve ser tão bom quanto a mais dispendiosa marca. O design é uma questão muito importante, e o design já não é mais uma questão de preço. A H&M tornou desejável o pouco dispendioso (in Menkes, 2004).

Através das criações seladas por Karl Lagerfeld, uma marca de posicionamento “baixo” como a H&M tornar-se-ia também “alta”. Isso obriga a que alguém, como um grande costureiro da casa Chanel, associado ao segmento “alto”, desça para o segmento “baixo”. Essa descida é acompanhada por uma crítica explícita da moda de luxo ostentadora. De acordo com o ciclo natural da moda, esse luxo é explicitamente denunciado enquanto artificial, totalmente snobe.

Um anúncio promocional da coleção Karl Lagerfeld para a H&M torna esse ponto perfeitamente claro⁴⁴. Nele aparecem indivíduos *snobs* que se escandalizam por Lagerfeld abandonar o mundo da moda da alta-costura e conceber roupa “barata”, para o “povo”, para um outro mundo que não o seu. Eles ficam completamente horrorizados com a ideia de que a sua exclusividade passaria a ser partilhada por qualquer um. O seu snobismo extremo manifesta-se no modo como lhes repugna a ideia de partilharem Lagerfeld com os “outros”. Nunca Lagerfeld lhes pareceu tão desejável, agora que consta que ele faz roupas baratas. E não só. O costureiro alemão está “a tornar algumas mulheres bastante felizes”, a dar a outros a felicidade da qual eles julgam possuir a exclusividade natural. “Quais serão as consequências dessa mudança em todo o seu universo?”, pergunta um dos snobes. Lagerfeld é considerado “um traidor”. “É realmente verdade que ele dá prazer a outros seres que não pertencem ao seu universo natural?”, perguntam constantemente alguns dos atores do anúncio. Finalmente, a pergunta é dirigida diretamente ao próprio Lagerfeld: “*Is it true?*”. Lagerfeld responde: “Claro que é verdade”. E a questão não é “ser barato”, “*It is all about taste*”.

O anúncio exhibe o ciclo natural da moda. O exclusivo já não é exclusivo. É quando os membros de um certo universo de exclusividade deixam de o possuir que eles mais parecem desejá-lo, trazendo assim à luz todo o artificialismo e snobismo do seu comportamento. O luxo da moda tradicional é um snobismo que se torna manifesto quando aparece a rivalidade decorrente da perda da exclusividade. É quando essa rivalidade surge que se torna perceptível o artificialismo da moda e da pretensa exclusividade.

A mensagem do anúncio da H&M é que a esse artificialismo desmascarado deverá suceder algo realmente autêntico. O anúncio, nas palavras do próprio Lagerfeld, diz que a moda já não é mais uma questão de ser “barato” ou “caro”, exclusiva ou não, mas sim uma questão de “gosto” individual, de gosto pessoal que qualquer um pode possuir por um qualquer tipo de vestuário. O barato pode também ser *chic* e ser uma nova moda.

44 - Cf. o vídeo em: <http://www.youtube.com/watch?v=uSV3-UOe9J>.

Em diversas entrevistas, Karl Lagerfeld desenvolveu os seus pontos de vista acerca da nova realidade da moda.

Adorei fazer a H&M porque foi uma experiência. Suponha-se que pessoas como eu estavam no exclusivo, no inatingível. É isso que eu mais detesto. Penso que é muito *démodé*. *T-shirts* de dez dólares estão hoje em dia mais na moda do que a moda dispendiosa. A moda da não moda: isso também é moda. A moda da não moda é outra moda (Lagerfeld, 2011a).

A moda da não moda é talvez hoje a principal moda. Estar na moda é recusar a Moda com maiúscula, a moda de luxo destinada a exibir o consumo conspícuo ostentador. Esse tipo de consumo passou de moda. A moda da alta-costura passou de moda. A moda distintiva, mais ou menos diferenciadora, também passou de moda. Tendencialmente, *qualquer tipo de objeto passou a ser uma possível fonte de moda*, inclusive as camisas a 10 euros vendidas na H&M. Tradicionalmente, a Moda (com maiúscula) estava confinada a universos sociais restritos, e posteriormente alargou-se a todos os universos. O ponto fundamental é que, hoje, *a moda está em todo o lado*. De uma forma ou de outra, andamos todos numa qualquer moda, que já não tem de estar associada ao tradicional artigo percecionado como sendo de luxo nem tão-pouco à funcionalidade útil dos objetos. Lagerfeld é totalmente explícito acerca desse ponto, quando afirma que “a moda é muito mais ligeira do que costumava ser no passado, e é parte da vida de toda a gente, mesmo de pessoas que não estão preocupadas com ela. Hoje não se pode fugir da moda porque ela está em toda a parte” (Lagerfeld, 2011b). Se ela está em toda a parte, deixam de existir posições fixas no que respeita à moda, não existe uma moda “alta” e uma moda “baixa”. O que é “baixo” não o é mais, podendo, da mesma forma que o “alto”, servir para a manifestação de um ser pessoal. Como Lagerfeld também afirmou, “a moda é alta e baixa, e hoje em dia a baixa já não é baixa” (Lagerfeld, 2011c).

A indiferenciação das diferenças do “alto” e do “baixo” também se prolonga na indiferenciação provocada pelas misturas. Foi em

parte devido à tendência para as misturas revelada pelos seus consumidores que a H&M lançou as suas coleções desenhadas por estilistas famosos. A associação da empresa sueca com Lagerfeld baseou-se na ideia de que os consumidores de produtos associados ao luxo são atraídos ocasionalmente por produtos de preço mais baixo, enquanto indivíduos de classes menos afluentes compram produtos da moda em lojas de grande consumo⁴⁵. Existem muitas pessoas que compram sacos Louis Vuitton, compram depois camisas na Zara e a seguir *jeans* na Gap. Muitas pessoas compram Louis Vitton e usam Nívea⁴⁶. Existem pessoas que compram *jeans* e *t-shirts* baratas, que de seguida vestem com um casaco de alta-costura. Porquê? Porque, segundo Lagerfeld, é “algo que faz parte da vida de hoje”, isto é, porque isso é moda (Lagerfeld, 2011d). Os da “alta” compram na “baixa” e os da “baixa” compram na “alta”. Um mesmo indivíduo compra “alto” e compra “baixo”, e essa é uma moda.

A *fast fashion* é o culminar da evolução natural da moda por ela representar um ponto extremo do princípio de diferenciação. O que doravante existe é uma enorme proliferação de modas, partindo dos mais diversos tipos de combinações de vestuários todos diferentes entre si. Como já se notou, a moda deixa de referir algo exterior a si mesma, como seria a pertença a uma classe ou a um grupo contestatário, e menos ainda a adoção generalizada e uniforme de uma certa indumentária. Como Yves Saint Laurent já parece ter pensado, a moda marca cada vez menos uma condição ou estatuto social. A moda refere-se apenas a si própria, isto é, refere cada uma das diferenças que proliferam, cada uma diferente de todas as outras. O único valor e referente é simplesmente *a diferença*.

Mas a proliferação corre o risco de indiferenciar a própria diferença. As diferenças são tantas que o carácter distintivo das modas desaparece. A moda acabou ou está a acabar. Numa se-

45 - Cf. Gouveia, 2011.

46 - Cf. as descrições em Sicard, 2008. Uma busca rápida na Internet permite visualizar inúmeros exemplos, como modelos combinando malas Gucci com *jeans* comuns esburacados.

quência natural, e que hoje já é possível observar, a moda deixa de possuir qualquer valor coletivo, consistindo em simples afirmações pessoais – cada uma diferente de todas as outras – que podem convergir para a indiferença geral à moda. Retomando a classificação mais geral da moda proposta por Simmel, trata-se do valor absoluto da diferença face à generalização imitativa. É essa dinâmica que vamos igualmente encontrar na evolução das marcas, muitas delas naturalmente suportando as modas de vestuário que se sucederam ao longo do século XX.

Marcas Registadas



O nascimento das marcas registradas

Durante o século XIX ocorreu uma completa alteração das formas tradicionais de comércio que até essa altura tinham perdurado de modo quase inalterado. Essa alteração foi em grande parte provocada pela emergência dos objetos de consumo denotados por marcas. Até esse século, o comércio tradicional era sobretudo um comércio local de bens correntes, enquanto o comércio de longa distância estava reservado a alguns produtos de luxo. Os produtos trocados ou vendidos eram sempre bens inespecíficos denotados por nomes comuns: o nome que designava um tipo genérico de artigo. Também ainda durante uma boa parte do século XIX, a maioria dos bens de consumo era vendida numa relação direta entre produtor e consumidor. O produtor era usualmente o próprio lojista, que vendia a granel diretamente ao comprador final. É essa forma milenar de comércio que vai ser radicalmente alterada durante o século XIX, nomeadamente durante a sua segunda metade⁴⁷. Diversos fatores contribuíram em conjunto para essa alteração, e são eles que vão criar as condições para a existência de “consumidores” no sentido moderno da palavra. Graças ao desenvolvimento de modernos meios de comunicação, como o caminho-de-ferro, os mercados comerciais tornaram-se progressivamente coextensivos com a dimensão do próprio país nos quais eles assentavam. Esses mercados nacionais vão constituir uma oportunidade para certos fabricantes que vão progressivamente confrontar-se com o tradicional produtor totalmente orientado para o seu mercado local de origem. Os fabricantes orientados para o mercado nacional unificado vão então encarar o problema de ter de diferenciar os seus produtos dos produtos similares que eram produzidos pelos fabricantes locais. A solução desse problema consistiu em designar, através de uma marca, os produtos que visavam o mercado nacional, diferenciando-os desse modo dos produtos locais similares. Por sua vez, isso teve como consequência a própria consolidação de um

47 - Sobre o consumo de massas no final do século XIX, cf. Williams, 1982.

mercado à escala de um país, num processo de feedback em que os mercados nacionais fizeram emergir as marcas e as marcas consolidaram os mercados nacionais⁴⁸. Simultaneamente, os fabricantes nacionais desejavam que existissem preços uniformes na totalidade do seu mercado-alvo, pelo que as marcas surgiram também como uma forma de controlar, e aumentar, os preços dos produtos: a uma certa marca ficava associado um certo preço, usualmente bem mais elevado do que o do produto genérico correspondente⁴⁹.

Finalmente, o surgimento dos grandes armazéns em meados do século XIX, como o *Bon Marché* em França, *Bambridge's* em Inglaterra e *Macy's* nos Estados Unidos, vão também contribuir para o surgimento das marcas, quebrando o anterior e tradicional sistema de contacto direto entre o pequeno lojista e o seu cliente. Os grandes armazéns passaram a comprar diretamente ao fabricante, posicionando-se como um mediador para o comprador final. As novas superfícies comerciais passaram a dispor de uma grande variedade de produtos expostos, diante dos quais desfilava um número crescente de potenciais clientes. Apelavam assim a um consumo de massas. Ao mesmo tempo, as novas superfícies incentivaram o empacotamento estandardizado dos bens de consumo. Os produtos apareceram cada vez mais sob o rótulo de marcas e, na medida em que são espaços onde múltiplos produtos com funcionalidades similares são expostos, os grandes armazéns contribuíram também para o processo de diferenciação das marcas.

Uma das consequências mais imediatas da introdução de marcas foi que, progressivamente, o produto genérico vendido a granel pelo produtor ao consumidor deixou de ser a principal forma de comercialização. Começaram a aparecer produtos designados por uma marca tornada visível através de um nome e de um logótipo inscritos num pacote ou garrafa *standard* que tipificavam a marca em questão. E para ainda mais reforçar a diferença dos

48 - Encontra-se uma excelente análise sobre as relações entre marcas e mercados nacionais em Cochoy, 1999.

49 - Sobre esse ponto, cf. Maza, 1999: 163 esq.

produtos nacionais em relação aos produtos genéricos locais, as primeiras marcas insistiram na sua genuinidade: apenas uma certa marca corresponderia realmente ao produto genérico que lhe subjazia. Por exemplo, uma das primeiras marcas conjugando difusão nacional, empacotamento, certificação pessoal e pretensão de genuinidade foi a Kellog's. Ela anunciou que o “único pacote genuíno [de cereais] é o que tem a assinatura de W. K. Kellog”⁵⁰. Kellog's referir-se-ia aos únicos *corn flakes* genuínos, os únicos e verdadeiros *corn flakes*. A ligação a um certo produto era um ponto essencial: através de um anúncio, a marca fica ligada à qualidade e autenticidade de um certo produto garantida por um fabricante. E assim, para além da unificação dos mercados, grandes armazéns e empacotamento *standard*, um outro facto decisivo para a emergência das marcas foi a publicidade. É ela que torna decisivo o conceito de genuinidade e qualidade das marcas⁵¹. Em finais do século XIX já se começava a tornar clara a existência de uma relação causal entre reputação de qualidade e publicidade: quando maior o investimento em publicidade, maior a reputação e vendas da marca. Por exemplo, em 1882, a Procter & Gamble passou a alocar um orçamento especificamente destinado a campanhas publicitárias destinadas diretamente ao consumidor final do seu sabão Ivory Soap com um valor inicial de 1,500 dólares anuais, orçamento rapidamente aumentado para 11,000 dólares, a que correspondeu acréscimo mais do que proporcional nas vendas⁵². Uma empresa tinha portanto o direito de extrair os rendimentos decorrentes do seu investimento em publicidade: quanto maior o seu investimento em publicidade, maior a sua reputação e maior o direito a ver a sua marca protegida⁵³. Na sua fase histórica inicial, as marcas estavam ligadas, referiam sempre um certo produto, mas era também a publicidade que estabelecia esse referente, tornando visível no anúncio quem era o fabricante e qual a utilidade específica que esse produto ti-

50 - Cf. Machuco Rosa, 2014: 143.

51 - Cf., em geral, Lears, 1994.

52 - Applegate, 2012: 112.

53 - Cf. Bone, 2005: 582.

nha para cada consumidor individual⁵⁴. Era uma publicidade “informativa”, “*reason-why*”, que apresentava uma razão específica que levava a comprar o produto, assim distinta da publicidade posterior assente nos desejos e aspirações sociais dos consumidores⁵⁵. Entretanto, na transição do século XIX para o século XX já tinham surgido inúmeras marcas. Muitas delas ainda hoje perduram, o que mostra até que ponto pode ser longa a longevidade de uma marca, tornada num autêntico referencial de consumo.

Por exemplo, a “Campbell” surgiu em 1869 e a “Levi Strauss” em 1873. Ainda pela mesma altura, surgiram “Kodak”, “Gillette”, “Heinz”, “Nestlé”. Um caso evidentemente famoso é o da “Coca-Cola”, que surgiu em 1886. Note-se sempre a grande longevidade das marcas: muitas marcas hoje muito conhecidas foram criadas quase há 150 anos! Foi, portanto, nessa altura que se começou a formar a ideia de que uma marca comercial consiste num nome que refere um produto com origem numa empresa que possui a reputação de garantir a qualidade constante do artigo de consumo que ela fabrica. É exatamente essa ideia que está na base do enquadramento legal das marcas: o conceito jurídico de *marca registada*. Juntamente com o *copyright*, que será abordado no próximo capítulo, e as patentes, a lei das marcas registadas é uma das áreas do que acabou sendo designado por propriedade intelectual.

O conceito moderno de marca registada tem uma dupla origem que é anterior ao século XIX. Em meados do passado milénio, a marca era constituída por um signo, logótipo ou emblema grava-

54 - Cf. diversos anúncios onde aparecem a marca, o produto, a utilidade e o fabricante, em Machuco Rosa, 2014, p. 142 esq.

55 - Cf. Sivulka, 1998, para a distinção, originada nas primeiras décadas do século XX, entre uma publicidade meramente informativa e uma publicidade baseada no apelo a desejos e aspirações. Foi a agência de publicidade J. Walter Thompson que começou a diferenciar a publicidade em dois grandes tipos: por um lado, a publicidade “*reason-why*”, a qual deve apresentar um argumento específico que leve a comprar o produto e, por outro, o que na época era designado por “publicidade atmosférica”, a qual que gira “em torno de sugestões veiculando a impressão de integridade, qualidade, prestígio” (*Idem*, 113).

do num certo produto, identificando desse modo qual era o seu nome e quem era o seu proprietário. Por outro lado, as marcas surgiram no contexto das sociedades de Ordens ou Corporações do Antigo Regime como uma forma de mostrar que um certo produto tinha origem numa certa corporação específica. A marca era muitas vezes outorgada como uma patente pelo Rei, que visava garantir a origem ou fonte do produto cuja qualidade era dessa forma certificada⁵⁶. Mas foi apenas em meados do século XIX que o estatuto legal das marcas comerciais começou realmente a ser discutido. Tal como sucedeu com as outras áreas da propriedade intelectual, surgiu nessa altura a ideia de considerar a marca – o próprio signo –, como uma propriedade, e não apenas enquanto signo que reenvia à propriedade e natureza de um certo bem de consumo. Uma marca que fosse registada tornava-se propriedade de um indivíduo que impedia que terceiros a utilizassem para vender os seus produtos. Procurava-se assim proteger os comerciantes contra a “pirataria”. A “pirataria” podia ter origem quer nacional, quer internacional. Também como ocorreu nas áreas do *copyright* e das patentes, a ideia de considerar as marcas como uma propriedade foi impulsionada em meados do século XIX pela emergência do nacionalismo comercial. A partir da década iniciada em 1850, os fabricantes britânicos procuraram que o seu governo garantisse direitos internacionais sobre as suas marcas, dando origem a diversos acordos bilaterais.

Foi dentro da filosofia geral que encarava a marca como uma espécie de propriedade, e no contexto da existente pirataria nacional e internacional, que foi aprovada, no Reino Unido em 1862, a *Sheffield Bill*, que efetivamente visava proteger os indivíduos que fabricavam um certo produto designado por uma certa marca⁵⁷. No espírito dessa lei, a marca registada é a propriedade exclusiva do seu detentor. Em consequência, a violação dessa propriedade consistiria em outro fabricante vender um outro produto, similar ao do fabricante do produto original, no qual estava escrita

56 - Para uma história dos antecedentes do conceito moderno de marca registada, cf. Schechter, 1927.

57 - Cf. Bently, 2008b: 16.

a marca criada pelo fabricante original. Apenas esse fabricante tinha o direito de explorar comercialmente a marca associada ao seu produto⁵⁸. Portanto, o objetivo primeiro da lei era proteger os fabricantes da concorrência desleal. Essa proteção podia, adicionalmente, ter como efeito proteger os consumidores, evitando que comprassem um produto, designado por uma certa marca, que era na realidade fabricado por um outro indivíduo ou empresa diferente do real criador da marca associada ao produto. Em especial no Reino Unido, a lei começa assim a conjugar proteção dos fabricantes com a necessidade de não enganar o público consumidor, levando-o a comprar um produto originado num fabricante diferente daquele que fabricava o produto supostamente genuíno. Uma decisão de um tribunal britânico estipulava em 1868:

O objetivo ou finalidade da lei em proteger marcas é duplo: em primeiro lugar, para dar segurança àqueles que introduziram no mercado um superior produto comercial resultado do sua arte e engenho; em segundo lugar, para proteger a comunidade do transtorno, e para fornecer alguma segurança, de que o artigo comprado como um bem de alguém que apropriou para seu próprio uso um certo nome, símbolo ou emblema como uma marca registada, é genuíno. Consequentemente, a violação de propriedade das marcas provoca uma lesão dupla; o detentor da marca sofre, por não receber a remuneração a que tem justamente direito, e sofre o público ao ser enganado quando induzido a comprar artigos feitos por alguém sob a crença de que eles são os produzidos por outros (in McKenna, 2007: 1864).

Neste texto concebe-se, em primeiro lugar, uma marca registada como uma proteção de um fabricante e, em segundo e acessório lugar, como algo que permite que o público consumidor não seja confundido e enganado. A proteção das empresas, bem como a sua reputação enquanto autênticos fabricantes de um certo produto, era a primeira função da lei, mas ela também tinha como efeito secundário, mais ou menos intencional, proteger o consumidor. Verifica-se bem que o objetivo inicial das pri-

58 - Sobre este período das marcas registadas, algumas fontes relevantes são McKenna, 2007; Bartholomew, 2008; Bently, 2008a; Bently, 2008b.

meiras leis de marcas registradas era a promoção da concorrência leal entre os fabricantes e, apenas secundariamente, a proteção da reputação da marca e os interesses dos consumidores.

É esta concepção das marcas registradas que se altera nos inícios do século XX, quando a prática corrente das empresas era usar uma marca como referente de um produto. As ideias acerca da propriedade da própria marca desaparecem, tal como sucedeu numa lei norte-americana de 1905, na qual se começava a tornar definitivamente claro que a proteção da marca consiste em proibir que um terceiro, um certo indivíduo ou empresa, use uma marca idêntica ou similar a outra marca já registada, na designação de um produto que seja idêntico ou similar ao produto do indivíduo ou empresa que originalmente registou essa marca em conexão com o seu produto⁵⁹. Esse ponto é importante, pois significa que, pelo menos nos seus inícios, e mesmo até recentemente, a lei não considerava ser uma infração que um indivíduo ou empresa usasse uma mesma marca, a qual já tinha sido anteriormente registada por outra empresa, para designar um produto desde que este fosse clara e funcionalmente diferente do produto associado ao nome da marca originalmente registada. Portanto, as marcas elas próprias – os signos – deixam de ser concebidas como uma propriedade.

É na época, sempre na transição para os inícios do século XX, de uma sociedade cada vez mais transformada numa sociedade de consumidores individuais e anónimos, que se vai tornar cada vez mais importante a ideia de que o objetivo principal da lei das marcas registradas não consiste sobretudo na proteção dos fabricantes contra a “pirataria” e a concorrência desleal, mas antes, invertendo as prioridades estipuladas em 1868, que ela deve acima de tudo proteger os consumidores. Se, anteriormente, a prioridade era a proteção dos fabricantes, da qual decorria como efeito a proteção dos consumidores, a lei passa antes de mais a procurar impedir que os consumidores sejam levados ao engano,

59 - Cf. Bartholomew, 2008: 8, para uma análise da lei norte-americana das marcas registradas de 1905, bem como de uma série de casos judiciais ocorridos nessa altura.

consumindo um produto com origem diferente do produto “autêntico”; o que, no entanto, tem igualmente como efeito secundário proteger os fabricantes de concorrência desleal. Começou a tornar-se prevalente a ideia de que o objetivo da lei das marcas registradas é, nas palavras de um acórdão do Supremo Tribunal norte-americano de 1916, “identificar a origem ou posse dos produtos nos quais a marca está afixada” (*in* Schechter, 1927: 815). Portanto, no início do século XX, o propósito explícito da lei era identificar a origem do produto. O importante era que a marca referisse um produto que, inquestionavelmente, tinha a sua origem numa certa empresa. Compreende-se bem que este quadro legal foi uma consequência da proliferação de marcas comerciais que estava a ocorrer na moderna sociedade de consumo. Ele estava também de acordo com o facto de os anúncios publicitários usualmente referirem o nome do fabricante do produto.

No entanto, com a generalização dos mercados nacionais de dimensões enormes como o norte-americano, e com a introdução de técnicas publicitárias que não se limitavam a identificar o produto, mas também o envolviam num conjunto de apelos emocionais, evidentemente tornou-se questionável presumir que os consumidores tinham um conhecimento exato de qual a empresa, e qual a sua localização, que estava situada no ponto de origem do produto. Foi para contornar essa dificuldade que, nas primeiras décadas do século XX, se desenvolveu “a teoria da origem anónima” (*anonymous source theory*)⁶⁰. Ela apenas exige que o consumidor presuma que todos os exemplares de um certo produto tenham, todos eles, origem numa mesma fonte (a empresa fabricante), sendo usualmente reconhecidos pelos seus habituais canais de distribuição. O que se garante é a presunção de que todas as unidades de um produto designado por uma certa marca (cada garrafa de Coca-Cola, por exemplo) têm todas a mesma origem (neste caso, a Coca-Cola Inc.), a qual tem a reputação de garantir a idêntica qualidade de cada exemplar. Deste ponto de vista, infringir a marca “Coca-Cola” consiste simples-

60 - Sobre as razões que levaram à teoria da origem anónima, cf. Schechter, 1927: 816 e sq. Para um tratamento atual, cf. Landes e Posner, 2003, p. 166 e sq.

mente em um outro fabricante engarrafar um refrigerante carbonato com um concentrado possuindo as adequadas quantidades de açúcar e cafeína, designando-o por “Coca-Cola” (ou um nome similar), pretendendo assim que esse produto seja a “Coca-Cola” produzida pela Coca-Cola Company. Note-se, de novo, que esta conceção das marcas registradas permite conciliar perfeitamente a função de identificação da origem com a reputação de qualidade consistente da marca: ao usar indevidamente a marca de um seu concorrente, um fabricante está simultaneamente a ameaçar a sua reputação, a fazer concorrência desleal e a enganar os consumidores. Retenha-se ainda um outro ponto importante: a infração não consiste em usar a marca ela própria (o signo), mas sim em uma empresa terceira usar uma marca de forma a levar os consumidores a pensarem que o produto tem origem na empresa que comercializa o produto denotado pela marca. A infração consiste no uso indevido da ligação entre a marca e a origem, a qual é uma certificação de qualidade.

A ideia de que o fundamento da lei das marcas registradas reside na proteção do consumidor quanto à origem e garantia da qualidade do produto passou então a ser um guia explícito da maior parte da legislação que surgiu até às últimas décadas do século XX. Uma lei relevante foi a lei norte-americana de marca registrada, traduzida no *Lanham Act* de 1946. Ela articula precisamente a defesa do consumidor com a defesa da marca criada e comercializada por um certo fabricante. No processo que conduziu à elaboração da lei, salientou-se quais os objetivos que devem ser perseguidos por uma lei protetora das marcas comerciais:

Um objetivo é proteger o público para que ele esteja confiante de que, ao adquirir um certo produto com uma certa marca comercial geralmente conhecida, obterá o produto que procura e que quer. O segundo é que, quando o detentor da marca comercial tiver dispendido energia, tempo e dinheiro ao disponibilizar o produto ao público, o seu investimento esteja protegido de apropriação indevida por parte de piratas e batoteiros. Esta é a comumente aceite regra de proteção quer do público quer do detentor da marca registrada (in Naser, 2010: 87).

Procura-se que o público não seja confundido e enganado, o que tem como consequência um segundo objetivo que consiste na proteção do detentor da marca. O texto do *Lahnam Act* que acabou por ser aprovado define o conceito de marca registada nos seguintes termos:

O termo ‘marca’ inclui qualquer palavra, nome, símbolo ou instrumento, ou qualquer combinação dos mesmos (...), usados por uma pessoa (...) para identificar e distinguir os seus produtos, incluindo um produto único, dos fabricados ou vendidos por terceiros, e para indicar a origem dos produtos mesmo se essa origem é desconhecida (Lanham Act (USA) 15 U.S.C. § 1127).

A lei estipula que uma marca se refere a um certo produto que tem uma certa origem, mesmo se a sua localização for desconhecida – trata-se da teoria da origem ou fonte anónima. Essa lei pode ser fundamentada nos termos utilitários da promoção da eficiência económica. Tal como veremos ser o caso das leis do *copyright*, em que a lei incentiva a criação de novas obras, a lei das marcas incentiva a produção de produtos de qualidade, assim como reduz os custos de procura de informação por parte dos consumidores. O argumento económico que fundamenta a proteção das marcas consiste em afirmar que estas transmitem informação acerca da qualidade do produto, levando a que o consumidor fique satisfeito e volte a comprá-lo (a marca que reenvia à origem, garantindo-se que a qualidade permanece), permitindo assim o retorno do investimento inicial feito pelo fabricante. A partir do momento em que o consumidor está familiarizado e satisfeito com a qualidade de um produto, ele não necessita gastar mais tempo e dinheiro na procura de um outro produto que melhor satisfaça a sua utilidade pessoal, pois a identificação da marca permite-lhe de imediato saber qual é a fonte dessa utilidade⁶¹.

Se passarmos das leis norte americanas para as leis europeias, os fundamentos da proteção legal das marcas comerciais são

61 - Cf. de novo a obra de Landes e Posner, citada na nota anterior para a exposição clássica deste argumento.

similares. No caso da lei portuguesa (Código da Propriedade Industrial, Lei n.º 16/2008, de 1 de abril), uma marca é assim definida:

A marca pode ser constituída por um sinal ou conjunto de sinais suscetíveis de representação gráfica, nomeadamente palavras, incluindo nomes de pessoas, desenhos, letras, números, sons, a forma do produto ou da respetiva embalagem, desde que sejam adequados a distinguir os produtos ou serviços de uma empresa dos de outras empresas (Art. 222.º).

A marca é um sinal (um signo) que identifica no mercado os produtos ou serviços de uma empresa, distinguindo-os dos de outras empresas. A marca não tem realidade legal fora dessa função de distinguir um certo produto com origem numa certa empresa. “O registo da marca confere ao seu titular o direito de impedir terceiros, sem o seu consentimento, de usar, no exercício de atividade económica, qualquer sinal igual, ou semelhante, em produtos ou serviços idênticos (...) e que, em consequência da semelhança entre os sinais e da afinidade dos produtos ou serviços, possa causar um risco de confusão, ou associação, no espírito do consumidor” (Artigo 258.º do Código português). Note-se bem que a lei proíbe contra o uso de “sinais iguais ou semelhantes” em “produtos ou serviços idênticos”. Como o Instituto Nacional da Propriedade Industrial tem o cuidado de explicar numa nota informativa⁶², se uma empresa usa uma certa marca para designar os computadores que fabrica, ela poderá reagir contra quem usar idêntica marca para assinalar computadores ou serviços claramente relacionados com computadores, mas já não poderá demandar judicialmente quem usar essa marca para denotar um outro tipo de produto. A lei é clara quanto ao facto de o seu objetivo ser evitar a confusão no espírito do consumidor. A Diretiva Europeia das marcas registadas, a que teremos de voltar, é igualmente clara ao afirmar que “a proteção conferida pela marca registada, cujo objetivo consiste nomeadamente em garantir a função de origem da marca, deverá ser absoluta em caso de iden-

62 - Cf. <http://www.marcasepatentes.pt/index.php?section=125>.

tidade entre a marca e o sinal e entre os produtos ou serviços” (Diretiva 2008/95/CE, (11)).

A estrutura triangular das marcas

Muita da confusão aos olhos do público em geral, e mesmo aos olhos de muitos especialistas em Direito, no que respeita ao conceito de marca registada, decorre do facto de não se reconhecer devidamente que esse conceito envolve uma estrutura triangular triádica, com três vértices bem distintos mas ligados entre si. Como mostrou Barton Beebe (2004), a definição de marca registada é um caso particular da relação semiótica que define um signo. A definição moderna de signo geralmente aceite foi proposta por Ferdinand de Saussure. Segundo essa definição, um signo é uma relação indissociável entre um significante (o som acústico ou a própria materialidade física de uma palavra escrita num papel) e um significado (a associação ou imagem mental despertada numa mente pelo significante). Na sua semiótica, Saussure descartou a análise do papel do objeto físico referido por significante e significado. Já o criador de uma outra escola semiótica, Charles S. Peirce, sublinhou mais claramente a estrutura triádica da significação em geral. Para este lógico norte-americano, e como é bem conhecido, um signo é definido por três elementos em relação: o signo em si mesmo (uma palavra, um desenho, por exemplo), esse signo em si mesmo na sua relação de referência com um objeto físico exterior no lugar do qual o signo em si mesmo se encontra, e o signo em si mesmo enquanto determina um interpretante, o qual “significa” o signo e encontra-se na mesma relação para o objeto que o signo em si mesmo se encontra. *Grosso modo*, pode ser afirmado que o signo em si mesmo corresponde ao significante de Saussure enquanto o interpretante corresponde ao significado, acrescentando-se a menção explícita do objeto a que o signo em si mesmo e o interpretante se referem (cf. Figura 7).

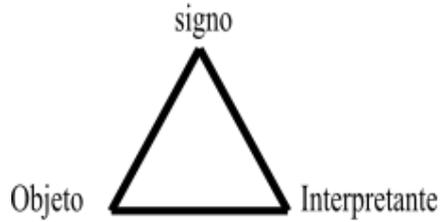


Figura 7. A estrutura triádica do signo em Charles S. Peirce

Confunde-se por vezes, na definição de Peirce, o signo em si mesmo com o “signo” enquanto ele designa a relação entre os três termos que podem ser figurados pelos vértices de um triângulo. Na realidade, existe o signo enquanto exprimindo a relação entre o signo em si mesmo, o interpretante e o objeto, e existe o signo em si mesmo enquanto apenas primeiro termo dessa relação triádica. Esta distinção é útil por uma confusão similar ocorrer a propósito das marcas comerciais registradas. Neste caso, confunde-se por vezes a marca enquanto materialidade fisicamente perceptível (o nome ou sinal, desenho, etc.) com a marca enquanto relação entre a marca ela própria (o nome), o produto que ela refere e o significado para que ela reenvia, isto é, a sua origem garante da sua qualidade. A marca, o nome, corresponde ao signo em si mesmo de Peirce, o produto corresponde ao objeto e a origem e qualidade correspondem ao interpretante. Uma marca apenas é uma marca registrada, isto é, um monopólio estatuído pela lei, quando estão presentes esses três elementos ligados entre si (cf. Figura 8).

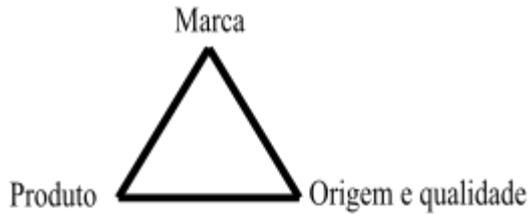


Figura 8. Uma marca registada é uma estrutura triádica composta pela marca, o nome, produto e origem e qualidade

As leis, anteriormente citadas, das marcas registadas são a forma de preservar a integridade da relação entre os três termos do triângulo. Essas leis não veiculam uma conceção saussuriana diádica do signo, no qual se perde a referência ao objeto (ao tipo de produto referido, no caso da marca) e resta apenas o significante (a marca) e eventualmente a “aura” de significado que ela veicula. Decorre daí o ponto importante já sublinhado: a lei não concede qualquer monopólio ao uso de um nome *per se*, ao uso do signo em si mesmo. Existe sempre *referente*: a lei protege a referência da marca (o signo em si mesmo) a uma certa origem e a um certo produto dotado de uma funcionalidade específica. Não existe qualquer infração legal no uso do signo em si mesmo, mas sim a infração da totalidade da relação triádica, a qual tem como consequência confundir o consumidor. Noutros termos, a infração consiste em usar o signo em si mesmo como um meio para confundir produtos e interpretantes similares. A infração poderá consistir, por exemplo, em usar a marca “Rolex”, ou “RoleX”, para levar um consumidor a pensar que está a comprar um relógio fabricado e certificado pela Rolex S. A. Do modo como foi exposta até agora – só que esta não será a última palavra sobre o assunto – a lei não proíbe o uso de “Rolex”, por parte de terceiros que não a Rolex S.A., para designar outros produtos, claramente diferentes de relógios, como, digamos, óculos de natação.

É, portanto, importante realçar que a lei de marca registada, sempre na forma até agora apresentada, supõe uma estrutura triádica de significação. Apenas quando os três termos da relação estão presentes se pode realmente falar de *marcas registadas*.

E se esses três termos – signo, produto e garantia de qualidade e origem – têm de estar presentes, então a lei assume que os consumidores apenas consomem bens físicos. A lei assume implicitamente que os indivíduos consomem marcas apenas na medida em que estas reenviam a uma origem e qualidade do produto. Eles não consomem *marcas*, o próprio signo associado a valores, como o prestígio, que a marca possa veicular. Não são orientados pela atração do *desejo de marca* ele próprio. Os consumidores não são orientados pelo magnetismo de certas marcas, pelo significado que hoje em dia muitas vezes associamos espontaneamente ao termo “marca”. Em consequência, a lei apenas protege *meios* de consumo (a marca como identificadora do produto e da origem) e não as finalidades do consumo que, como veremos, podem ir para além da mera satisfação de necessidades objetivas que o produto denotado pela marca pode oferecer⁶³. A lei das marcas registadas assume uma teoria muito particular do consumidor, que pressupõe que os indivíduos preferem um certo bem físico independentemente das preferências de terceiros, o que está em consonância com a conceção das marcas comerciais enquanto minimização dos custos de busca de informação por parte dos consumidores. Segundo este ponto de vista, que forma o âmago da chamada teoria neoclássica da economia, os consumidores visam maximizar a sua utilidade absoluta: máxima satisfação que o consumo do objeto pode proporcionar tendo em conta o orçamento disponível⁶⁴. Sempre segundo essa perspetiva, a estrutura das marcas comerciais legalmente traduzida na lei de marca registada pressupõe uma estrutura diádica sujeito/objeto, a qual deixa de lado o facto de o consumo ter em muitos casos sobretudo em vista o prestígio perante terceiros que um indivíduo pode adquirir ao consumir uma certa marca. São estas assunções que se tornam mais claras se analisarmos a que pon-

63 - Estes pontos foram todos salientados por Barton Beebe em dois excelentes artigos (Beebe, 2004, e Beebe, 2010), os quais constituíram a principal inspiração para a filosofia das marcas registadas aqui exposta.

64 - Reenvia-se novamente para Orléan, 2011, para uma exposição crítica da teoria neoclássica da economia.

to as leis até agora passadas em revista não descrevem o efetivo papel que as marcas possuem nas modernas sociedades de consumo, bem como o facto de, progressivamente, o enquadramento legal até agora descrito se ter vindo a alterar. Será ainda possível que a marca “Rolex” possa continuar a ser usada em contextos diferente da referência a um certo e único produto garantido por uma certa empresa? Ou a marca “Apple”? Ou, um exemplo que é agora mais pertinente, “YSL” (Yves Saint Laurent) apenas pode denotar vestuário?

Frank Schechter e o conceito de diluição de marca

A filosofia da lei das marcas registadas até agora analisada começou a ser questionada quando, em 1927, Frank Schechter escreveu um artigo, *The Rational Basis of Trademark Protection*, que constituiu uma das mais rigorosas fundamentações da necessidade de proteger legalmente as marcas. Esse artigo estava destinado a assumir uma grande importância histórica no campo da propriedade intelectual por o jurista norte-americano de origem alemã nele desenvolver um conjunto de ideias acerca das marcas registadas que estavam em oposição àquela que anteriormente vimos ser, à época, a principal forma de justificar a proteção das marcas, isto é, à marca registada concebida como identificação da origem e qualidade. Schechter refere esse tipo de fundamentação, quer na forma de identificação física da origem quer na forma da teoria da “origem anónima”, segundo a qual os múltiplos exemplares de um certo produto provêm de uma mesma – possivelmente anónima – fonte. Contudo, para ele esse tipo de fundação não estava de acordo com as práticas comerciais das marcas que, já na altura em que escreveu o seu artigo, eram imediatamente observáveis. O “poder de uma marca” já então tinha pouco que ver com a identificação de uma origem – anónima ou não –, mas sim com a sua capacidade em “estimular mais compras por parte do público consumidor” (Schechter, 1927: 818). Nas modernas realidades comerciais de uma

sociedade de consumidores, a marca, o signo em si mesmo, não visa sobretudo garantir a reputação de qualidade constante (*goodwill*) de um produto e empresa, mas sim criar essa reputação; a marca não garante essa reputação, antes a *cria* (Idem: 819). O signo-marca não é um simples nome que reenvia para uma realidade mais substancial, a única verdadeiramente importante, que seria a reputação de qualidade de uma empresa que fabrica um certo produto. Pelo contrário, “é a marca que realmente vende o produto”, e quanto mais distintiva a marca maior o seu poder de venda (*Idem, Ibidem*).

No seu artigo, Schechter insiste que o modo de operação das marcas comerciais é a criação e fidelização dos consumidores (*Idem*: 822). Esse modo de operação é completamente diferente da forma como se fundamentavam as leis de marca registrada existentes no tempo da publicação de *The Rational Basis...*, forma que vimos ter perdurado até hoje (veja-se a lei portuguesa, acima citada). Conforme igualmente se notou, essas leis aplicam-se essencialmente a produtos em competição direta, não constituindo infração usar um nome de marca já registrado para designar um outro produto completamente diferente. Contudo, já nas primeiras décadas do século XX se observava o uso de uma mesma marca (um mesmo nome, ou um nome similar) para designar diversos produtos que não estão em competição entre si, isto é, produtos com função diferente. Schechter dá alguns exemplos do seu tempo, como o uso de “Kodak” para designar quer máquinas fotográficas, quer bicicletas, e “Rolls-Royce” para designar quer automóveis, quer componentes de rádio (*Idem*: 825). Esses usos não eram proibidos por uma lei que apenas procura evitar a confusão do consumidor quanto à origem. Evidentemente que um consumidor dos anos vinte do século passado não ficava confundido quanto à fonte no caso de uma bicicleta “Kodak”: sabia perfeitamente que a *Eastman Kodak Company* não era conhecida por fabricar bicicletas. No entanto, para Schechter, o dano provocado a uma marca pelo seu uso, por terceiros, para designar um produto diferente do produto designado pela marca originalmente registrada é tão grande quanto o dano causado nos

consumidores pela utilização de um mesmo nome para designar produtos similares com origem distinta. O primeiro, e mais relevante, dano consiste na “diminuição gradual ou dispersão da identidade, presente na mente do público, da marca ou nome através da sua utilização para designar produtos que não estão em competição direta” (*Idem*: 825). Ao invés daquele que era o enfoque da lei do seu tempo, a proteção do consumidor, Schechter estava acima de tudo preocupado com as marcas e com o seu “poder de venda”. Isto é, ele estava preocupado com o que mais tarde passou a ser designado por *identidade da marca* e com a sua possível erosão quando uma mesma marca-signo possa ser usada para designar produtos que não competem diretamente entre si. Noutros termos ainda, ele estava preocupado com o que passou a ser designado por *diluição* de uma marca, sendo precisamente por ter esboçado a primeira teoria sistemática da diluição de marcas que Schechter ficou famoso. É seguramente a diluição que ele tinha em vista quando referia “a gradual whittling away or dispersion of the identity...” da marca (*Ibidem*, citado anteriormente).

Schechter insistiu no “poder de venda” da marca em si mesma, o qual assenta no seu carácter “distintivo ou único”, que quanto maior é, mais imprime a marca na mente do público consumidor. É esse carácter distintivo que, lamentava Schechter, a lei do seu tempo não protegia. Ela não protegia as marcas num mundo no qual “Kodak” possa ser usada para designar banheiras ou bolos, “Mazda” para designar máquinas fotográficas ou sapatos (*Idem*: 830). Portanto, o fundamento de uma lei realmente protetora das marcas registadas não deverá ser a confusão gerada na mente do consumidor, mas sim a proibição da diluição das marcas; a sua “proteção contra a viciação ou dissociação de um produto particular em conexão com o qual ela foi utilizada” (*Idem*: 825). A marca deve ser encarada sobretudo do ponto de vista do seu “poder de venda”, o qual assenta no carácter único e singularidade do seu produto; a marca e o seu “poder de venda” são diluídos quando ela é usada em produtos que não estão em competição, devendo a proteção ser tanto maior quanto maior é a diferen-

ciação da marca (*Idem*: 831). Em suma, a proteção do carácter único (“uniqueness”) da marca “deverá constituir a única base racional para a sua proteção” (*Idem*: 833).

Schechter nunca foi absolutamente claro acerca daquilo que ele entendia por “diferença”, “singularidade”, “carácter único de uma marca”. Descartada em absoluto está a proteção de uma marca em função da sua ligação a uma origem e reputação empresarial. Contudo, ponto crucial, a “diferença” ou “singularidade” pode ser entendida em dois sentidos distintos⁶⁵. Por um lado, *em primeiro lugar*, pode ser entendida como a absoluta diferença de uma marca *em relação a todas as outras marcas*. Este ponto de vista não associa a marca a uma origem nem tão pouco a um produto que ela referiria de modo único. Relaciona-se antes com o poder de atração da marca ela própria enquanto corporizado no seu signo. A sua diferença singularizadora consiste em a marca ser distintiva da sua distinção face a todas as outras marcas, distinguindo-se assim em absoluto de qualquer outra marca. Como veremos, essa singularidade pode estar associada ao prestígio da marca, ao desejo de marca que ela própria gera. É a capacidade de gerar esse desejo que pode tornar a marca única e diferente, e é o signo em si mesmo que distingue essa distinção. Nesse sentido, a lei deveria garantir direitos absolutos de propriedade ao detentor desse tipo de marca. Mais ninguém a poderia utilizar, qualquer que fosse o contexto. Mas, *em segundo lugar*, a diferença da marca poderá estar ligada ao *produto*. Neste segundo sentido, a marca diferenciava-se por designar um produto único no seu género, e em consequência a lei deveria proibir o uso de uma mesma marca, com origens diferentes, mesmo em produtos que não estão em competição. Este segundo tipo de diferenciação da marca é um objetivo dos fabricantes. “Coca-Cola” não deveria referir o produto genérico “refrigerante”, mas deveria ser antes “refrigerante” a referir “Coca-Cola”, isto é, tornar “Coca-Cola” o nome de um produto único no seu género, e assim conseguir-se uma espécie de monopólio.

65 - Para uma análise aprofundada do artigo de Schechter, em especial sobre as ambiguidades que ele encerra, cf. Nelson, 2002; Beebe, 2004; Bone; 2005, McKenna, 2007; Beebe, 2014.

De modo idêntico, “Rolls-Royce” deveria designar um produto absolutamente único dentro do produto genérico “automóveis”. “Kodak” deveria designar um produto único dentro do tipo genérico “máquinas fotográficas”. Nesse sentido, a proteção deve ser a proteção da ligação entre a marca e *um único* produto, impedindo que essa ligação possa ser quebrada. “Rolls-Royce” apenas poderia designar um certo tipo de automóvel e, provavelmente, nem deveria poder designar motores de aviões. Se Schechter parece por vezes entender a marca como algo que se diferencia em absoluto das outras marcas quando refere a “unicidade” da marca – a marca enquanto signo distintivo da sua distinção em relação a todas as outras marcas –, outras vezes, como quando refere a “proteção contra a viciação ou dissociação de um produto particular em conexão com o qual ela foi utilizada” (acima citado), ele parece ter em vista a ligação entre a marca e o produto único que ela designa. Mesmo se existe ambiguidade, era provavelmente neste segundo sentido que Schechter entendia a função da marca. E, se assim é, uma empresa também não deveria poder usar a mesma marca para, ela própria, designar diversas linhas de produtos diferentes.

A ambiguidade de Schechter acerca das duas possíveis formas de entender a “diferença” ou “singularidade” de uma marca tem acompanhado a evolução da lei das marcas registadas ao longo do século XX. O ponto de vista do jurista norte-americano recebeu inicialmente muito pouco acolhimento quer da parte dos legisladores nacionais, quer da parte da jurisprudência que foi sendo feita nos tribunais. Apenas mais recentemente, como vamos ver, foram incorporadas disposições antidiluição nos textos legais, e ainda assim sem aceitar de modo claro a interpretação que sustenta que *The Rational Basis of Trademark Protection* propunha a concessão de direitos absolutos de propriedade às marcas em si mesmas. Em todo o caso, o desenvolvimento das práticas comerciais que Schechter já tinha identificado não deixou de ocorrer e de acabar por ter tradução no texto das leis e nas decisões judiciais. Esse desenvolvimento levou a que as leis tenham passado a misturar, nos mesmos textos, a conceção das

marcas registradas enquanto proteção da ligação entre o signo em si mesmo e a origem, por um lado, e uma conceção que vai passar a considerar a diluição como uma infração, por outro. Se passarmos em revista a emergência do moderno conceito de marca (*brand*) podemos compreender a natureza dos novos desenvolvimentos legais ocorridos na área da propriedade intelectual que cobre as marcas comerciais.

O *branding* e o desejo de marca

A força ou poder de uma marca são bem atestados pela já referida extraordinária longevidade que uma marca pode ter: muitas das marcas ainda hoje em dia familiares a qualquer indivíduo foram criadas no século XIX. Muitas tornaram-se modelos orientadores do desejo dos consumidores, constituindo uma forma de mediação externa do seu desejo. Como Schechter também já observava, a marca foi-se desligando, em primeiro lugar, da sua origem e, depois, do produto que ela denota ou denotava. Através do seu “magnetismo” ou “poder de atração”, a marca cria e orienta o desejo do consumidor. Esse poder não está cingido a marcas associadas ao luxo, estando também presente em marcas de produtos de consumo corrente, mas cujo nome de marca em si mesmo atrai (“Red Bull”!). No entanto, ele está ainda mais visivelmente presente no *desejo de marca* como um desejo que garante prestígio: já não o desejo de umas calças ou de um refrigerante, mas o desejo de uma certa marca que garante a distinção. O desejo de um indivíduo vai tornar-se o desejo da *própria marca*, mais do que o produto funcional ao qual ela está ligada. Nessa configuração da marca enquanto modelo criado e orientador do desejo, o vértice “produto” do triângulo tende a coalescer com a marca, a identificar-se com ela; a marca torna-se, ela própria, algo único, que se quer diferente. Contudo, tendem sempre a existir sempre novos produtos de substituição, em particular *marcas* de substituição.

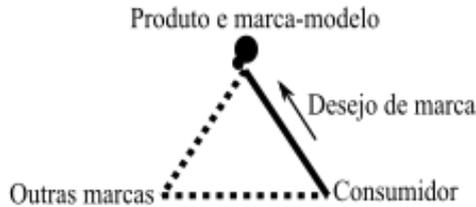


Figura 9. Nas últimas décadas, a identidade do produto tem vindo a colapsar na identidade da marca, que gera o desejo de marca. Mas as marcas ainda podem estar sujeitas à concorrência de outras marcas

A evolução das marcas ao longo das últimas décadas consistiu no desenvolvimento de múltiplas estratégias destinadas a reforçar a imagem, a identidade e a diferença distintiva de cada marca. Em vez de serem apenas indicadores da origem e da qualidade dos produtos, as marcas passaram a ter um valor comercial quantificado, o “valor da marca” ou “*brand value*”⁶⁶. Significativamente, e esse é um ponto essencial a ser retido, as empresas começaram cada vez mais a designar por uma mesma marca produtos com funcionalidades distintas.

As marcas estão sujeitas a duas forças contraditórias. São as duas forças gerais que, no caso da moda, foram referenciadas por Simmel como a generalização e a diferenciação, com a imitação como centro organizador a partir do qual se atualiza uma ou outra dessas duas tendências. No caso das marcas, por um lado elas buscam a diferença, a sua singularidade oposta a todas as outras marcas de produtos concorrentes. Por outro lado, elas tendem também a indiferenciar-se. Na diluição e tentativas de evitar está presente uma força dilemática (um *double bind*, usando uma expressão da língua inglesa) que simultaneamente cria as tendências aparentemente contraditórias da diferenciação e da indiferenciação. Esse já era o dilema fundamental com que se deparavam os publicitários das décadas de cinquenta e sessenta do século passado. Mais ainda do que no tempo de Schechter, as marcas passaram a operar num contexto extremamente concorrencial e acabaram a copiar-se cada vez mais umas às outras.

66 - Cf., por exemplo, Kempferer e Bastien, 2009.

A cópia por uma marca empresarial das estratégias e identidade de uma outra marca que obteve sucesso, e assim serve de modelo, através do recurso sistemático a técnicas como o *benchmarking* (a observação das práticas das marcas concorrentes), do recurso a cadernos de tendências (escolha de algumas das tendências dos consumidores com vista a orientar a produção futura) e a existência de processos de manufatura cada vez mais semelhantes, representaram fatores que causaram a indiferenciação das marcas⁶⁷. A cópia e a imitação em geral desempenharam aqui a sua habitual função indiferenciadora.

Ao mesmo tempo, a principal tarefa de um publicitário é diferenciar uma marca em relação às outras marcas. Nos anos sessenta, um publicitário como David Ogilvy tornou-se famoso precisamente por ter insistido na imagem de marca e na identidade própria diferenciadora que ela deve transmitir ao consumidor. Ele insistiu que uma marca também se devia distinguir pelas características diferenciadoras do seu produto, mas para logo negar que esse fosse o fator que realmente orienta a escolha dos consumidores: “é o sabor e a qualidade intrínseca que levam a consumir uma certa marca de whisky [Jack Daniels] em vez de outras?”, “*Don’t make me laugh*” (Ogilvy, 1983: 15). Aquilo que verdadeiramente diferencia o produto e orienta o consumidor é a imagem de marca, a qual, formando o âmago da “personalidade” do produto, surgia a Ogilvy quase como a única estratégia possível de diferenciação: “quando confrontados com a venda de produtos iguais, tudo o que podemos esperar fazer é explorar as suas virtudes de forma mais persuasiva que os nossos competidores, e diferenciá-los pelo estilo da nossa publicidade” (*Idem*: 20). Para o publicitário britânico, como também para Schechter, é a *publicidade*, referindo ou não as qualidades objetivas do produto, que em larga cria a marca – a sua identidade singular –, e, portanto, esta não é um simples nome que se limita a reenviar para uma origem e qualidade de produto. Essa estratégia foi ainda mais desenvolvida pelos publicitários criativos dos anos sessenta, tais

67 - Cf. Sicard, 2008, para a análise das estratégias empresariais que levam as marcas a copiarem-se.

como Bill Bernbach e os integrantes do movimento designado por “creative revolution” em publicidade. Eles recorreram a todas as estratégias da imitação negativa para diferenciar o produto e sobretudo a marca que lhe está associada⁶⁸.

A realidade intangível das marcas cada vez mais desligada dos produtos que originariamente referiam também se começou a tornar clara, nomeadamente a partir da década de oitenta do século passado, aos olhos de muitos juízes. Foi o caso do famoso juiz federal norte-americano Alex Kozinski:

Existe uma tendência crescente para usar as marcas não apenas para identificar os produtos mas também para os realçar ou enfeitar, mesmo para criar completamente novos bens de consumo (...). Os ideogramas que anteriormente serviam apenas como sinais da fonte, origem e qualidade dos bens, tornaram-se eles próprios produtos de pleno direito, valorados como indicadores de status social, preferências e aspirações daqueles que os exibem (*in* Ginsburg, 2008: 100).

As marcas, os próprios ideogramas, são uma forma de orientar o desejo e adquirir prestígio perante os outros. Para Alex Kozinsky, esse era o deplorável uso que as marcas tinham adquirido, no lugar da plácida e tangível função identificadora da origem. De acordo com a tradição das leis norte-americanas, e como também veremos no capítulo seguinte a propósito dos casos da moda e da culinária, as leis de proteção intelectual deveriam incidir apenas sobre as características funcionais ou utilitárias das obras, produtos ou bens. Elas nada deveriam ter a ver com o desejo e muito menos com a sua regulação.

68 - Cf. Machuco Rosa, 2014: 189-197, para uma análise das campanhas de Bernbach durante os anos sessenta. Exemplo particularmente ilustrativo do uso das estratégias da imitação negativa foram as campanhas publicitárias do Carocha da Volkswagen. Os anúncios giram sempre em torno da crítica dos modelos de carros artificiais ostensivamente ostentadores dos fabricantes de Detroit. Ao invés, o Carocha da Volkswagen era um carro “pequeno”, “simples” e realmente funcional. O ponto importante das campanhas era a diferença do Carocha, e o ser diferente era a sua imagem de marca.

Essa orientação das leis norte-americanas (mas também das europeias) vai ser progressivamente, e pelo menos em parte, abandonada. Quanto às empresas detentoras de marcas há muito que elas a tinham abandonado. Há muito que elas tinham deixado de se limitar a insistir nas propriedades objetivas e funcionais dos seus produtos. Há muito que se procurava que as marcas encarnassem propriedades intangíveis como o “prestígio”, procurando por essa via diferenciar-se tanto quanto possível das outras marcas⁶⁹. Contudo, a consequência da busca da diferença, da proliferação de marcas diferenciadas – a tal ponto que a própria diferenciação irá tender a esvaír-se – é inevitavelmente que a imitação ela própria também prolifere. O ponto essencial é sempre a existência do *double bind* da diferenciação e indiferenciação. Cada marca observa outras marcas cujo sucesso lhe serve de modelo, mas quando a indiferença passa a reinar uma marca procura afastar-se, diferenciar-se das outras, num ciclo que se repete. É fácil observar essa permanente busca da diferença nas marcas de produtos de grande consumo onde a competição é feroz e a tendência para a indiferenciação é grande. Mas o processo é geral. Um exemplo da área da moda pode servir de ilustração, a rivalidade gêmea entre Ralph Lauren e Tommy Hilfiger⁷⁰.

Ralph Lauren provocou uma pequena revolução no mundo da moda quando lançou a sua coleção de polos, Polo Ralph Lauren®, no início da década de setenta do século passado. A coleção inseria-se no movimento geral de busca de uma funcionalidade distintiva associada ao vestuário casual dos estilos de vida, e que já foi analisado no capítulo anterior. Observando cuidadosamente todas as estratégias de Ralph Lauren, Tommy Hilfiger

69 - Pelo menos desde a segunda década do século XX existiram anúncios em que a referência ao produto praticamente desaparece do anúncio e o destaque vai para as interações sociais associadas ao desejo. Cf. Machuco Rosa, 2015, onde são apresentados diversos exemplos.

70 - Os detalhes da história das relações entre Ralph Lauren e Tommy Hilfiger, bem com as citações que se seguem no texto, são retirados de Teri Agins, 2000, capítulo 3. Cf. também Sicard, 2005: 99-105, onde a influência de René Girard é clara.

criou nos anos oitenta um polo em tudo similar ao do seu futuro concorrente, só que a preços mais acessíveis. A maior parte dos *designers* e quadros da sua empresa provinham inclusivamente da empresa rival cujo vestuário ele visivelmente imitava. Ralph Lauren começou por evitar criticar publicamente o seu novo concorrente, mas, em privado, insistia que este não passava de um “facsimile”, um “copycat”, um “*designer* que apenas sobrevivia por lhe ter roubado os seus quadros mais talentosos”. Também começou a ficar obcecado com a publicidade e fama que Hilfiger adquiria nos *media*, e de forma mais ou mesmo explícita começou a acusar o seu rival de plágio. Não que Hilfiger se lhe comparasse. A realidade, afirmava Lauren, é que “existem pessoas neste negócio [da moda desportiva] que são líderes e outros que não passam de seguidores. Tommy Hilfiger não tem nada de novo para dizer. O seu objetivo é fazer Ralph Lauren a um preço baixo”. Na escala das posições rivais de superioridade e inferioridade, é claro qual a que Lauren se atribuía, qual a sua diferença e quem era o modelo original.

No entanto, o facto é que pelos finais dos anos oitenta e princípio dos noventa, as duas marcas já tinham quotas de mercado semelhantes, tornando-se cada vez mais indistintas nos seus métodos de produção e *design*, numa dinâmica de rivalidade que não podia deixar de se acentuar. Em meados da década de noventa, os dois estilistas lançaram coleções de *jeans* praticamente idênticas, bem como vestuário com as mesmas cores – o azul, branco e vermelho da bandeira norte-americana –, e com praticamente a mesma publicidade. Disputava-se a posse da bandeira-troféu.

É também por essa altura que Tommy Hilfiger decide explorar novos caminhos, e de imitador fiel passa a um imitador criativo que manifesta a sua própria diferença. Ele vai inspirar-se (possivelmente imitando agora a Nike!) nos movimentos *rap* e *hip hop* “da rua” e no multiculturalismo que já então estava em voga. Cria novas linhas de vestuário misturando elementos clássicos com os estilos da rua, destacando-se nisso os seus polos e camisas com barras horizontais (*rugby polo*). E ele assiste, fascinado, à inversão das posições. A partir de 1995, é Ralph Lauren quem passa a imitar

Tommy Hilfiger, introduzindo novas coleções para homem a preços mais acessíveis, similares aos praticados pelo seu rival. É o anterior líder que passa a imitar o seu anterior imitador e que agora é o seu novo modelo, apostando no estilo *hip hop* e chegando ao ponto de utilizar nos seus anúncios publicitários o mesmo modelo negro, Tyson Beckford, que tinha sido anteriormente utilizado por Tommy Hilfiger! Foi a vez de Hilfiger acusar de mero imitador o seu antigo acusador. Esta é uma dinâmica de competição em que os dois rivais gémeos ocupam sucessivamente a posição de superioridade e inferioridade, de modelo e imitador. É sobretudo uma ilustração de como as marcas se imitam, e imitando-se, se indiferenciam. Mas é também uma ilustração de como a imitação é acompanhada da busca da diferença, que se pode traduzir numa real criatividade assente nessa imitação, como sucedeu quando foi criado o polo de rãguebi.

Licenciamento e diluição

A busca da diferença leva à indiferenciação da imitação e da cópia: existe sempre algures um imitador e, como sabemos, a busca da diferença pode ela própria tornar-se uma tendência que todos idênticamente seguem. As imitações entre as marcas são uma realidade que pode ser imediatamente verificada numa rápida busca na Internet. Mas não tem sido apenas através da imitação e da cópia mais ou menos fiel de marcas rivais que muitas empresas têm diluído a sua diferenciação. Elas próprias têm contribuído para a diluição através do licenciamento das suas próprias marcas. Essa prática começou já nos anos sessenta com Pierre Cardin, que permitiu que terceiros usassem o nome da sua marca em inúmeros produtos distintos (cerca de 800!). Nos anos setenta e década de oitenta o licenciamento de marcas a terceiros aumentou em grande escala, ameaçando cada vez mais o valor de uma marca. Em finais dessa última década era possível encontrar a marca “Gucci” afixada em 22.000 produtos, incluindo malas, sapatos, gravatas, copos e talheres⁷¹!

71 - Cf. Banon, 1992.

Num curto prazo, o licenciamento garante lucros imediatos, mas a longo prazo a integridade da marca fica diluída. Como notou o companheiro e associado de Yves Saint Laurent, Pierre Bergé, referindo-se às práticas de licenciamento da marca a que estava ligado, “a name is like a cigarette. The more you smoke it, the less cigarette is left”⁷². O valor das marcas também começou a ser ameaçado quando algumas delas que estavam associadas a uma certa exclusividade luxuosa passaram a dirigir-se à maioria dos consumidores dos países ocidentais, primeiro, e economias emergentes, depois. Elas puseram assim nas mãos de muitos os objetos que eram percebidos como escassos, tal como Georg Simmel tinha antecipado que iria suceder com a moda. O exclusivo começou a ser cada vez menos exclusivo.

A diminuição da exclusividade aumentou nos anos oitenta e noventa quando, definitivamente, as marcas associadas a produtos de luxo, em particular de vestuário, levaram sistematicamente a cabo estratégias de expansão vertical – por exemplo, lançando diversas linhas de vestuário com preços diferenciados e dirigidas a segmentos de consumidores diferentes – e expansão horizontal – quando a mesma marca de uma empresa passa a designar produtos diferentes como, no caso de marcas de moda, designando perfumes, cosméticos, óculos, malas, carteiras, mochilas, canetas, etc. Esse processo levou à formação de grandes conglomerados de moda, como LVMH (detendo Louis Vuitton, Dior, Fendi, etc.) ou PPR (Balenciaga, Bottega Veneta, Alexander McQueen, Stella McCartney, YSL, etc.). Mas esse processo não se limitou à indústria do pronto-a-vestir de moda; outras empresas (e.g., Virgin, Harley-Davidson, etc.) passaram a designar por uma mesma marca um vasto conjunto de produtos funcionalmente distintos. Mais adiante, serão ainda mencionados mais exemplos.

Contudo, as estratégias de expansão vertical e horizontal foram levadas a cabo com a consciência de que elas podem diluir o valor da marca. Esse é o dilema de muitas marcas: garantir a abundância de consumidores mas, ao mesmo tempo, criar a escassez que

72 - In <https://www.wsj.com/articles/pierre-berge-made-yves-saint-laurents-designs-into-a-fashion-powerhouse-1504904249>.

justifique o alto preço cobrado por artigos percebidos como exclusivos. A abundância deve ser contrariada pela introdução artificial de (pelo menos alguma) escassez. Deve existir identidade e ao mesmo tempo diferença. Prosseguindo essa estratégia, as empresas detentoras de marcas famosas procuraram controlar totalmente a sua marca, nomeadamente limitando de modo drástico as práticas de licenciamento a terceiros e criando canais exclusivos de distribuição, como as lojas de marcas famosas que hoje existem nos centros de todas as grandes cidades do mundo. Elas também passaram a combater intensamente a cópia e a contrafação, que certamente diluem uma marca. Foi nesse ambiente geral em que as marcas deixaram definitivamente de estar ligadas à ficção da “fonte” ou “origem”, em que elas deixaram de referir produtos únicos e bem diferenciados, e em que passou a existir um crescente “desejo de marca” por parte de um número igualmente crescente de indivíduos, que a própria legislação surgiu como um modo adicional de garantir a escassez que evita a diluição. As estratégias empresariais e a lei vão contrariar a tendência para que os objetos de consumo estejam nas mãos de todos, tentando assegurar que estejam apenas nas de alguns.

É esse o significado geral das recentes leis antidiluição que, retomando algumas das ideias de Frank Schechter, e conjugando-se de forma ambígua, senão mesmo contraditória, com as leis clássicas de marca registrada, têm vindo a ser publicadas nos países ocidentais.

Leis antidiluição

Após diversas iniciativas ao nível dos Estados, a lei federal norte-americana antidiluição começou a ser sistematizada no *Lanham Act* de 1995. A Secção 45 dessa lei define a diluição nos seguintes termos:

O termo ‘diluição’ significa a diminuição da capacidade de uma marca famosa para identificar e distinguir produtos ou serviços, independentemente da presença ou ausência de: (1) concorrência entre o pro-

prietário da marca famosa e terceiros, ou (2) risco de confusão, erro ou engano.

As cláusulas legais antidiluição têm um campo de aplicação distinto das cláusulas que proíbem a apropriação indevida de uma marca registada. Pode existir infração com base em diluição mesmo que se trate do uso, por empresas diferentes, de uma marca similar em produtos diferentes que não competem diretamente entre si, mesmo se esse uso não criar qualquer confusão nos consumidores quanto à origem. É nesse sentido que a lei refere “produtos ou serviços”. No entanto, o real objetivo de uma lei antidiluição pode ser evitar a diluição da *marca*. Esta ambiguidade entre proteção da ligação entre produto e marca, por um lado, e proteção da marca ela própria, por outro, é a ambiguidade já presente no texto de Frank Schechter e que teremos agora de esclarecer completamente.

Ainda nos Estados Unidos, o Congresso aprovou, em 2006, o *Trademark Dilution Revision Act* (TDRA), onde se pode ler:

O detentor de uma marca famosa que seja distintiva, intrinsecamente ou de modo adquirido, terá direito a uma medida cautelar contra qualquer outra pessoa que, em qualquer momento após a marca devida se tornar famosa, faça um uso de uma marca ou marca comercial tal que ele provavelmente cause a diluição por indistinção (*blurring*) ou diluição por depreciação (*tarnishment*) da marca famosa, independentemente da presença ou ausência de provável confusão, de competição ou de um real prejuízo económico.

A diluição por indistinção ocorre quando se dilui a “qualidade distintiva” de uma marca famosa, e ocorre quando essa “distinção” se perde aquando do uso de uma certa marca, por terceiros, em produtos diferentes. A diluição por “depreciação”, aqui menos importante, ocorre quando uma empresa usa uma marca conhecida em produtos “pouco próprios”, como, por exemplo, ao usar-se uma marca famosa para designar preservativos. Em qualquer dos casos, proíbe-se que terceiros usem uma marca famosa independentemente de esse uso poder provocar confusão no consumidor ou prejuízo económico ao detentor da marca.

Se voltarmos à Diretiva Europeia sobre Marcas Registradas, que já foi citada na parte em que ela menciona a confusão no consumidor quanto à origem ou fonte, podemos começar a esclarecer melhor o significado da “qualidade distintiva”. A Diretiva também passou a incorporar uma cláusula antidiluição:

Qualquer Estado-Membro poderá também estipular que o titular fique habilitado a proibir que terceiros façam uso, na vida comercial, sem o seu consentimento, de qualquer sinal idêntico ou semelhante à marca para produtos ou serviços que não sejam semelhantes àqueles para os quais a marca foi registada, sempre que esta goze de prestígio no Estado-Membro e que o uso desse sinal, sem justo motivo, tire partido indevido do carácter distintivo ou do prestígio da marca ou os prejudique (Diretiva 2008/95/CE, Art. 5.º (2)).

Existe ainda aqui alguma ambiguidade. Por um lado, refere-se o uso de um signo idêntico ou similar a uma marca registada usado em associação com “produtos ou serviços que não sejam semelhantes” e, ao mesmo tempo, refere-se “o carácter distintivo ou do prestígio da marca”. A lei protege a ligação entre uma marca e um certo produto, impedindo que uma outra empresa utilize a mesma, ou similar, marca para designar um outro tipo de produto. Nesse sentido, a lei visa impedir que a associação entre uma certa marca e um certo produto fique “diluída” quando uma outra empresa utiliza a mesma marca para designar um produto diferente; ela visa proteger a ligação indiscutível entre uma marca e um certo produto. Se X comercializasse óculos de natação sob a marca “RoLex”, um tribunal condenaria X por estar a diluir a ligação entre “Rolex” e um certo tipo de relógios, pois “Rolex” deixaria de estar apenas ligada a relógios. A identidade da marca, entendida como a designação de um certo produto único, ficaria diluída. Este era provavelmente o tipo de diluição que Frank Schechter tinha em mente quando escreveu *The Rational Basis of Trademark Protection*. Contudo, por outro lado, a lei pode ser interpretada como ilegalizando a apropriação da “reputação da marca”, do seu “prestígio”. Nesse sentido, a diluição seria a da *própria marca*, independentemente da sua ligação a um

produto. Esta segunda interpretação pode ser tornada mais clara recorrendo ao exemplo de um caso recentemente julgado pelo Tribunal Europeu de Justiça. Ele mostra que a lei pode proteger a própria marca, e não apenas a sua ligação ao produto ou à origem.

Trata-se do caso *L'Oréal SA v. Bellure*. A empresa Bellure começou a comercializar perfumes com uma embalagem e uma fragrância muito semelhantes às dos perfumes da L'Oréal, nomeadamente as suas linhas Trésor e Miracle, comercializados sob a marca "Lancôme". Note-se que quer a embalagem, quer as fragrâncias (o cheiro) não estão intelectualmente protegidas. Note-se também que os nomes dos perfumes de Bellure ("La Valeur" e "Pink Rose") muito dificilmente poderão ser confundidos com "Trésor" e "Miracle", e note-se ainda que os produtos de Bellure eram vendidos a baixo preço em lojas populares. A probabilidade de confusão com as linhas perçecionadas como de gama alta de Lancôme era portanto reduzida, mesmo se Bellure tiver recorrido a publicidade comparativa do género "se aprecia o *Miracle* de Lancôme experimente o equivalente mais barato". A L'Oréal queixou-se, invocando a proteção quanto à confusão de origem e, sobretudo, invocando a proteção estipulada pelo acima citado Artigo 5.º (2) da Diretiva Europeia. O tribunal deu-lhe razão exatamente sobre este último ponto, não aceitando a queixa por confusão. A principal justificação foi a seguinte:

Quando terceiros procuram, através da utilização de um sinal semelhante ao de uma marca com prestígio, aproveitar-se dessa marca para beneficiarem do seu poder de atração, da sua reputação e do seu prestígio, e explorar – sem pagarem qualquer compensação e sem realizar a ação de marketing destinada a criar e a manter a imagem dessa marca – a vantagem que resulta desse uso, essa utilização deve ser considerada uma vantagem que foi injustamente obtida a partir do carácter distintivo ou do prestígio dessa marca⁷³.

73 - Texto do acórdão disponível em: http://www.ippt.eu/files/2009/IPPT20090618_ECJ_L-Oreal_v_Bellure.pdf.

Este excerto torna definitivamente claro o real significado da diluição. Os perfumes de Bellure não confundiam o consumidor quando à origem, pois os pacotes e nomes eram suficientemente distintos. No decorrer do processo quer o tribunal, quer a L'Oréal reconheceram que os produtos de Bellure não se confundiam com os seus. Também ficou evidenciado que a L'Oréal provavelmente não perdia dinheiro, pois os seus potenciais clientes não pareciam ter passado a comprar os perfumes baratos de substituição de Bellure. O tribunal condenou que, com a comercialização de um produto similar aos de "Lancôme", a L'Oréal estaria a perder o "seu poder de atração", a sua "reputação" e o seu "prestígio" sem ser devidamente compensada pelo efeito gerado. Percebe-se bem porquê. Bellure vendia a baixo custo e em lojas baratas fragrâncias similares às da L'Oréal.

Os consumidores não ficavam confundidos quanto à origem ou quanto ao facto de "La Valeur" não designar um perfume comercializado pela L'Oréal sob a marca "Lancôme". O que os consumidores ficavam a saber, atendendo à identidade das fragrâncias, era que a única coisa que diferenciava "Trésor" de "La Valeur" era apenas *a marca*, a marca "Trésor de Lancôme". Portanto, o que o tribunal protegeu foi *apenas a marca*, a marca com o prestígio que a envolve. O tribunal não protegeu a marca, "Lancôme", enquanto designando uma origem ou enquanto designando um produto específico. Protegeu a identidade dessa marca, protegeu uma realidade intangível que consiste no seu poder de atrair os consumidores e de capturar o seu desejo. É o próprio acórdão que afirma proteger "o poder de atração, a reputação, o prestígio". É esse "prestígio" que não se quer ver diluído. Este é um momento absolutamente singular da evolução das leis de propriedade intelectual, quando se acorda protecção legal a uma realidade intangível como o "prestígio".

Outros tribunais raciocinaram de forma semelhante. Por exemplo, no caso *Hermès Inter-national v. Lederer de Paris Fifth Avenue, Inc.*, um tribunal afirmou que um "consumidor de um bem de luxo original é prejudicado pela existência generalizada de imitações, porque o alto valor dos originais, que deriva em

parte de sua escassez, fica reduzido”. Numa geografia diferente, um tribunal chinês condenou uma empresa que vendia no mercado asiático contrafações de sapatos Gucci, os quais exibiam no seu interior a marca criada por essa empresa, “Senda”. Portanto, o consumidor não podia ficar confuso quanto à origem dos sapatos, tendo ainda presente que “Senda” é uma marca bem conhecida no mercado chinês. O tribunal condenou que um indivíduo, calçando uns sapatos “Senda”, mas cuja aparência exterior se assemelhava a uns Gucci, e tinham mesmo o famoso logótipo da Gucci visível no exterior, adquirisse assim o prestígio conferido pela marca “Gucci”, sem pagar por isso o devido preço⁷⁴.

De novo, a diluição não é a diluição da confusão quanto à fonte, nem tão pouco a diluição da inequívoca ligação entre produto e marca, com a perda de valor daí resultante. Nada tem a ver com as perdas comerciais de uma empresa: toda a gente sabe que um cliente asiático que compra uma contrafação de Gucci ou de Louis Vuitton por dois euros jamais comprará o suposto original que pode custar mais de mil⁷⁵. A diluição é a diluição do prestígio que a marca encerra e que o consumidor adquire ao exibir essa marca. A diluição é a diluição da escassez que uma marca intencionalmente cria através de produtos extremamente caros e muitas vezes com séries limitadas. A diluição é o processo que conduz à indiferenciação da marca, à perda do seu prestígio diferenciador.

O ponto que deve ser de novo sublinhado consiste em que as leis antidiluição podem ser interpretadas, e têm efetivamente vindo a ser interpretadas, pelos tribunais como a proteção do prestígio da marca, e assim do prestígio ou distinção dos indivíduos que a adquirem. As leis geram, pelo menos num primeiro momento, a escassez do prestígio. Deve insistir-se que este tipo de proteção da marca registada é bem diferente dos dois outros tipos que já analisámos. Ele é obviamente diferente da infração da ligação ao produto e à fonte, que pode enganar o consumidor. Mas é tam-

74 - Esse e outros exemplos são referidos em Bebe, 2010: 850-855.

75 - Cf. Moor, 2007, para o comportamento dos consumidores asiáticos no contexto sob análise.

bém diferente da diluição tal como ela era concebida por Frank Schechter. No texto do jurista norte-americano existia alguma ambiguidade, mas é claro que ele não tinha especialmente em vista produtos prestigiosos e de luxo, destinados à exibição individual. “Kodak” seguramente que não era um tal tipo de produto. Ele tinha apenas em vista a necessidade de as marcas estarem ligadas a um produto singular, único. A situação em que Schechter provavelmente não pensou é aquela em que *são as empresas a diluir a sua própria marca* quando a utilizam para designar um conjunto variado de produtos diferentes segundo a estratégia da expansão horizontal. Existe assim uma situação um pouco estranha. Por exemplo, uma empresa como Cartier poderia levar a tribunal uma outra empresa por esta usar a sua marca em óculos de sol, mas ela própria pode fazê-lo, apesar de “Cartier” não estar originariamente ligada a um tal produto⁷⁶. Nesse caso, “Cartier” pode continuar a ser “distinta”, a dar distinção, mas seguramente que não é uma marca de um produto único. Em suma, as leis antidiluição não tratam do caso específico em que é a empresa detentora de uma certa marca que a dilui. Nesse sentido, poderá argumentar-se que a lei deveria inspirar-se mais fielmente nas ideias de Frank Schechter. As empresas que diluem a sua própria marca não deveriam gozar de qualquer proteção antidiluição. Essas leis deveriam apenas proteger empresas que efetivamente continuam a fabricar produtos únicos de grande qualidade, e não os grandes conglomerados que se lançaram na expansão vertical e horizontal do seu negócio e que visam sobretudo apelar ao de-

76 - Na verdade, esse caso ocorreu. No caso *Cartier, Inc. v. Deziner Wholesale, LLC*, o tribunal referiu que os consumidores de CARTIER eram suficientemente sofisticados para perceberem a diferença entre os óculos de sol produzidos pela Cartier e por Deziner. No entanto, o tribunal proibiu que Deziner usasse a marca CARTIER na sua etiqueta da caixa de óculos de sol porque a reputação distinta da Cartier no mercado podia ser prejudicada pelo uso da marca CARTIER pela Deziner. A tribunal afirmou: “it is also likely that these sophisticated, brand conscious consumers will lose interest in the Cartier name as they see the number of inferior products in the market bearing the Cartier name grow”. Cf. a análise de Calboli, 2015: 77 e sq.

sejo dos consumidores com produtos cuja única e real qualidade é a áurea ou prestígio que envolve o seu nome⁷⁷.

Seja como for, tal como têm vindo a ser interpretadas, sobretudo quando entendidas como a proteção da própria marca, as leis antidiluição são um obstáculo à diluição indiferenciadora que vimos decorrer da imitação e cópia. Elas são uma forma de garantir a distinção social baseada na exibição do prestígio de uma marca. Uma realidade intangível como o prestígio tem em si mesma uma natureza *rival*, pois se a identidade de marca que confere prestígio é um modelo que orienta o desejo dos consumidores, segue-se que se todos possuísem efetivamente a marca, esta deixaria de diferenciar. Têm de existir duas classes de consumidores: aqueles que adquirem o prestígio perante os outros através da exibição da marca, e aqueles que, admirando os primeiros, apenas aspiram a esse prestígio. O troféu do prestígio não pode pertencer a todos, existem os que o possuem e os que o não possuem, mesmo que ele possa passar das mãos dos que o possuem para as mãos dos que, anteriormente, não o possuíam. Se todos o possuísem, então as marcas, como as empresas fabricantes bem sabem, cairiam na indiferença. A diluição seria completa num mundo possível no qual toda a gente vestiria Gucci e onde, adicionalmente, “Gucci” seria um nome que referiria não importa que tipo de produto. É a realidade desse mundo possível que as leis antidiluição podem impedir. Elas garantem a rivalidade que o prestígio envolve e são assim uma forma de garantir o sistema de escassez da distinção social de que as marcas são um dos principais suportes e que, no capítulo anterior, vimos ser o traço essencial do sistema da moda⁷⁸. Marcas e leis protetoras garantem que os indivíduos se continuem a distinguir – no duplo sentido da palavra. É sempre a lei que tem um poder de mediação exterior superior que garante a diferenciação e previne a indiferenciação.

Barton Beebe designou as leis antidiluição como “as novas leis sumptuárias”. Com essa expressão naturalmente ele estava tam-

77 - Cf. o argumento em Calboli, 2015.

78 - É uma ideia que se encontra em Bebe, 2010.

bém a referir-se às leis sumptuárias da moda vigente no Antigo Regime e que foram resumidamente descritas no primeiro capítulo deste livro. A expressão é feliz e convida a considerar as leis sumptuárias, quer as “velhas”, quer as “novas”, no seu conjunto. Contudo, esse tratamento uniforme pode levar a excessivamente esbater o contexto e sentido histórico dos dois tipos de leis. As antigas leis sumptuárias existiam numa situação social em que as posições sociais eram dadas, estavam fixas. As leis sobre o vestuário eram apenas mais um modo de marcar, e reproduzir, uma certa condição social. Eram também um modo de conter a manifestação do desejo, de impedir que um indivíduo aspirasse a uma condição diferente daquela que era a sua. Num mundo em que essas antigas leis sumptuárias não existam pode compreender-se que o vestuário se tenha tornado um campo de competição e rivalidades com vista a ganhar o troféu do reconhecimento social, o “prestígio”. Na realidade, esse é o nosso mundo. Existiu uma evolução histórica do desejo, durante a qual os indivíduos cada vez mais “iguais” passaram a poder cada vez mais livremente manifestar o seu desejo perante os outros, com as intermináveis rivalidades daí decorrentes. Sob esse aspeto, existe uma diferença profunda entre as antigas e as novas leis sumptuárias. Repete-se que as antigas visavam conter, mesmo proibir, o desejo. Pelo contrário, as novas leis sumptuárias antidiluição constituem uma *proteção legal da manifestação do desejo*. Elas concedem proteção legal ao uso das marcas como um modo de cada um manifestar o seu desejo, o seu prestígio, a sua diferença perante os outros. As leis antidiluição traduzem uma fase avançada da evolução do desejo na época moderna.

Vimos que assim é de facto. As primeiras leis de diluição visavam apenas proteger a utilidade absoluta que um produto dá a um consumidor: visavam que este não fosse enganado quanto à origem e qualidade do produto que melhor o satisfaz. Como qualquer lei, elas tinham uma função diferenciadora, a garantia de que o produto com origem numa certa fonte não era confundido com outro. A diferenciação incidia sobre uma realidade objetiva, um produto. Já as novas leis antidiluição visam garantir que

as marcas possam conferir prestígio, procurando impedir que o troféu do prestígio esteja nas mãos de todos e que assim o próprio prestígio associado às marcas acabe por se indiferenciar, diluir, desaparecer. Sob esse ponto de vista, elas também exercem a usual função das leis, a diferenciação entre os indivíduos, só que agora trata-se de uma diferenciação *social* ligada à competição entre os indivíduos. Contudo, ao incentivarem a distinção, no duplo sentido da palavra, ao proteger as próprias marcas, as leis antidiluição também incentivam a criação e proliferação das marcas, incentivam a busca infinita de novos modos de manifestar a distinção prestigiosa. Estamos sempre no mesmo movimento de *double bind*: a distinção conduz à indistinção, e a diferença conduz à identidade.

A evolução do desejo segue então o seu percurso natural. Como também vimos no caso da moda, essa evolução transita de um consumo de massas generalizado e imitativo para uma busca da diferença assente nas estratégias da imitação negativa. As diferenças multiplicam-se de tal modo que se pode cair na indiferença face à própria diferença. As marcas diferenciadas, inicialmente associadas a um certo produto, diluem-se quando a expansão horizontal é sistematicamente prosseguida. Que produto refere “Virgin”, ou mesmo “Samsung”? E “Armani”, afixada em inúmeras linhas de roupas, em perfumes, mobiliário, hotéis e restaurantes? E no caso de uma outra marca tradicionalmente associada ao luxo, é ainda hoje totalmente claro o que refere “Chanel”? Seguramente que não se refere um produto único, e talvez ainda se refira um pouco a distinção prestigiosa, apesar de a marca poder (dependendo da linha de produto) ser encontrada em qualquer grande superfície comercial. As marcas diluem-se, indiferenciam-se, e a única diferença é cada vez mais apenas o nome, “a marca”, que apenas se refere a si mesma. A marca tende apenas a ser um signo diferente de outros signos⁷⁹. Com a existência de um grande número de marcas que referem uma infinidade de

79 - Um caso extremo é a marca japonesa Hello Kitty, que está afixada em dezenas de milhares de produtos diferentes. Portanto, “Hello Kitty stands for nothing. Or, perhaps, for anything” (Walker, 2008: 17).

produtos e com a proliferação de novas marcas todas elas orientadas para a expansão horizontal, e cada vez mais acessíveis a um enorme número de indivíduos, é a própria distinção fornecida pelas marcas e pelas leis protetoras que tende a indistinguir-se. A própria distinção, quer a distinção associada ao prestígio quer à diferença clara das marcas de produtos entre si, tende a diluir-se. A usual estratégia da imitação negativa pode ocorrer, com o próprio valor das marcas a ser desvalorizado, levando à atitude antimarca como nova forma de alcançar a diferença distintiva.

Tal como já se viu no caso da moda, a tendência é para que existam diferenças que nada significam, que são apenas diferenças sem possuírem qualquer referente preciso. A consequência é que o próprio desejo de marca tende a desaparecer. Dito de outro modo, é o próprio sistema de distinção social assente em marcas que tende a diluir-se. Se as marcas orientavam o desejo, mas se este se indiferencia cada vez mais, o resultado líquido pode ser que o sistema de marcas deixe de ter qualquer significado e a sua tradicional função mediadora enquanto modelo do desejo tenda a desaparecer. Seguindo a sua tendência natural, o desejo pode vir a ficar cada vez mais indiferente às marcas, e mesmo se o consumo e prestígio do sistema das marcas não vier a colapsar totalmente, seguramente um longo percurso foi percorrido desde a plácida conceção das marcas registradas como identificadoras de produtos e da sua fonte até às contemporâneas tendências indiferenciadoras.

Copyright e marca registada

As marcas recebem proteção legal através de um artifício legal criado pelo Estado. Foi o Estado que, primeiro, protegeu a ligação à origem, depois a ligação ao produto, e que agora protege a própria distinção da marca ligada ao seu “poder de atração” e “prestígio”. Essa operação da lei é comum a todas as áreas da propriedade intelectual, o *copyright*, patentes e marcas registradas. Tal como, no capítulo seguinte, veremos ter sucedido nas leis do *copyright* e direito de autor, o aumento da proteção

das marcas ou das obras artísticas sempre foi intensamente perseguido pelos principais beneficiários dessa proteção, empresas, autores e editores. E sempre se utilizou como argumento para a existência de quadros legais fortemente protetores a necessidade de recompensar o trabalho e investimento que uma empresa dedicou à criação, desenvolvimento e diferenciação de, por exemplo, uma marca. Existiria um valor económico que uma marca possuiria intrinsecamente e que seria criado por esse trabalho e investimento. Mas esse argumento é falso, e para se entender corretamente a origem do valor económico dos bens intelectualmente protegidos é preciso compreender que é a lei que positiva e artificialmente cria o valor. Este ponto foi há muito identificado por um grande jurista norte-americano. Ele aplica-se à propriedade intelectual em geral e, em particular, ao caso das marcas registadas, que era aquele que Felix Cohen tinha em mente quando escreveu as linhas seguintes:

Então, tribunais e professores refugiaram-se num círculo vicioso no qual nenhum facto obviamente extralegal é admitido. O argumento legal corrente é: alguém que pelo engenho da publicidade ou pela qualidade do produto induziu a resposta do consumidor a um certo nome, símbolo, forma de apresentação, etc., criou assim uma coisa de valor, uma coisa de valor que é propriedade; ao criador da propriedade é acordada uma proteção contra terceiros que buscam privá-lo da sua propriedade (...). O círculo vicioso presente neste raciocínio é claro. Pretende-se basear a proteção legal no valor económico, quando, de facto, o valor económico do mecanismo das vendas depende da extensão da proteção legal. A circularidade do raciocínio legal no campo da competição distorcida é ocultada pela 'coisificação' da propriedade (Cohen, 1935: 815).

O valor económico é criado pelas legislações nacionais e internacionais. Um criador de bens intelectualmente protegidos, seja pelo *copyright*, pelas leis de patentes ou de marcas registadas, tende a forjar a ilusão de que o valor é o resultado direto do seu trabalho e investimento. Mas essa ilusão torna-se clara quando se observa empresas a dirigirem-se ao Estado pedindo proteção legal para os seus produtos, para o valor que eles por

si só gerariam, entrando em flagrante autocontradição quando justificam um tal pedido com a necessidade de proteger o valor gerado pelo trabalho criativo e investimento individual. É intuitivamente evidente que, na ausência de proteção legal contra as cópias, o valor de um bem e marca seria bastante inferior ao que num certo momento é o seu valor de mercado. Os custos iniciais da produção de textos, música, filmes, *software*, ou desenvolvimento de uma marca, podem ser mais ou menos elevados, mas logo que esses tipos de informação são produzidos, e tornados públicos, eles diminuem acentuadamente pela produção de cópias que hoje em dia têm um custo marginal praticamente nulo. A multiplicação da informação não diminui, não dilui, o seu valor. Pelo contrário, a informação aumenta o seu valor através da sua multiplicação na medida em que pode ser consumida e/ou transformada por um número crescente de indivíduos que a ela têm acesso a baixos custos. Como também vamos ver em detalhe no capítulo seguinte, a informação é um bem cujo consumo e transformação não provoca qualquer escassez. São as *leis*, de *copyright* ou de marcas registradas, que geram artificialmente a escassez. Elas limitam, e limitam mesmo de forma cada vez mais forte, a cópia e transformação livre da informação. Limitam o uso livre da informação necessário para que criadores sejam incentivados a produzir nova informação. O motivo da criação da escassez, também o veremos, reside em ser esse o modo que os legisladores pensaram encontrar para garantir que continuasse a existir informação no futuro, no caso do *copyright*, e para que os consumidores sejam protegidos, no caso das marcas registradas.

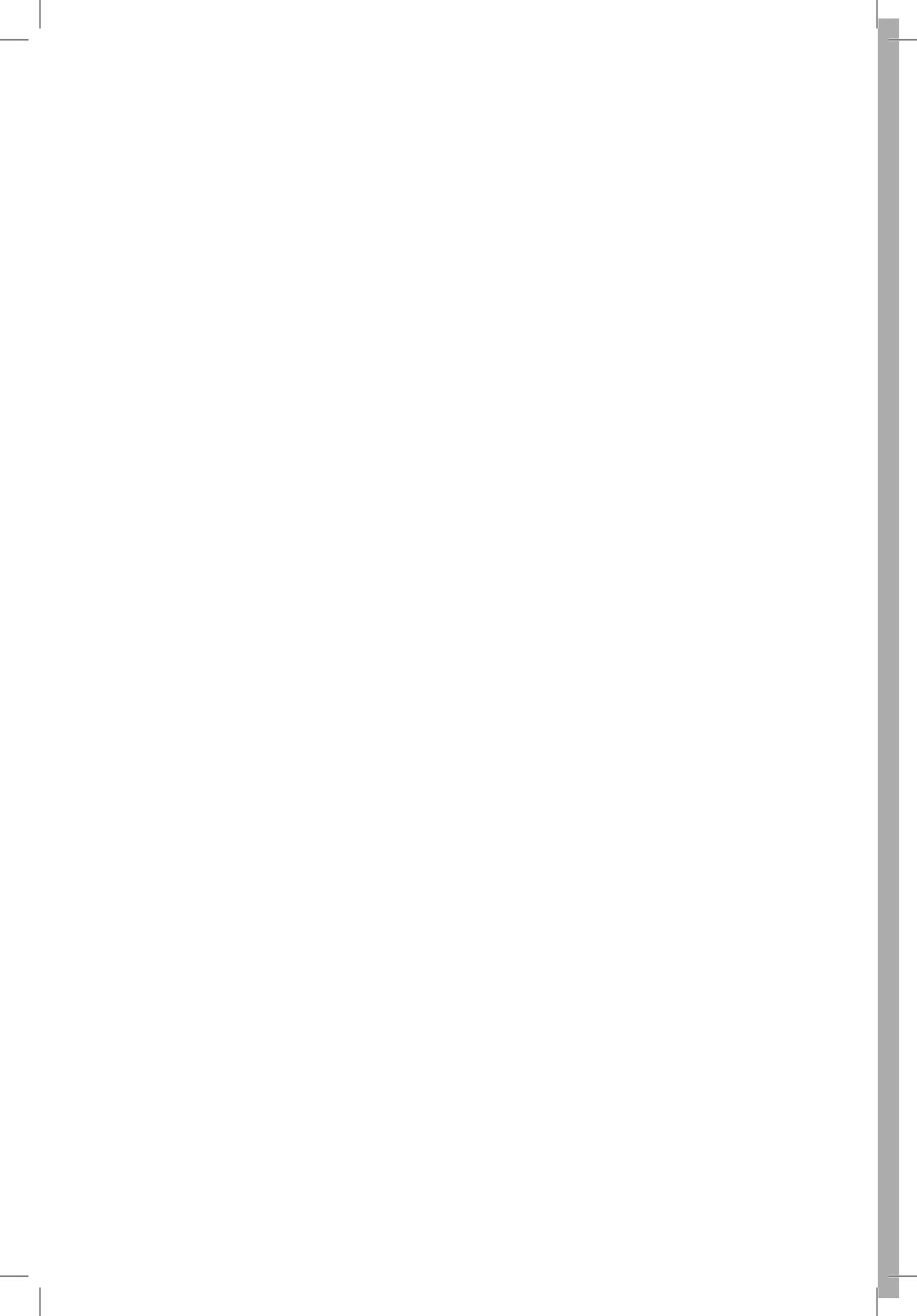
Existe, contudo, uma outra diferença importante entre as leis do *copyright*, direito de autor, por um lado, e marca registrada, por outro. As leis do *copyright* têm subjacente a ideia de que um indivíduo consome a informação devido ao seu valor objetivo intrínseco, quer dizer, não por outros indivíduos a consumirem e adquirirem por esse facto um qualquer prestígio. Ou seja, pressupõe-se que os indivíduos consomem porque a informação lhes está acessível e eles lhe atribuem um qualquer valor

intrínseco, seja o do aumento do conhecimento, seja o do prazer ou seja qualquer outro.

A produção de informação não é legalmente protegida por o indivíduo criador ganhar assim um qualquer prestígio, mas apenas “para promover o progresso das ciências e das artes”, como é dito na Constituição norte-americana. Sabemos que a situação é diferente no caso das marcas registadas. Resumindo o que anteriormente foi escrito, as leis de marca registada surgiram durante a segunda metade do século XIX com o objetivo de proteger a ligação entre uma marca e a sua fonte ou origem. Em consequência, a lei não protegia a marca ela própria, mas sim a ligação entre a marca-signo e a sua origem. Usar o nome de uma marca não constituía, em si mesmo, uma infração legal. Não existia qualquer propriedade absoluta sobre os nomes. Quer dizer, não constituía uma infração usar, copiar, uma expressão, uma marca, desde que ela designasse um produto diferente. Já as leis do *copyright* e do direito de autor proibem a infração da expressão, isto é, proibem a cópia (integral). Inicialmente, a lei de marca registada proibía apenas o uso da expressão (o nome) desde que ele confundisse quanto à origem. Não proibía a cópia da marca. Como vimos, foi essa filosofia inicial das leis de marca registada que foi sendo, senão totalmente abandonada, pelo menos complementada, com a introdução de cláusulas prevenindo a diluição. Começou por se esbater a ênfase na ligação entre a marca e a origem, começando a acentuar-se crescentemente a ligação da marca ao produto. Finalmente, traduzindo o colapso total dos vértices do triângulo semiótico subjacente à orientação das leis tradicionais das marcas registadas, passou a salientar-se a necessidade de proteger a marca ela própria, a identidade da marca, enquanto reenviando para o poder de atrair o desejo através do seu “poder de atração” e do seu “prestígio”. Passou a proibir-se a cópia. Se, como se indicou, as leis continuarão a garantir essa função diferenciadora, é uma questão em aberto.

De momento, a proibição da cópia ou proteção da expressão enquanto denotando prestígio encontra-se no centro da maneira como as leis antidiluição têm vindo a ser interpretadas. Essas

interpretações visam garantir que a natureza rival do prestígio associado às marcas não se dilua através da multiplicação da sua associação a um sem número de objetos, sem que, no entanto, a lei cuide do caso em que é uma empresa que dilui a sua marca. Desse ponto de vista, a marca deixa de ser concebida como algo que fornece uma utilidade absoluta a um consumidor: identificação da origem como garante de qualidade de um certo produto referido por uma certa marca, permitindo que os consumidores, antecipando essa qualidade através da marca, realizem eficazmente as suas escolhas. Nesta função das marcas, o consumidor ainda é pensado como um indivíduo atomizado que realiza as suas escolhas independentemente dos desejos e escolhas de outros indivíduos, uma filosofia que é comum às dimensões económicas das leis do *copyright* e direito de autor. Este último tipo de legislação também introduz artificialmente a escassez, mas não mais com o objetivo de assegurar a reprodução de um sistema social onde existe a distinção dos indivíduos. É a diferença entre as leis antidiluição das marcas e as leis do *copyright*, que levou Barton Beebe a qualificar de “reacionário” o primeiro tipo de leis, e de “progressista” o segundo. Esse segundo tipo assenta no ideal de indivíduos separados entre si, sem rivalidades e centrados numa realidade objetiva e exterior comum a todos eles, neste caso, a produção e consumo de informação. Pode mesmo pensar-se que as próprias leis do *copyright* e direito de autor ainda não estão suficientemente à altura da realização desse ideal e que novas maneiras não rivais de acesso à informação devem ser encontradas. É o que vamos ver através da análise de alguns aspetos da evolução e fundamentos da mais antiga das leis do ramo do Direito que acabou por ser designado por propriedade intelectual.



Copyright e
Romantismo



A emergência do conceito de autor e do *copyright*

A existência de direitos que garantissem algum tipo de exclusividade na produção e distribuição das criações intelectuais constitui um artifício tipicamente moderno que surgiu há cerca de três séculos. A sua ausência é completa na Grécia, em Roma, na China, no mundo árabe e na Europa em toda a Idade Média. Em Roma, o direito distinguiu vários tipos de *res*, como as *res nullius* – coisas não possuídas por qualquer indivíduo – e as *res communes*. Estas são coisas cuja apropriação natural é impossível, de que o oceano, o ar e as criações intelectuais são exemplos. As *res communes* são bens por natureza abertos e disponíveis a qualquer um e cujo uso não contribuiu para a sua exaustão e desaparecimento. Para os Antigos, sendo pertença comum de qualquer número de indivíduos, as *res communes* ou ideias expressas em suportes físicos apenas reenviavam a um indivíduo na medida em que este gozava de uma espécie de paternidade (*potestas*) sobre a obra que, com base num fundo comum de outras obras, ele tinha criado e disponibilizado a todos⁸⁰. Não existia um “autor” no sentido em que essa expressão viria a adquirir nos tempos modernos. Artes como a poesia eram vistas segundo a tradição da *imitatio* ou *mimesis*. Desde Platão a Horácio, passando por Aristóteles, a arte devia reproduzir tão exatamente quanto possível a realidade, para o que era necessária a inspiração divina da qual o poeta era um mero veículo. Uma obra era mais a expressão do divino e da realidade do que o produto de um indivíduo criador⁸¹.

Na Idade Média é bem conhecido que a cópia e modificação das obras da Antiguidade eram parte constitutiva da criação e difusão intelectual. As obras eram vistas como um processo colaborativo em que múltiplos indivíduos, e mesmo diversas gera-

80 - Cf. de la Durantaye, 2007.

81 - Sobre a tradição da *mimesis* em arte, cf. o clássico Abrams, 1953, que continua a ser uma referência fundamental.

ções, participavam, recebendo de uns e entregando a outros⁸². Os teólogos da época elaboraram mesmo um corpo doutrinário que, com base numa passagem de São Mateus, onde Jesus refere que se “recebestes de graça, dai de graça” (Mt. 10, 8), estabelece que o conhecimento é uma graça de Deus; logo, sob pena de pecado, ele não pode ser vendido⁸³. Na Idade Média e no Renascimento, em artes como a escultura, a pintura ou a arquitetura, o “autor” era um artesão que desenvolvia a sua atividade sobre as ordens e instruções de um mecenas ou patrono, sendo aliás a este que frequentemente a autoria da obra era atribuída⁸⁴. A arte era puramente funcional e utilitária, destinada sobretudo a instruir ou, por vezes, a entreter. Um conceito como “inovação” não reenviava a uma criação original, antes designando o núcleo central de um argumento em retórica⁸⁵. A “originalidade” era algo desacreditado e a própria noção de “criador” apenas se aplicava a Deus⁸⁶. Ainda no Renascimento, a criação cultural continuava a ser concebida segundo os modelos tradicionais da *imitatio* e da simples transmissão para o futuro daquilo que vinha do passado. O indivíduo era somente um simples elo de uma tradição e totalidade que o transcendia; portanto, nada que se assemelhasse à recente representação do indivíduo autónomo capaz de espontaneamente criar obras singulares e originais passíveis de serem monetariamente transacionadas em regime de exclusividade. As “obras” eram empreendimentos coletivos realizados, não por “autores” em sentido moderno, mas por artífices ou artesãos. Leonardo da Vinci era um entre muitos deles, e uma pintura como *A Virgem das Rochas* não era realmente uma “obra” criada por um “autor”, mas um todo composto pelos desenhos, ornamentos e molduras do quadro destinado a decorar um altar, sucedendo que o seu entalhador era o mais respeitado, e mais bem pago, dos artífices que pro-

82 - Uma boa referência recente sobre esse ponto é Frosio, 2014.

83 - Cf. Hesse, 2002.

84 - Cf. Rose, 1983.

85 - Cf. Lincoln, 2003; 1100.

86 - Cf. Abrams, 1953; 273 e sq.

duziram a “obra” autónoma hoje atribuída apenas a Leonardo⁸⁷.

A fidelidade à tradição imitativa prolongou-se até datas tão recentes quanto as que marcaram os inícios do século XVIII. Num ano tão tardio como 1711, Alexander Pope ainda evocava a ideia do poeta como reproduzidor das verdades tradicionais⁸⁸ e, mais tarde ainda, na Alemanha, um livro era descrito como uma obra coletiva produto “do estudioso e do escritor, do fabricante do papel, do fundidor do chumbo, do tipógrafo e do impressor, do revisor de provas, do editor e do encadernador” (in Woodmansee, 1994: 49). A situação não era muito diferente da dos tempos de Leonardo da Vinci, continuando a não existir um “autor” e, em consequência, também não existiu, até ao início do século XVIII, qualquer lei de *copyright* em sentido moderno. Foi a invenção da impressão mecânica que a pouco e pouco deu origem a uma indústria tecnologicamente avançada que exigia altos custos iniciais de investimento por parte dos indivíduos, compondo as então emergentes corporações de editores ou livreiros. Simultaneamente, obras inicialmente impressas por um livreiro começam a ser copiadas por outros, facto tanto mais normal quanto a tradição que via as obras como *res communes*, como pertencentes a uma área que aproximadamente pode ser designada como de “domínio público”, continuava bem presente⁸⁹.

A proliferação de cópias começou, no entanto, a ameaçar o retorno do capital investido pelos editores em máquinas de impressão e a introduzir o caos concorrencial no então novo mercado do livro. Os editores começaram a reclamar uma qualquer forma de proteção. Ela teria de provir do monarca, que passou a recorrer ao instrumento usualmente utilizado para regular as ordens sociais orientadas para o comércio: a concessão de *privilégios*⁹⁰. Estes constituíram um mecanismo importante nos processos de centralização régia que na altura se desenvolviam um pouco por toda a Europa. Os privilégios criavam uma situação de

87 - Cf. Shiner, 2003: 35.

88 - Cf. Rose, 1993: 6.

89 - Cf. Pfister, 2010: 115-136.

90 - Sobre o regime dos privilégios, cf. Armstrong, 1990.

monopólio na área comercial por eles coberta. No caso dos textos impressos, a sua outorga não respondia apenas às exigências dos editores, mas constituía igualmente um meio relativamente eficaz de controlar os conteúdos do número crescente de textos publicados. O seu efeito era também criar um monopólio, visto os privilégios consistirem na autorização que um certo livreiro obtinha para imprimir uma obra, em conjunto com a interdição de ela poder também ser impressa por qualquer outro. É, contudo, importante sublinhar que os privilégios eram acordados e podiam ser revogados pelo soberano, pelo que não constituíam um direito de propriedade individual no sentido moderno. Para além de puderem ser revogados, o nível de proteção que eles estabeleciam estava confinado por limites bastante estreitos. Por exemplo, no caso da França, o Parlamento de Paris determinou, por várias ocasiões durante o século XVI, que os privilégios reais incidissem apenas sobre obras que ainda não tivessem sido impressas e que tivessem durações temporais que inicialmente se limitavam a 3 anos, máximo 10 anos⁹¹. Na verdade, como já se deixou indicado, o facto é que aquilo que mais tarde se designou por “domínio público” das obras constituía então a regra, enquanto os privilégios eram a exceção. De acordo com a tradição medieval de disseminação das obras, estas continuavam maioritariamente a ser concebidas como dádivas ao público, e mesmo os privilégios que temporariamente eram acordados não conferiam quaisquer direitos de propriedade.

É em Inglaterra que geralmente se situa o nascimento do conceito moderno de *copyright* e outras formas de proteção intelectual que lhe estão associadas. Também nesse país, a sua origem radica no regime dos privilégios. Um acontecimento particularmente importante sucedeu quando (1557) a monarquia agraciou a corporação dos editores de Londres, a *Stationer's Company*, com o monopólio da publicação e impressão, ato em larga medida motivado pelo interesse em controlar o conteúdo daquilo que era publicado. A corporação londrina registava as licenças acordadas aos seus membros, os quais começaram a interpretá-las

91 - *Idem*: 118.

como um *direito* exclusivo de imprimir cópias de um certo livro. Mais, essas licenças interpretadas como um direito a copiar começaram a ser transacionadas entre os membros da corporação como se fossem uma espécie de propriedade perpétua⁹².

Paralelamente, por volta de finais do século XVI, começou a ser claro que os monopólios podem ser socialmente bastante perniciosos do ponto de vista económico. Diversas decisões judiciais começaram a invalidá-los, sem que, no entanto, o rei Jaime I cessasse de insistir na sua atribuição. É em reação a essa prática da Coroa que, em 1624, é estatuída a famosa Lei dos Monopólios, que declarava em geral inválidos todos os monopólios. Contudo, algumas exceções foram acordadas à *Stationers' Company*, que continuou a monopolizar a impressão de textos até 1695. No período intermédio, tinha sido aprovado o igualmente famoso *Licensing Act* (1662), que impunha a censura prévia através do reforço do monopólio dos editores de Londres. É precisamente a abolição em 1695 do *Licensing Act* que vai introduzir o caos concorrencial no mercado dos textos impressos e criar o ambiente para o surgimento da primeira da lei do *direito a copiar*, do *copyright*⁹³.

Essa lei foi o *Statute of Anne* de 1710. Os motivos que levaram à sua elaboração foram seguramente diversos e complexos, podendo mesmo sustentar-se que essa lei constituiu um desenvolvimento relativamente normal do regime dos monopólios baseados em privilégios⁹⁴; essa interpretação considera o *Statute* mais como um ataque direto ao monopólio da *Stationer's Company* do que uma forma de assegurar um pleno direito de autor. A isso acrescentava-se a importância crescente que se começava a dar à livre difusão do saber. Essa dupla vertente de sentimentos anti-monopolistas e difusão do saber estava bem visível em textos de um dos autores que possivelmente mais influenciou a elaboração da lei, John Locke⁹⁵. A conjugação dos dois temas é efetivamente

92 - Hesse, 2002.

93 - Uma referência fundamental para o processo de formação do moderno *copyright* continua a ser Patterson, 1968.

94 - É a argumentação de Palmer, 1989

95 - Cf. Rose, 1993, para a análise detalhada das controvérsias que envolve-

clara, pois um monopólio sobre as obras faz aumentar o seu preço e assim introduz restrições à circulação do conhecimento. De facto, a lei destinava-se a:

...encorajar a educação [encouragement of learning], ao dar o direito das cópias dos livros impressos aos autores e editores dessas cópias (...), encorajando os homens educados a compor e escrever livros úteis (...). O autor de qualquer livro já impresso, ou o livreiro, tem o direito exclusivo de imprimir esse livro pelo prazo de 21 anos. O autor de um livro ainda não impresso, ou ainda não composto tem a liberdade de imprimir e reimprimir esse livro pelo prazo de 14 anos⁹⁶.

Portanto, estatui-se um monopólio, mas restringe-se o seu alcance ao estabelecer-se um prazo limitado de duração – 14 ou 21 anos – para o seu exercício, sendo igualmente explícito que o objetivo da lei é “encorajar a educação”.

A aprovação do *Statute of Anne* esteve longe de em definitivo clarificar as condições do direito a copiar. Inicialmente, os membros da *Stationer's Company* continuaram a exercer o seu monopólio. Paralelamente, e segundo um padrão que verificaremos ser recorrente na história do *copyright* e do direito de autor, eles começaram a pedir prorrogações dos prazos temporais de proteção acordados pelo *Statute*. Os editores obtiveram mesmo uma importante vitória no caso judicial *Millar vs Taylor* (1769), que resultou num veredicto declarando que o *copyright* encontrava a sua raiz na *common law* (a lei baseada no costume e nas decisões históricas dos juízes ingleses) e que a sua duração era perpétua.

Contudo, a natureza do debate e o sentido do *Statute of Anne* apenas ficou definitivamente esclarecida num caso posterior, *Donaldson vs Becket* (1774). Nesse caso, Donaldson, livreiro de Edimburgo, ganhou, contra os editores de Londres, o direi-

ram a primeira lei do *copyright*, destacando o papel desempenhado por autores como John Locke.

96 - O texto do *Statute of Anne*, bem como toda a legislação e documentos importantes sobre o *copyright* e direito de autor até 1900, pode ser encontrado em *Primary Sources on Copyright (1450-1900)*, disponível em: <http://copy.law.cam.ac.uk/cam/index.php>.

to a reimprimir certas obras, revertendo a decisão de *Millar vs Taylor* e garantindo que os termos de proteção eram somente aqueles que tinham sido fixados na lei de 1710. Os editores de Londres insistiram que a *common law* registava que os autores tinham um direito perpétuo sobre a sua obra, ao que editores da província como Donaldson contra-argumentavam que, pelo contrário, tais registos não existiam e que o *copyright* era, nas palavras de um juiz do caso, “um mero privilégio que exclui a ideia de um direito”. Portanto, de um lado, situavam-se os antigos detentores do monopólio da impressão que iniciaram uma linha de argumentação segundo a qual os autores, devido ao seu trabalho, possuem uma espécie de direito natural (registado na *common law*) sobre a posse da obra, direito que não pode senão ser perpétuo. Do outro, os defensores de editores da província como Donaldson que sustentavam que um tal direito natural de modo algum existe: o *copyright* é um monopólio temporário positivamente criado pela lei que se justifica por atenuar os efeitos perniciosos dos monopólios perpétuos e por incentivar a circulação do conhecimento.

Assim sendo, o resultado da decisão de *Donaldson vs Becket* pode ser visto como a tradução dos antigos privilégios numa lei de direito positivo. Desse ponto de vista, a decisão significou que o *copyright* é um regime regulado que acorda temporariamente um monopólio – não qualquer propriedade absoluta e natural. Por outro lado, foram os editores de Londres que trouxeram à cena o autor e o seu trabalho criativo enquanto fonte de uma propriedade natural. Conforme refere Mark Rose, foram “os editores londrinos a inventar o moderno direito de autor ao utilizá-lo contra os editores da província” (Rose, 1993: 30). Em qualquer dos casos, a decisão favorável a Donaldson acabou por provocar a baixa de preço dos livros clássicos bem como a necessidade de prestar mais atenção aos novos autores devido à expiração dos prazos do *copyright*.

Apesar da invocação dos “autores” por parte dos editores de Londres, o *Statute of Anne* e casos judiciais posteriores podem ser interpretados como um desenvolvimento do antigo regime dos

privilégios e como o resultado das rivalidades entre editores da capital e da província. O texto da própria lei praticamente nada tinha que ver com a defesa dos autores em sentido moderno, e ainda menos tinha subjacente qualquer ideologia respeitante à originalidade das obras do espírito. Contudo, nas décadas imediatamente subsequentes à publicação do *Statute of Anne*, vai emergir um discurso crescentemente centrado no “autor”, na “originalidade” e na “propriedade literária”. Ele decorreu das novas oportunidades que o mercado dos livros oferecia a quem se queria profissionalizar na escrita, mas também do avanço do princípio de individualidade, através do qual os autores se vão definitivamente desprender das estruturas sociais hierárquicas e de privilégios típicos do Antigo Regime, de que as corporações de editores eram um exemplo. Tal como foi formulado por Locke, o individualismo traduz-se no direito natural que cada um tem em possuir bens físicos, no direito natural à propriedade. O trabalho é a fonte desse direito de propriedade, sobretudo o trabalho que desbrava, transforma e aumenta a produtividade das terras selvagens ou incultas. É essa teoria que William Blackstone, na assistência jurídica que prestou aos editores de Londres, vai transportar do campo dos bens físicos para o metafórico campo dos bens intelectuais. Segundo ele, existe um único regime de propriedade, o qual se aplica a ambos os tipos de bens; no caso dos bens intelectuais, o autor possui um “único e despótico domínio” sobre uma dada obra, um direito de total “exclusão perpétua contra qualquer tentativa de imitar os sentimentos, alterar o disposto ou extrair qualquer valor social ou económico da obra” (Blackstone, 1753, 2: 400).

Se o individualismo se liga à propriedade criada pelo trabalho, justificando o direito de os autores controlarem a reprodução dos seus textos, também durante o século XVIII vai progressivamente surgir a ideia de originalidade como critério de valorização das obras, por oposição à tradição da *imitatio*, que vai ser desvalorizada. No início desse século, Joseph Addison foi um dos primeiros a sustentar que a originalidade é superior à imitação. O próprio Blackstone invocou a originalidade no contexto de uma discussão sobre os então emergentes direitos do autor:

Quando um homem, através do exercício da sua capacidade racional, produziu uma obra original, tem claramente o poder de dispor dessa mesma obra como ele quiser, e qualquer tentativa de lha retirar, ou modificar o que nela fez, é uma invasão do seu direito de propriedade (Blackstone,1753, 2: 406).

Pode ser discutido se a originalidade invocada por Blackstone possui o sentido substantivo que a expressão vai mais tarde possuir na mente dos autores românticos⁹⁷. Em todo o caso, o texto aponta para a subalternização da tradição da *mimesis* e a valorização da originalidade. A ideia original acerca da superioridade da originalidade vai continuar o seu caminho. Um importante texto indicador desse trajeto foi a publicação em 1759 por Edward Young das suas conhecidas *Conjectures on Original Composition*. A publicação do texto foi sugerida a Young por Samuel Richardson, um editor que tinha interesse em que as obras fossem consideradas propriedade dos seus autores, pelo que as ideias expressas nas *Conjectures on Original Composition* podem estar de facto ligadas à justificação de um direito de autor⁹⁸. Uma passagem famosa de Young é a seguinte:

Um imitador compartilha a sua coroa, se tiver uma, com o objeto escolhido da sua imitação; um original goza de um aplauso indiviso. Pode dizer-se que um original tem uma natureza vegetal; ele surge espontaneamente da raiz vital do génio que cresce, ele não é feito; já as imitações são muitas vezes uma espécie de manufatura – forjadas por instrumentos mecânicos, pela arte e pelo trabalho, a partir de materiais preexistentes que não são dela (Young, 1759).

Uma imitação é a mera cópia de um modelo, enquanto um original é algo espontâneo. A imitação é relegada para as artes mecânicas, as quais partem de “materiais preexistentes” e são assim subalternizadas. Infere-se, portanto, que um original, objeto de “um aplauso indiviso”, cria algo absolutamente novo. É o génio que cria o original, e quem tem génio “partilha algo de divino”.

97 - Cf. Stern, 2008, argumentando que a frase de Blackstone deve ainda ser interpretada no contexto da tradição da imitatio.

98 - Cf. Rose, 1993: 117.

Com base nestas inovadoras ideias, Young conclui perto do fim do seu texto que quem “produz obras distintas é o seu único proprietário, e é apenas essa propriedade que pode conferir o nobre título de autor”. A originalidade justifica a propriedade que é um direito de um autor.

As ideias originais de Young tiveram uma grande influência no Romantismo, especialmente nos românticos alemães⁹⁹. Elas também contribuíram para que, em Inglaterra, se estabelecesse uma ligação entre o individualismo possessivo proveniente de Locke, o conceito de originalidade e um emergente direito dos autores sobre as suas obras. Pela mesma altura, surgia em França a mesma constelação de ideias. Diderot, na sua famosa *Lettre sur le commerce des livres* (1763), sustentou que, ainda mais do que os bens físicos, uma “obra do espírito” é aquilo que verdadeiramente pertence a, é propriedade de um homem¹⁰⁰. Um outro texto menos conhecido, mas historicamente importante, é o *memorandum* escrito por Simon Linguet, em 1777, e onde, talvez pela primeira vez, se vai afirmar que uma obra literária é uma propriedade sagrada que tem origem no autor:

Certamente que, se existe uma propriedade que é sagrada e incontesteável, é a de um autor sobre a sua obra. Esta não é uma propriedade adquirida, como outras, pela compra, e cuja posse, quando formalmente analisada, pode por vezes ser colocada em dúvida ou mesmo anulada. A composição de qualquer livro é um ato de criação genuína; um manuscrito é parte da substância externa que o escritor produz (Linguet, 1777: 30).

O autor tem o direito natural de dispor da sua obra por ela exprimir a sua personalidade, assim como, acrescenta Linguet

99 - Cf. Woodmansee, 1994: 39 e sq.

100 - “En effet, quel est le bien qui puisse appartenir à un homme, si un ouvrage d’esprit, le fruit unique de son éducation, de ses études, de ses veilles, de son temps, de ses recherches, de ses observations; si les plus belles heures, les plus beaux moments de sa vie; si ses propres pensées, les sentiments de son coeur, la portion de lui-même la plus précieuse, celle qui ne périt point, celle qui l’immortalise, ne lui appartient pas?”(Diderot, 2002: 32).

noutras passagens, por ela ser fruto do seu trabalho. O texto de Linguet foi talvez o primeiro a aludir ao que mais tarde se veio a chamar a teoria personalista do direito de autor, que influenciou bastante os Códigos do Direito de Autor francês ou português. A obra, num sentido um tanto misterioso, exprime o Autor. Ao contrário do que sucede com os bens físicos, a obra é indissociável da pessoa que a cria, onde, como será formulado legalmente mais tarde, o direito de autor estabelece não apenas os direitos de exclusividade da exploração económica da obra, mas também os chamados direitos morais. Estes atribuem ao autor o direito a reivindicar a paternidade da obra, bem como assegurar a sua integridade e genuinidade, direitos que são inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis¹⁰¹. Na forma como inicialmente Linguet formulou esse tipo de direitos, “a obra surge do cérebro do Autor”, “é uma sua criação genuína”, e apenas ele é capaz de a melhorar (*Idem*: 24), isto é, respeitar a sua integridade. A obra é algo único, criação individual absolutamente nova.

É a partir das suas ideias sobre a “criação genuína” como “propriedade sagrada” que Linguet vai afirmar, tal como Young, a existência de uma completa separação entre as artes práticas ou mecânicas e as artes do espírito. Aquelas são artes cujo progresso se faz cumulativamente, imitando e melhorando invenções anteriores, sucedendo que esse tipo de imitação não é possível nas obras do espírito porque, sempre segundo Linguet, estas exprimem um criador singular, único (*Idem*: 24-25). Portanto, a imitação é desvalorizada e surge uma novidade histórica: uma hierarquia nas artes em que as criações do espírito são superiores às criações mecânicas e práticas. Doravante, a partir da época de Young e Linguet, mas mais tarde ainda afirmado com maior insistência, as artes essencialmente práticas são artes menores¹⁰².

101 - Veja-se, por exemplo, o Código do Direito de Autor português, Artigo 56.º.

102 - Cf. Shirer, 2003, capítulo II, para a análise da revolução conceptual que autonomizou o sistema das *beaux arts* do das artes mecânicas. Numa edição, de 1776, da *Encyclopédie* de D’Alembert e Diderot, as *beaux arts* aparecem como artes distintas e associados ao génio e criação, posição que foi oficializada no dicionário da Academia Francesa publicado em 1778, portanto, um ano após o

A consequência, que também surge escrita pela pena de Linguet, é a existência da “alma nobre”, da “honra” do autor de obras do espírito, o qual assim tem direito a uma posição distinta na sociedade (*Idem*: 18). De facto, foi talvez em França que mais rapidamente se difundiu a ideia de que o “Autor”, o “homem de letras”, é de algum modo superior aos outros indivíduos, a começar por aqueles que se dedicam às artes práticas. Iremos ver como essa rivalidade entre o “artista” e os restantes indivíduos é efetivamente um dos traços da ideologia romântica do autor. Contudo, contrariamente ao que será afirmado pelos românticos, em Linguet ainda existe uma ambiguidade acerca dos critérios de valorização das obras: por um lado, a obra do “Nobre autor” tem um valor em si mesma, mas, por outro, essa nobre dignidade é conferida ao autor pelo público, isto é, pelo modo como a audiência recebe a obra¹⁰³. O texto de Linguet é efetivamente escrito numa época de transição entre a chamada conceção neoclássica da arte segundo a qual uma obra tem como finalidade agradar à audiência e uma conceção romântica em que o valor da obra é independente do juízo da audiência.

As ideias de Linguet irão fazer o seu percurso histórico nas décadas seguintes. Em particular, elas vão estar presentes na lei do direito de autor francesa de 1793, onde se declara ser a propriedade da obra “a mais sagrada, a mais legítima, a mais inatacável e mais pessoal de todas as propriedades”. Mas não só. O *memorandum* articula a ideia de um autor que não quer mais estar sob a tutela do tradicional regime dos privilégios, que é um criador original e único, que por isso e devido ao seu trabalho é o proprietário da sua obra, adquirindo assim uma posição distinta na sociedade. Estas ideias vão ser retomadas e radicalizadas pelo movimento romântico. A imitação vai ser completamente desvalorizada. O autor desaloja definitivamente Deus da exclusividade da criação. A qualidade estética da obra deixa de depender do juízo do público. Os românticos alemães insistiram em todos esses pontos. Mas foi um romântico inglês quem talvez articu-

memorandum de Linguet.

103 - Cf. Rideau, 2008.

lou melhor o conceito de autor, a sua criatividade e os critérios da sua recepção pelo público. O caso de William Wordsworth é particularmente interessante por as suas ideias sobre a estética terem orientado as suas ideias sobre os fundamentos do *copyright* e direito de autor. Tão ou mais interessante é ver como essas ideias decorreram da situação existencial do autor em busca do reconhecimento público.

William Wordsworth e o Romantismo

Em 1802 William Wordsworth publicou o Prefácio à segunda edição das suas *Baladas Líricas*, um texto geralmente considerado, nomeadamente em Inglaterra, como um dos manifestos fundadores da estética romântica. Nele surge uma declaração bem conhecida de Wordsworth sobre a natureza da poesia:

... a poesia é o desabrochar intenso e espontâneo de sentimentos poderosos; tem a sua origem na emoção tranquilamente recordada: a emoção é contemplada até que, por uma espécie de reação, a tranquilidade gradualmente desaparece, e uma emoção, comparada àquela que foi antes contemplada, é gradualmente produzida e torna-se realmente existente na mente (Wordsworth, 1974, 1: 149).

O poeta experimenta sentimentos poderosos na tranquilidade do seu retiro. São sentimentos espontâneos e intensos que provocam uma emoção apenas com origem no ser individual do poeta e não em qualquer imitação de outros indivíduos. Eles exibem a identidade singular do autor, a qual é fonte da criação de uma obra original oferecida ao leitor. Expressando sentimentos originais, o poeta tem uma sensibilidade superior e uma singularidade única que o diferencia do comum dos homens. Ele dirige-se a outros indivíduos, mas distingue-se deles “por pensar e sentir rapidamente sem uma influência externa imediata, e ainda por uma maior capacidade em exprimir esses pensamentos e sentimentos que sem essa influência nele surgem” (*Idem*: 142). O poeta não imita: ele cria espontaneamente apenas a partir de si mesmo. Se Wordsworth afirma que o poeta não é influenciado pelo exterior

e apenas fala através da sua pessoa e carácter, é igualmente verdade que, no Prefácio de 1802, a superioridade do poeta face aos outros homens é relativizada. Mesmo se o poeta não é guiado pela imitação, as paixões e sentimentos que ele exprime são as paixões e sentimentos que também existem nos outros homens, apenas são mais intensos no seu caso; a diferença é mais de grau do que de natureza (*Idem, Ibidem*).

O poeta usa e partilha a linguagem dos outros homens, e não escreve apenas para a elite dos poetas mas também para o homem comum. Ele “deve descer do seu suposto pináculo e, para provocar uma simpatia racional, deve exprimir-se tal como os outros homens se exprimem” (*Idem*: 143). O poeta deve sair da sua posição superior e procurar o leitor, e é a necessidade desse movimento que constitui um tema central do Prefácio às *Baladas Líricas*. Assim, nesse texto de 1802, Wordsworth cortou parcialmente com a já referida conceção clássica da arte segundo a qual ela deve ir ao encontro e dar prazer à audiência. De facto, “a necessidade de produzir um prazer imediato não deve ser considerada uma degradação da arte do Poeta” (*Idem*: 140). No Prefácio de 1802, o poeta ainda não é concebido, como será mais tarde, como um modelo absoluto que completamente guia o leitor. Mas já se encontra afastada a conceção instrumental clássica da arte segundo a qual o leitor é um sujeito passivo que se limita a ter prazer naquilo que lhe é oferecido: a crítica às obras populares que apenas visam agradar ao público já se encontra no texto de 1802. Para Wordsworth, nesta fase da sua carreira, o ponto de encontro entre o poeta e o leitor reside em que se aquele exprime sentimentos espontâneos este também os deve sentir, entrando assim em ressonância com os sentimentos originais do poeta. De acordo com as ideias então postas a circular pelo movimento romântico, o poeta deve incentivar um princípio de leitura ativa, hermenêutico, por parte do leitor: “devo pedir ao meu leitor que, quando julgar estes poemas, decida genuinamente através dos seus próprios sentimentos, e não refletindo sobre o que provavelmente é o juízo dos outros” (*Idem*: 156). O poeta produz uma obra original que descreve sentimentos espontâneos libertos de

qualquer imitação e é esse mesmo modelo que o leitor deve assumir, procurando também ter sentimentos genuínos e assim ser original na sua leitura: ele deve imitar o poeta na busca da originalidade. Em suma, se no Prefácio já se encontram muitos dos traços da ideologia romântica sobre a criação, nele ainda não está completamente expressa a ideia de indiferença em relação aos leitores que formam a audiência e tão pouco se nega a relevância do juízo que estes possam formar sobre a obra do poeta.

É a indiferença face à audiência e ao juízo por ela emitido que vai ser afirmada categoricamente no “Essay, Supplementary to Preface” de 1815, um texto fundamental na teorização da estética romântica e que serviu de introdução a uma nova edição das *Baladas Líricas*. A transição do Prefácio de 1802 para o Ensaio representa a passagem do ideal de uma audiência em ressonância com os sentimentos originais do poeta para a concepção segundo a qual o verdadeiro poeta se encontra necessariamente em oposição à audiência¹⁰⁴. É também possível descrever essa passagem segundo as duas modalidades da imitação em que insistimos no primeiro capítulo deste livro. Por um lado, a imitação positiva, que neste momento pode ser caracterizada como a existência de uma apropriação não rival do texto traduzida numa empatia e identidade entre poeta e leitor, em que este assume um princípio de leitura ativa, talvez mesmo usando e recriando o texto. Como se sublinhará de novo mais adiante, a imitação positiva é uma imitação não rival que garante a transmissão e transformação da cultura. Ainda devedora da tradição clássica da *mimesis* em arte, essa forma de imitação influenciava o texto de 1802. Pelo contrário, o texto de 1815 assenta na imitação negativa, que consiste na afirmação da diferença, da originalidade absoluta e na recusa completa da imitação. É a imitação negativa baseada na rivalidade, a qual, como já sabemos, está tão dependente dos outros quanto a imitação positiva.

O *Ensaio* está totalmente focado nos temas da fama e recepção pelo público das obras literárias. O argumento central consiste em que os grandes escritores do passado não foram, no seu pró-

104 - Cf. Franta, 2007: 68.

prio tempo, reconhecidos como grandes autores. Apesar de os exemplos apresentados serem historicamente inexatos, Wordsworth sustenta que autores como Shakespeare e Milton foram preteridos nos favores do público por outros autores que a posteridade esqueceu, e que o próprio Shakespeare teve de adaptar as suas peças ao gosto da audiência para ganhar algum reconhecimento, e seguramente que teria sido vencido por um competidor de muito menor valor se tivesse na altura participado num concurso literário¹⁰⁵. Portanto, a popularidade de um autor no seu tempo não é critério que permita julgar a qualidade original de uma obra: “acabem com a repetição sem sentido da palavra *popular*, como se não existisse nenhum teste de excelência naquela que é a primeira das artes” (*Idem*: 83).

No Ensaio surge a ideia de que o artista genial, original, “aquele que introduz um novo elemento no universo intelectual” (*Idem*: 82), está destinado a ser incompreendido no seu tempo. A indiferença com que a obra é recebida é mesmo um sinal da sua qualidade! Assim, tem de ser o poeta a criar no público a sensibilidade que reconhecerá a sua genialidade no longo prazo: “qualquer autor, na medida em que é grande e ao mesmo tempo *original*, teve de criar o gosto pelo qual ele deve ser apreciado; assim foi e assim continuará a ser” (*Idem*: 80). Note-se que esta ideia, segundo a qual a verdadeira originalidade não é reconhecida no tempo do seu criador, era ela própria uma ideia original na época, que raramente pode ser encontrada antes de finais do século XVIII¹⁰⁶. Ela exime o artista às críticas do público e apenas o seu autocri-

105 - “Who is there that now reads the ‘Creation’ of Dubartas? Yet all Europe once resounded with his praise; he was caressed by kings; and, when his Poem was translated into our language, the Faery Queen faded before it. (...) it is certain that these Poems of Milton are now much read, and loudly praised, yet were they little heard of till more than 150 years after their publication” (Wordsworth, 1974, 3: 67; 70).

106 - Cf. Bennet, 2004: 26 e sq. sobre a novidade histórica da posição romântica que afirma que os criadores originais são negligenciados no seu tempo. Bennet (cf. *Idem*: 30) apenas encontrou um antecedente dessa ideia em *The Lounger* (1786) de Henry Mackenzie.

ticismo, e eventualmente o seu círculo de amigos, pode servir de guia¹⁰⁷. A arte e o artista entram num processo de imitação negativa, declarando a indiferença ao juízo do público. A autonomia e autosuficiência do artista caracterizam-se precisamente por essa indiferença, e essa é a sua diferença. Ao invés, a audiência é conduzida pelo espírito de imitação: as obras que cada um aprecia são as obras populares que a multidão aprecia. Logo, uma obra original, que não participa da imitação generalizada, está destinada a ser incompreendida.

Na sua ficcionada reconstrução histórica da receção das obras literárias, Wordsworth refere bastante os casos de Shakespeare e Milton. Mas podemos suspeitar que o Ensaio tem sobretudo em vista um outro exemplo, o do próprio autor do texto, William Wordsworth. O poeta romântico estava convencido de que a sua obra também seria reconhecida apenas a longo prazo:

Foi feito um esboço da minha própria ideia sobre a origem da Fama; e, no que me diz respeito, tenho motivos para ficar satisfeito. O amor, a admiração, a indiferença, até mesmo o desprezo eu, a sua fonte estando dentro de mim (...), que os resultados do meu trabalho perdurarão (Wordsworth, 1974, 3: 80).

O que se passou no período que vai desde a publicação da segunda edição das *Baladas Líricas* à do Ensaio? O que explica a diferença entre os dois textos? Após uma fase inicial de algum sucesso relativo, os poemas de Wordsworth passaram a ser recebidos muito negativamente pela crítica e as suas vendas foram baixas. Afirmamos que esses foram os factos que explicam a evolução do pensamento do poeta entre a publicação do Prefácio e a do Ensaio. Explicam que o poeta afirme deixar de procurar qualquer comunhão com o público – a posição defendida em 1802 – e passe a comunicar-lhe a sua indiferença face aos críticos e ao mercado. São razões existenciais que explicam a nova conceção romântica da arte exposta no Ensaio. Elas geraram subteraneamente a formulação romântica de Wordsworth acerca da “genialidade”, “originalidade”, novidade do “artista incompreen-
107 - Cf. Kristeller, 1983: 107.

didô”, etc., que desde então se tornaram quase lugares comuns na conceção moderna da arte. Enraizada numa situação pessoal existencial, a noção de originalidade perde algum do seu carácter misterioso.

Mantenha-se presente que as críticas à obra de Wordsworth foram em geral negativas durante muito tempo¹⁰⁸. Particularmente importantes foram as de Francis Jeffrey, o mais importante crítico literário inglês do período romântico. Ele escreveu, em 1807, uma crítica devastadora dos *Poems, In Two Volumes*, de Wordsworth. Numa época em que a literatura já tinha grande circulação, o papel dos críticos literários era igualmente já muito importante e alguém como Jeffrey gozava de um prestígio muito superior ao de Wordsworth¹⁰⁹. A sua opinião certamente não fez aumentar as vendas dos *Poems*, que permaneceram sempre muito baixas. Em resposta a essa fraca recepção e antecipando críticas como as de Jeffrey, Wordsworth escreveu em 1807 a Lady Beaumont uma carta “notável”, na expressão dos autores da edição crítica das obras em prosa de Wordsworth (Wordsworth, 1974, 3: 56). Debatendo as razões da ausência da sua popularidade, existe uma passagem que no essencial será repetida no Ensaio de 1815, tal como foi citado mais acima.

... qualquer autor, na medida em que é grande e original, deve criar o gosto pelo qual deve ser apreciado; ele deve ensinar a maneira pela qual deve ser visto; (...) mas para aqueles que mergulham nos livros para dar uma opinião sobre eles, ou falar sobre eles para formar uma opinião – para esse conjunto de seres infelizes e equivocados, uma total regeneração tem de ser feita; e, no caso de isso ser possível, terá de ser um trabalho com tempo (Wordsworth, 1969, 2: 150).

O trecho não constitui a conclusão de qualquer argumento teórico abstrato, ao contrário do modo como a frase aparece no Ensaio. A carta, “notável”, é uma inventiva permanente de Wordsworth contra os críticos e a falta de reconhecimento de que os seus poemas eram objeto. Imediatamente antes da passagem

108 - Cf. Simonsen, 2005, para uma sùmula.

109 - Cf. Hesse, 2005: 174.

acabada de citar, os críticos são descritos como “juízes incompetentes. São pessoas que na agitação da sua vida ociosa não leem livros, apenas lhes dão uma olhadela para que possam falar sobre eles” (*Idem, Ibidem*). A isso, o poeta responde com a sua indiferença: “para concluir, os meus ouvidos estão surdos a esse zumbido ocioso, e a minha carne é insensível como aço a essas pequenas picadas” (*Idem, Ibidem*). Se o público se mostra indiferente à obra do autor, este responde-lhe, comunicando-lhe uma indiferença ainda maior. Só desse modo, pelo menos aos seus olhos, ele passa de perdedor a vencedor.

A carta mostra a falta de confiança que Wordsworth tinha na audiência a que ele tinha apelado anos antes no Prefácio de 1802. Procurando superar essa situação, o autor das *Baladas Líricas* apostou que os seus poemas seriam reconhecidos a longo prazo. Poderá ser referido que a aposta se viria a revelar certa, quando Wordsworth acabou colocado no panteão da poesia. Mas isso não deve obscurecer o facto do quão audaciosos eram os seus juízos sobre a sua posteridade, completamente contrários à generalidade das opiniões emitidas à época e apenas baseados numa voluntariosa e introspectiva análise do poeta sobre si mesmo¹¹⁰. O autor romântico afirma que, por serem originais e diferentes, os seus poemas não são reconhecidos, quando a realidade concreta é o facto de eles não serem reconhecidos que leva Wordsworth a afirmar insistentemente a sua originalidade. Seguramente essa afirmação não existiria se o reconhecimento existisse! A declaração *performativa* de originalidade é uma reação à ausência de popularidade. É o desejo de reconhecimento, e a inexistência de reconhecimento, que produziram o discurso teórico sobre a originalidade e sobre a incompreensão a curto prazo a que está condenado o verdadeiro artista.

Em 1814, Jeffrey voltou a analisar uma obra de Wordsworth, *The Excursion*, publicando uma crítica ainda mais devastadora (“this will never do”). Os editores das *Obras Completas em Prosa* afirmam que o crítico romântico se tornou “um escândalo (*‘stumbling-block’*) para Wordsworth”, e que é enquanto respos-

110 - Cf. Hesse, 2005: 175.

ta direta aos críticos, nomeadamente a Jeffrey, que surge o Ensaio (Wordsworth, 1974, 3: 59). Na linguagem da teoria mimética de René Girard, Jeffrey passou a ser o modelo-obstáculo de Wordsworth: odiado mas simultaneamente objeto de uma permanente atenção que estava sempre à espera de um sinal favorável. Usando a mesma linguagem, Wordsworth estava animado pelo ressentimento típico do homem moderno do subterrâneo e, de facto, para diversos críticos da época, o Ensaio constituía um ataque pessoal a Jeffrey e os escritos de Wordsworth “revelavam o ressentimento e a dor que ele tinha sofrido” (*Idem*: 60).

O texto de 1815 foi, portanto, um modo de Wordsworth se proteger dos juízos negativos da crítica e do público, sendo dessa situação existencial que nasceram as declarações sobre a indiferença à crítica e a ênfase na originalidade, autonomia e diferença do poeta. Essas declarações são na realidade inseparáveis da sua extrema atenção aos juízos dos outros, a partir da qual a imitação negativa se torna a principal arma estratégica. Criticando o critério de popularidade como critério de valorização das obras, o Ensaio revela uma obsessão com a popularidade¹¹¹. Face à impopularidade, a melhor estratégia é desclassificar a importância da popularidade. Face à indiferença por partes dos outros, a melhor estratégia é afirmar a indiferença face a essa indiferença, e assim afirmar a sua diferença. Face à extrema dependência do juízo dos outros, a melhor estratégia é afirmar-se independente dessa dependência. O poeta está secretamente ligado aos outros, mas afirma publicamente a inexistência dessa ligação. A autonomia e a indiferença simulada pode ser uma estratégia particularmente eficaz para atrair a atenção dos outros: a audiência pode precisamente ser atraída pela autonomia e indiferença que o poeta afirma possuir. O facto notável, mas perfeitamente compreensível, é como essa estratégia existencial, mimética, *produziu o discurso* do Ensaio, o qual se tornou parte do breviário das ideias românticas sobre a arte em geral. Produziu o discurso tornado lugar-comum acerca do “artista”, “original”, “criativo”, “genial”, “incompreendido”, e, por isso mesmo, merecedor de uma superior

111 - Cf. Murphy, 1993: 196.

atenção. Mas essa atenção demora tempo a ocorrer: o verdadeiro artista original não é reconhecido no seu tempo.

Wordsworth e a lei do *copyright*

As ideias expostas no Ensaio, nomeadamente a de que o autor verdadeiramente original está condenado a ver o seu valor reconhecido apenas no longo prazo, enquanto, pelo contrário, as obras de qualidade medíocre têm reconhecimento popular imediato, são importantes na medida em que elas também formaram o pensamento que o autor das *Baladas Líricas* desenvolveu ao longo dos anos acerca da questão do *copyright*. Elas fazem parte da influência que o Romantismo, mesmo se de forma indireta, teve nesse tipo de legislação. Wordsworth sempre mostrou um extremo interesse na lei do *copyright* que, nos inícios do século XIX, girava sobretudo em torno dos prazos de proteção (de exclusividade de impressão) que deviam ser acordados aos livros. Em Inglaterra, nessa altura a lei em vigor ainda era o *Statute of Anne*, que, recorde-se, estipulava uma proteção de 14 anos para os novos livros e de 21 para livros que já tivessem sido impressos. Em 1808, Wordsworth escrevia que não apenas esses prazos eram muito curtos, como uma nova lei, então em discussão, e que previa o seu aumento para 28 anos, era ainda insuficiente, sendo necessária uma proteção mais longa. Esse prazo era insuficiente para “estabelecer a reputação de obras originais”, o que era justificado do seguinte modo:

Disseram-me que se propõe estender o direito de 14 anos, como acontece agora, para 28, mas acho que isso é um período muito curto; pelo menos, tenho a certeza de que requer muito mais do que esse tempo para estabelecer a reputação das produções originais, tanto em Filosofia quanto em Poesia, e fazê-las circular tanto que os autores, nas pessoas dos seus herdeiros ou descendentes, possam beneficiar, do ponto de vista pecuniário, do trabalho que tiveram para produzir as suas obras. A lei, como está agora, apenas interessa aos burros de carga da literatura, ou aos escritores leves e superficiais, cujas obras se colocam ou estão ao nível do gosto e conhecimento da época; enquanto os homens de poder real, que vão para lá do seu tempo, são

privados de toda a esperança de verem as suas famílias beneficiadas pelos seus esforços (Wordsworth, 1969: 266-67).

O argumento consiste em que prazos de proteção curtos apenas são benéficos para os “burros de carga” da literatura e para as obras populares que têm aceitação imediata. Pelo contrário, quanto às obras verdadeiramente originais, elas demoram bastante tempo a ser reconhecidas, e, quando isso ocorre, elas já caíram no domínio público e o autor vê-se desapossado da justa remuneração a que teria direito. Note-se que um ponto central na argumentação de Wordsworth acerca do fundamento do *copyright* reside sempre na distinção entre obras populares – que não têm qualidade – e obras verdadeiramente originais, que têm qualidade mas demoram bastante tempo até se tornarem populares.

Foi em 1814 que uma nova lei inglesa sobre o *copyright* acabaria por fixar efetivamente o prazo de proteção em 28 anos após a publicação e, se o autor ainda estivesse vivo no fim desse período, a proteção continuaria até ao fim da sua vida. Como é possível antecipar, Wordsworth ainda não estava satisfeito com essa nova lei, sustentando a necessidade de prazos ainda com maior duração. Mais tarde, em 1830, ele voltou ao assunto, insistindo sempre que uma duração curta “era um prêmio à mediocridade, levando os autores a buscar efeitos imediatos” (Wordsworth, 1979: 225). O interesse de Wordsworth na questão do *copyright* ainda se tornou maior quando um seu admirador e amigo, o deputado Serjeant Talfourd, propôs a alteração da lei de 1814. Na proposta de Talfourd, o prazo de proteção deveria passar de 28 anos para a vida do autor mais 60 anos após a sua morte. A proposta também acolhia como sua fundamentação a retórica de que prazos curtos incentivavam a busca do sucesso imediato; ao invés, a lei deveria ter como objetivo proteger autores “originais”, por oposição a autores “populares”. O percurso da lei elaborada por Talfourd seguiu inúmeras peripécias no Parlamento, acabando as suas versões iniciais por serem recusadas¹¹².

112 - Cf. Seville, 2003, para uma análise detalhada das propostas de Talfourd e

No contexto da grande controvérsia pública gerada pela nova proposta de lei, Wordsworth escreveu vários artigos e cartas a suportá-la, dirigindo-se quer aos parlamentares, quer ao público. Numa carta endereçada a Talfourd (Wordsworth, 1974, 3: 313-4), ele desenvolveu a argumentação clássica mais acima referida de que a lei do *copyright* é uma *common law*, fundada no direito natural à propriedade que decorre do trabalho do autor. Mas já num outro texto anterior, publicado em 1838, Wordsworth desenvolveu o outro argumento que nos é também familiar. O objetivo da lei não deve ser favorecer a produção e circulação de livros, mas sim de “bons livros”, e acima de tudo favorecer os autores que olham para lá do curto prazo e se dirigem às gerações futuras. A lei deve, portanto, fornecer um incentivo; um incentivo à criação de obras que não são populares, mas que o irão ser no futuro; deve ser um incentivo à criação de obras realmente originais. Sublinha-se de novo que, nesta fundamentação do *copyright* ou do direito de autor, este não é uma lei destinada a incentivar a criação, mas antes destina-se a incentivar a criação de obras “boas”, as que demoram tempo a ser reconhecidas, donde os prazos de proteção deverem ser o mais extensos possível. Já as obras populares não necessitam de qualquer especial proteção, visto terem à partida um mercado assegurado. A lei do *copyright* deve proteger o artista original e independente que, em troca das novas ideias que transmite para a sociedade, deve receber desta uma proteção que lhe assegure a si e aos seus descendentes uma adequada recompensa financeira. Não que o verdadeiro artista crie na busca do lucro imediato. Ele é movido pelos mais altos ideais, como a “esperança de ser permanentemente benéfico para a humanidade”, como Wordsworth escreveu ao então Primeiro-ministro inglês, Robert Peel, em 1835 (Wordsworth, 1979: 21). Em todo o caso, e a fim de saldar a dívida contraída, o governo deve proteger o artista e os seus descendentes.

Como se verá já em seguida, esta argumentação de Wordsworth não subjaz, pelo menos no que respeita aos seus detalhes, às modernas leis do *copyright*. De facto, o projeto inicial de Tal-

do percurso legislativo que conduziu à lei inglesa do *copyright* de 1842.

fourd foi, como se referiu, recusado. Uma nova lei – sem mencionar a retórica acerca das obras que demoram tempo até serem reconhecidas – acabou, no entanto, por ser aprovada em 1842, estatuinto pela primeira vez na lei inglesa um *copyright post-mortem*. O prazo do *copyright* passou a ser ou a vida do autor mais 7 anos após a sua morte, ou então 42 anos após a publicação, sendo válido o prazo maior. Wordsworth recebeu apenas com um moderado contentamento essa nova lei, pois para ele o *copyright* deveria ser perpétuo (Wordsworth, 1974, 3: 313). É efetivamente possível afirmar que a lei de 1842 não acolheu totalmente a visão romântica do autor¹¹³.

Como avaliar de modo mais preciso as ideias de Wordsworth à luz da filosofia e conteúdo das modernas leis do *copyright* e direito de autor? Como se referiu, essas ideias tinham como centro a afirmação performativa de que o verdadeiro artista é aquele que é original, e que então o prazo de duração do *copyright* deve ser longo por os autores de obras originais demorarem muito tempo a ser reconhecidos. O *copyright* teria como fundamento incentivar a criação e proteção das obras originais, de qualidade, e não as obras imediatamente populares.

Deixando momentaneamente de lado a questão dos prazos de proteção, poderá argumentar-se que o discurso sobre a “originalidade” é uma das bases essenciais das leis do *copyright* e do direito de autor. Tem sido sustentado¹¹⁴ que as ideias românticas contribuíram decisivamente para a emergência das modernas noções de “autor”, “criador”, “original”, as quais acabaram por ser consagradas na lei. Essa contribuição não é especificamente devida a Wordsworth, mas à generalidade do movimento romântico, começando, como vimos, em meados do século XVIII a ser formulada por escritores como Edward Young. E, de facto, progressivamente, as diversas legislações nacionais passaram a incidir sobre a proteção das “obras originais”, das “criações intelectuais” dos “autores”¹¹⁵. Isso constituiu uma novidade histórica,

113 - Cf. Seville, 2003: 215.

114 - Cf. Jaszi, 1991; Rose, 1993; Woodmansee, 1994.

115 - Na lei norte-americana do *copyright* pode ler-se: “Copyright protection

e seguramente as ideias românticas contribuíram para o surgimento desse tipo de linguagem legal. E também existiram ao longo do tempo decisões de tribunais que interpretaram o requisito de originalidade de modo que podemos designar por substantivo: os juízes determinavam se as obras atingiam ou não um certo *standard* de suficiente originalidade ou novidade¹¹⁶.

No entanto, a interpretação da originalidade enquanto expressão da qualidade substantiva (estética) da obra foi mais a exceção do que a regra. É verdade que o conceito de originalidade posto a circular pelos autores românticos se tornou um dos fundamentos das leis do *copyright*. Contudo, uma interpretação dessas leis enquanto exprimindo o ideal romântico da criatividade negligência o facto de elas formularem o requisito de originalidade completamente desligado das noções de novidade ou mérito. Isto é, o articulado, os detalhes, das leis acaba por se afastar da ideologia romântica¹¹⁷. Por exemplo, o Código do Direito de Autor português protege as “criações intelectuais” (“obras originais”) independentemente do seu “mérito, modo de comunicação e objetivo” (Artigo 2.º), uma formulação praticamente idêntica à que se encontra no Código francês. Na generalidade das leis atualmente existentes, os requisitos para que uma obra seja protegida, e portanto para que ela seja legalmente “original”, são absolutamente mínimos; hoje em dia já não se exige qualquer formalidade

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”. 17 U.S. Code § 102. No *Code de la propriété intellectuelle* francês lê-se: “L’auteur d’une oeuvre de l’esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, d’un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous”. Art. L. 111-1. O Código do Direito de Autor português trata das “criações intelectuais” dos “autores” (Artigo 1.º), protegendo as suas “obras originais” (Artigo 2.º).

116 - Sobre as influências românticas no requisito legal de originalidade, cf. Bracha, 2008; Casas Vallés, 2009.

117 - É a argumentação extensamente detalhada por Bracha, 2008.

– como o registo – para que a obra passe a estar protegida pelo *copyright* e direito de autor. O direito é atribuído automaticamente. O principal requisito exigido é sobretudo que a obra não seja literalmente uma cópia de outra, independentemente de quais sejam os seus méritos. O *copyright* baseia-se na ideia de originalidade e criatividade, mas as exigências de originalidade acabam por ser mínimas. Portanto, o mito da originalidade romântica encontra-se presente no fundamento, isto é, no discurso que legitima a existência do *copyright*, mas é sobretudo isso, um discurso ideológico que, no entanto, está ausente do articulado específico das leis¹¹⁸. Também no caso do direito de autor europeu, a ideia romântica de personalidade e de autor serve como o referencial sem o qual a própria noção de um “direito de autor” entraria em crise¹¹⁹. Assim sendo, as leis do *copyright* e do direito de autor foram acolhendo o discurso sobre o autor original, mas sempre de forma incompleta ou mesmo contraditória. Produziu-se assim um quadro legal simultaneamente devedor da originalidade em sentido romântico mas que dela também acaba por se afastar.

Um outro exemplo de como as leis do *copyright* se fundam na originalidade e no autor, mas ao mesmo tempo menorizam esses requisitos, é fornecido pelo constante aumento do tipo de obras que têm vindo sucessivamente a ser objeto de proteção. O *Statute of Anne* de 1710 limitava-se a interditar a reprodução (cópia) de livros impressos. Tal como aconteceu com a generalidade dos países ocidentais, o Código português foi protegendo cada vez mais tipos de obras. O Código de 1985 considera “obras” gozando de proteção os livros, as óperas ou peças de teatro deles derivados, as sinfonias, o desenho, a pintura, escultura, arquitetura, mapas, tapeçarias, cerâmicas, gravuras, litografias, ou ainda “lemas ou divisas, ainda que de carácter publicitário; se se revestirem de originalidade” (Artigo 2.º). Mas não só. Também equipara a obras originais, os arranjos, sumários e compilações de obras e “outras transformações de qualquer obra” (Artigo 3.º). As bases de dados também são protegidas pela legislação euro-

118 - *Idem*: 209.

119 - Casas Vallés, 2009: 113.

peia, e tribunais europeus têm mesmo considerado que anúncios a oferecer empregos são obras protegidas. Isto ilustra o extremamente lato âmbito de aplicação do *copyright* e do direito de autor. Indica também que a noção de “obra” e de “originalidade” vai muito para lá dos critérios românticos de novidade e originalidade estética. A referência à “originalidade” está sempre presente no texto das leis, mas ela pode ser sempre interpretada num sentido minimalista.

Fundamentação da propriedade intelectual

Na realidade, a principal fundamentação para a existência de leis de proteção, de “propriedade” intelectual¹²⁰, não consiste numa suposta originalidade da obra criada pelo trabalho do autor e na qual a sua personalidade estaria expressa. Isso é seguramente verdade no que respeita à fundamentação do *copyright* nos países anglo-saxões, mas é também válido na Europa continental, sobretudo no que respeita aos direitos económicos conferidos pela lei. A existência de uma fundamentação desligada das ideias de “originalidade” e “autor” mostra mais uma vez como as leis de proteção intelectual são uma amálgama de diversas influências.

Essa fundamentação parte da existência de uma propriedade objetiva da “informação” contida nas obras, e que a diferencia dos bens físicos. Estes possuem uma dupla propriedade também objetiva. Por um lado, a exclusividade, que significa que a apropriação coletiva de um bem é em muitos casos difícil ou mesmo impossível. Por outro lado, os bens físicos são rivais no seu consumo, a qual significa que o meu consumo impede idêntico consumo por parte de outro indivíduo, assim como faz diminuir

120 - Como o texto deixa claro, a expressão “propriedade intelectual” é incorreta. O direito de autor não estatui qualquer “propriedade”, e não é por acaso que, no Código português, nunca aparece essa terminologia, antes se referindo “proteção”. Mas devido ao uso de “propriedade intelectual” se ter generalizado, é por vezes necessário utilizá-lo para tornar imediatamente reconhecível qual o assunto que está a ser abordado.

a quantidade disponível do bem. O consumo de um produto alimentar rivaliza com idêntico consumo por parte de outro indivíduo: se eu consumo, então o bem deixa de poder ser consumido em idêntica proporção por parte de outro indivíduo. Ao invés, a informação possui uma dupla propriedade também objetiva: é *não exclusiva* e *não rival*. As suas características são também simétricas das propriedades objetivas dos bens físicos acabadas de descrever. A não exclusividade reside no facto de a publicação de uma obra ser um processo irreversível, no sentido de ser bastante difícil tornar não-público aquilo que já foi tornado público. Decorre daí a obra poder ser livremente apropriada por qualquer um, donde, finalmente, ela poder entrar como componente da criação de uma nova obra – qualquer informação é informação *derivada* de outra informação. Por sua vez, a não rivalidade consiste no facto de o meu consumo ou uso da obra em nada fazer diminuir a sua quantidade disponível: a minha audição de uma música em nada faz diminuir a possibilidade de idêntico consumo por parte de um qualquer outro número de indivíduos. A não exclusividade torna a obra publicamente apropriável, enquanto a não rivalidade faz com que qualquer apropriação não faça diminuir a possibilidade de infinitas e ulteriores idênticas apropriações.

Ao invés dos bens que se exaurem com o seu consumo, donde decorre a sua escassez, a informação *conserva-se*: se eu reproduzo uma canção, a não rivalidade significa que a canção se conserva. Mas não se conserva apenas: a informação *multiplica-se*. Se eu copio uma canção, passa a existir mais um exemplar adicionalmente ao exemplar inicial. Assim, a não exclusividade e não rivalidade significam que a informação, em si mesma, é *livre*. A reprodução da obra, com ou sem modificações, possui externalidades positivas caracterizadas por um número crescente de indivíduos a ela terem acesso, sem que isso implique qualquer custo adicional para a sua produção, e por a obra poder servir de base para outras obras futuras. As novas tecnologias digitais em rede vieram ainda reforçar essas externalidades por não só o acesso e reprodução terem custos, ditos “marginais”, praticamente nulos,

como também terem tornado possível a distribuição a um custo muito baixo. Em suma, ficou ainda mais claro nas novas tecnologias que a informação não é escassa.

Se a informação não transporta consigo uma apropriabilidade natural por parte de um indivíduo, se a satisfação de um número de consumidores adicionais é feita a baixíssimo custo, a questão está em saber de que modo se pode criar um regime de escassez onde ele naturalmente não existe. De facto, tudo aquilo que acabou de ser referido a propósito da informação supõe o seu estado “natural”. A escassez, o controlo do acesso, o aumento artificial do custo, exige uma saída de um tal “estado natural”. Essa “saída” pode ser favorecida por mecanismos tecnológicos de proteção, mas é sobretudo precipitada por um artifício, a *lei*. Como já se viu no capítulo anterior, é a emergência das leis de proteção da informação que institui monopólios e assim introduz artificialmente a escassez em bens naturalmente não escassos. Qual é então a justificação para a existência de leis que artificialmente criam escassez onde ela naturalmente não existe?

No caso de Wordsworth, vimos que as leis do *copyright* se justificavam por a obra ser fruto do trabalho do autor – tal como já tinha sido argumentado por Blackstone – e por elas constituírem um incentivo à criação de obras realmente originais. É uma teoria dos incentivos. Uma teoria desse género está efetivamente presente na fundamentação do *copyright* mas, ponto essencial, completamente desligada das ideias de originalidade e mérito substantivo das obras. Trata-se de uma teoria utilitarista que visa encontrar o melhor modo de aumentar o bem-estar social partindo do facto incontornável de a informação ser não exclusiva e não rival, procurando de seguida justificar a existência de leis que eliminam, pelo menos em parte, essas duas propriedades da informação.

Isso significa que a lei deve procurar encontrar um equilíbrio entre a *eficácia estática* e a *eficácia dinâmica* da informação¹²¹. A eficácia estática consiste no facto de o bem criado dever ser

121- Cf. Landes e Posner, 2003, e Levêque e Menier, 2003, para uma exposição completa da teoria.

disponibilizado pelo seu custo marginal, o qual, como já se indicou, tende para zero na enésima unidade produzida do bem de informação. O bem-estar social seria, nesse caso, máximo, pois o produto seria consumido ao seu custo marginal. Desse ponto de vista, a informação seria um bem coletivamente apropriável de forma quase livre. Só que esse estado de coisas pode ter como efeito a ausência de incentivos para que os criadores produzam efetivamente a informação. A introdução de leis de proteção intelectual visa fornecer esse incentivo à criação. Ao mesmo tempo, elas provocam um racionamento, isto é, em cada dia da vigência da lei existe uma menor distribuição da informação na sociedade do que aquela que existiria na ausência do dispositivo protetor. Ao criar incentivos, introduzindo (alguma) escassez, a lei procura alcançar a eficácia dinâmica, a continuação a prazo da criação, apesar de assim fazer diminuir a eficácia estática: diminui-se o acesso à informação num certo momento para se ter mais informação ao longo do tempo. Portanto, a lei deve procurar um equilíbrio entre a eficácia estática que se perde e a eficácia dinâmica que se ganha. Esse ponto de equilíbrio entre apropriação pública e incentivo à criação seria aquele em que o bem-estar social seria máximo. É esse tipo de fundamentação que pode ser usado para justificar a lei do *copyright* nos Estados Unidos, que se encontra inscrito na própria Constituição desse país:

“O Congresso terá o poder (...) de promover o progresso das ciências e das artes ao assegurar por tempos limitados a autores e inventores o direito exclusivo dos respetivos textos e descobertas...” (Art. 1.º, Secção 8).

Mas também leis como a portuguesa possuem elementos da fundamentação utilitarista. Por exemplo, no Código de 1985 refere-se a “necessidade de assegurar o melhor equilíbrio possível entre os autores e utilizadores das suas obras. A indispensável proteção dos direitos de autor não pode exercer-se em detrimento dos legítimos direitos e interesses de editores, produtores, realizadores e radiodifusores nem dos utentes em geral, pelo que não se deve, ao assegurá-la, perder de vista o interesse público”.

Não se está a afirmar que as atuais leis encontraram efetivamente o referido ponto de equilíbrio. É muito difícil, se não impossível, determinar com exatidão esse ponto. O conflito, ou tensão, entre, por um lado, as disposições que visam garantir uma imitação positiva assente na não rivalidade e, por outro, aquelas que excluem (parcialmente) a obra do uso público está sempre a ocorrer. Apresentam-se de seguida dois exemplos dessa tensão.

Referiram-se acima as ações de Wordsworth no sentido de influenciar o Parlamento inglês na aprovação de uma lei que prolongasse os prazos de proteção. Esse tipo de ação indica que os motivos que levaram à extensão desses prazos têm pouco que ver com a ideia de “criação original”, e menos ainda com a ideia de que os prazos devem ser longos porque as ditas criações originais demoram muito tempo até serem aceites e valorizadas pelo público. Como também se mencionou, a extensão incorporada na lei de 1842 nada teve que ver com as ideias gerais de Wordsworth acerca da originalidade, mas seguramente decorreu em parte do *lobbying* que, para além de Wordsworth, autores como Carlyle, Arnold e Coleridge levaram a cabo, todos tendo bem presentes os ganhos financeiros pessoais que prazos longos permitem¹²².

Na realidade, os prazos que garantem um monopólio sobre as obras têm vindo a ser sucessivamente prolongados, podendo ser demonstrado que isso ocorreu praticamente em todos os casos devido ao *lobbying* exercido por editores e autores, usualmente famosos e portanto com um real poder de influência¹²³. Recorde-se também que na época dos privilégios os prazos de proteção eram muito curtos em França e que em Inglaterra o *Statute of Anne* os fixou em 14 anos. Nesse país, a lei de 1842 fixou-os no período de vida do autor mais 7 anos ou então um total de 42 anos. Mais tarde, esse prazo passou para 50 anos após a morte do autor e, mais recentemente, músicos famosos têm vindo, infrutiferamente, a reclamar mais proteção. Em França e em Portugal, movimento similar com a passagem do prazo de vida do autor mais 5 anos (em França, em 1793) para 30 anos. Inicialmente,

122 - Cf. Seville, 2003: 30.

123 - Analisámos alguns casos em Machuco Rosa, 2009.

em Portugal, em 1851, foi fixado em 50 anos *post mortem*. Em ambos os países, mais recentemente, o prazo foi alargado para 70 anos. Nos Estados-Unidos começou-se com 14 anos, passou-se para 28 (prolongáveis por mais 14) em 1831, para 28 renováveis por mais 28 em 1909 e para 50 após 1976. Finalmente, culminando sucessivos alargamentos, o Congresso aprovou em 1998 o *Sony Bono Copyright Term Extension Act* que também estabelece um prazo de 70 anos. Esta última lei ilustra perfeitamente a dinâmica dos sucessivos alargamentos dos prazos. O *Sony Bono Act* foi o resultado do forte *lobbying* que a indústria dos conteúdos, encabeçada pela Disney, exerceu sobre os membros do Congresso, e o motivo foi claro: valiosos ativos como Mickey Mouse ou Pluto corriam o risco de em breve caírem no domínio público. À luz de uma fundamentação utilitarista da proteção intelectual, esses sucessivos alargamentos dos prazos fazem pouco sentido. À luz de uma lei de fundamentação utilitarista estipulando que o *copyright* se destina a “promover o progresso das ciências e das artes” é obviamente absurda uma lei com efeitos retroativos; certamente ela não promove a criação de obras por autores que já estão mortos!

O segundo exemplo aponta na direção oposta. Se a lei atribui um monopólio ao autor ou aos seus representantes na exploração e acesso à obra, ela não deixa de referir exceções. Se bem que de modo muito limitado, estas permitem o acesso público livre às obras e à sua partilha não rival, permitindo algumas formas de imitação positiva. Isso ocorre por as leis do *copyright* e do direito de autor apenas protegerem uma certa expressão concreta, nunca protegendo as próprias ideias. Além disso, as exceções à exclusividade traduzem-se nos chamados usos legítimos. Por exemplo, no caso do Código português, o Artigo 75.º, n.º 2 diz que são lícitas, sem o consentimento do autor, a reprodução para fins exclusivamente privados e sem objetivos comerciais, a reprodução e distribuição para fins de ensino e educação, a reprodução em bibliotecas, etc., etc. Regras semelhantes existem nos países anglo-saxões, nomeadamente as chamadas regras de *fair use* previstas no Artigo 17.º, n.º 107 do Código dos Estados

Unidos, tais como o comentário, a crítica ou paródia e o uso para investigação. Ainda que de modo limitado, essas regras assentam na não rivalidade da informação e garantem formas de imitação positiva. Mais em geral, e apesar de os prazos de proteção terem vindo sempre a ser maiores, o princípio de perpetuidade não está consagrado na lei, ao contrário do que, desde o século XVIII, os defensores de um direito natural à posse da obra sempre propuseram. As leis efetivamente existentes traduzem o que pode ser designado como o “ciclo de vida natural da propriedade intelectual”: as criações intelectuais começam como *res communes* (são bens não rivais que não podem ser apropriados), a lei da propriedade intelectual torna-as uma espécie de *res nullius legal* (coisas abertas à apropriação), até obterem o estatuto legal de *res publicae* (coisas abertas a todos pela operação da lei), isto é, passam a pertencer ao domínio público no qual expira o regime de propriedade privada¹²⁴.

Crítica do Romantismo e do Utilitarismo

Mesmo que as teorias românticas e utilitaristas possam ser consideradas as duas principais fontes inspiradoras das atualmente existentes legislações sobre o direito de autor e o *copyright*, nem por isso somos obrigados a acordar que elas descrevem adequadamente o processo criativo ou que elas fundam rigorosamente esse quadro legal. No caso do romantismo, é certo que esse movimento contribuiu para a difusão das ideias sobre os “autores”, a sua “originalidade” e “criatividade individual”, acabando também por influenciar juízes e muitas das opiniões populares existentes sobre estes temas. Em versões extremas dessa escola de pensamento, como as postas a circular a partir do manifesto de Wordsworth, o autor cria apenas a partir de si mesmo de forma espontânea e não imitativa. No entanto, como inúmeros autores referiram, esta visão de criação *ab novo*, espontânea e independente, é um mito.

124 - Cf. Rose, 2003.

O real processo criativo foi sempre colaborativo e cumulativo, baseando-se na recombinação de materiais existentes que frequentemente dá origem a novas e inesperadas formas de expressão e conhecimento. Existem sempre adaptações e reformulações de materiais já existentes, pelo que, em vez de rotura, existe continuidade entre imitação e novidade nos autênticos processos criativos¹²⁵. Como se referiu no início deste capítulo, até ao surgimento das primeiras leis do *copyright*, no século XVIII, a criação, transformação e distribuição de arte e conhecimento fez-se sempre através da imitação positiva, isto é, de modo *livre*. Por exemplo, na Idade Média é bem conhecido como a cópia e modificação das obras da Antiguidade era parte constitutiva da criação e difusão intelectual. As obras eram então vistas como empreendimentos coletivos que recombinaavam elementos de obras antigas, acrescentando-lhe algo novo¹²⁶. É igualmente amplamente conhecido como um autor da grandeza de Shakespeare elaborou as suas peças a partir de obras históricas já existentes, em muito casos fazendo extensas cópias *verbatim*¹²⁷. A apropriação, transformadora ou não, é válida para as mais diversas formas de arte e, para além dos exemplos que apresentaremos mais adiante, muitos outros poderiam ser analisados¹²⁸.

Na realidade, a conceção do processo criativo como recombinação de materiais anteriores é válida para os próprios autores românticos que difundiram a ideia do autor solitário e espontâneo que não imita. Está amplamente documentado que, na sua prática concreta de poetas, autores como Wordsworth e Coleridge foram tudo menos absolutamente originais. Poemas de

125 - Cf. Girard, 1991

126 - Cf. Frosio, 2014, para uma análise recente e bastante detalhada desse processo. Escreve: “thus in the medieval period, creativity was largely conceived as a participatory process, as opposed to the modern romantic individualistic perception” (356).

127 - Cf. Frosio, *Idem*: 368, onde são referidos os números exatos de linhas copiadas. E acrescenta: “modern copyright laws might conceivably have stifled almost all of Shakespeare’s works at birth”.

128 - Cf. diversos exemplos em Vaidhyanathan, 2003.

Wordsworth como as *Baladas Líricas* possuem muitos elementos que derivaram de outros autores e de uma tradição poética já na altura sedimentada. Mais conhecidas ainda são as inúmeras acusações de plágio de que Colodrige, o “divino ventríloquo”, foi alvo¹²⁹. Um outro caso particularmente interessante é o de Percy Bysshe Shelley. Tal como Wordsworth, Shelley sustentou que o poeta tem a capacidade de criar “formas de opinião e de ação nunca antes concebidas” (Shelley, 1988: 293), e que ele “nunca quer seguir as pisadas de quem o precedeu” (Idem, 317). Mas tal como Wordsworth, Shelley viveu na permanente ansiedade de ver a sua obra reconhecida pelo público e pelos seus pares. E ainda como no caso de Wordsworth, seria igualmente possível demonstrar que as declarações de Shelley sobre o imperativo de o poeta criar algo absolutamente novo foram uma consequência dessa ansiedade e da rejeição por parte do público¹³⁰. Como sempre, a insistência na diferença absoluta, a recusa de qualquer forma de imitação, a estratégia da imitação negativa, são uma consequência de uma situação existencial que busca o reconhecimento como “autor”.

E, contudo, se em certos textos Shelley é o grande apologista da novidade absoluta, já noutros – em que o assunto é a sua prática concreta de poeta mais do que a necessidade de reconhecimento – é exposta uma verdadeira e real teoria da criatividade. O seguinte texto do Prefácio a *Prometheus Unbound* é lapidar:

No que respeita à imitação, a poesia é uma arte mimética. Ela cria, mas cria por combinações e representações. As abstrações poéticas são belas e novas, não porque os elementos de que são compostas não tinham qualquer existência na mente dos homens ou na Natureza, mas sim porque a totalidade produzida pelas suas combinações tem alguma bela analogia com essas fontes de emoção e pensamento (Schelley, 1988: 328).

129 - Sobre as adaptações e plágios de Wordsworth, Colodrige e Shelley, cf. Tilar, 2007. Sobre Colodrige, ele refere: “borrowings contradict the logic of Romanticism: he is the brilliant and innovative poet who claimed imaginative origins for his work but who borrowed covertly from the texts of other writers” (7-8).

130 - Cf. Macfarlane, 2007: 51.

A poesia, diz o poeta romântico, é uma arte mimética! Ela procede por combinação de materiais existentes que geram um todo, o qual, por analogia, se liga a emoções e pensamentos já existentes. É em autores românticos que se encontra a verdadeira teoria do processo criativo! É uma teoria que nada tem que ver com o mito, também de origem romântica, acerca da originalidade absoluta que as leis de propriedade intelectual deverão proteger.

Se as ideias românticas sobre a originalidade não devem ser aceites como uma adequada fundamentação da proteção legal das obras, tão pouco a outra teoria, a teoria utilitarista, constitui uma fundamentação inquestionável do *copyright* e do direito de autor. Essa teoria assenta nos incentivos que devem ser dados aos autores para que eles continuem a criar. Os autores produziriam tendo em vista os ganhos monetários futuros. Mas não existe qualquer evidência, teórica ou empírica, que suporte que o incentivo monetário é o único, ou mesmo o principal, motivo que leva à criação, e que, portanto, leis fortemente protetoras constituem realmente um verdadeiro estímulo à criação. Essas leis podem mesmo ter um efeito contraprodutivo do ponto de vista do consumo e da criação futura de informação, indo contra o objetivo dos princípios utilitaristas que visam fundamentar essa mesma proteção. De facto, devido à não rivalidade da informação e à existência de uma lei protetora, os preços pagos, hoje, por um consumidor, são muito superiores aos custos, que tendem para zero em formatos digitais, da obra. Mas alguns dos consumidores de hoje são também os criadores de amanhã. E os criadores de amanhã produzem em muitos casos obras derivadas de obras atuais, as quais são definidas como obras “originais”; portanto, cuja utilização não é livre, sendo necessário obter licenças cujo valor é muitas vezes bastante oneroso. Por sua vez, as obras derivadas assim produzidas passam também a ser consideradas originais, repetindo-se o processo¹³¹. Em geral, ao terem de pagar *hoje* altos custos para poderem vir a produzir *amanhã*,

131 - Cf. o Artigo 3º do Código português onde as “transformações de qualquer obra, ainda que esta não seja objeto de proteção” são estatuídas como obras equiparadas a originais.

os criadores poderão não recuperar os potenciais benefícios de uma proteção de que irão beneficiar, e assim incorrer em prejuízos económicos, prejuízos tanto maiores quanto mais forte for a proteção. Contrariamente à solução que a lei visa fornecer para o problema da não rivalidade (assegurar a eficácia dinâmica, isto é, a criação no futuro), o resultado líquido tem uma grande probabilidade de ser uma menor produção criativa amanhã do que aquela que existiria na ausência, hoje, do mecanismo protetor¹³².

Existem além disso factos inquestionáveis que mostram que a teoria utilitarista é, se não totalmente, pelo menos em larga medida, falsa. Bastaria para isso repetir uma vez mais que durante a maior parte da história da humanidade não existiu qualquer proteção das obras, e nem por isso elas não foram sendo sucessiva e ininterruptamente produzidas. Mas não é necessário recuar ao passado. Hoje em dia são produzidas inúmeras obras em modo colaborativo com utilidade e criatividade inquestionável sem que exista qualquer incentivo monetário. O chamado *software* livre é um exemplo, e a ele voltaremos. Wikipédia é outro, para apenas citar estes dois casos muito conhecidos. Eles apontam para outras formas de conceber a criação de obras, e para outros regimes de proteção intelectual para além dos fundados nas teorias românticas e utilitaristas.

Imitação positiva e propriedade intelectual

As leis atuais de proteção intelectual fornecem algum acesso livre às obras (através dos usos legítimos, por exemplo), o qual, no entanto, é bastante limitado porque a lei tem vindo cada vez mais a ser orientada no sentido da garantia de direitos de exclusividade. Quer esteja fundada numa teoria romântica ou numa teoria utilitarista sobre os incentivos à criação no futuro, a lei centra-se no autor, na sua criação individual e no seu controlo quase total do acesso e uso da obra por parte de terceiros. Mas

132 - Para a totalidade do argumento, cf. Benkler, 2006, bem como as extensas referências aí citadas, mostrando que os incentivos monetários não explicam em muitos casos a criação.

já se deixou indicado existirem outros modos de conceber a criação. Eles apontam para novos quadros legais de acesso e uso das obras, para além das constantes nas leis do *copyright* e direito de autor. Essas novas modalidades devem ter como base a ideia de que a criação, o acesso e o uso da informação devem “maximizar” a imitação positiva. A imitação positiva é a imitação não rival. Na ausência de uma proteção legal como a conferida pelo *copyright* e pelo direito de autor, a informação é precisamente um bem não rival que pode ser livremente usado por qualquer indivíduo, sem que esse uso colida com idêntico uso por parte de outros indivíduos. A imitação positiva como base do acesso e uso da informação não recorre a uma qualquer teoria sobre os incentivos que levam à criação, e seguramente afasta os incentivos monetários enquanto único motivo que leva os criadores a criarem.

Mais especificamente, a imitação positiva pode estar fundada na experiência de receber gratuitamente, existindo sempre que os seres humanos recebem de modo gratuito e de seguida distribuem para outros aquilo que receberam livremente e sem cálculo¹³³. Como se tem insistido, é desse modo que ocorreu o processo milenar de transmissão cultural e se processa a maior parte da aprendizagem; e, até, ao surgimento das primeiras leis do *copyright*, a criação, transformação e distribuição de arte e conhecimento fez-se sempre através da imitação positiva de modo livre. A nova forma de fundamentar a existência (ou não) de proteção intelectual deve assentar numa teoria do planeamento social, uma teoria semiótica, que garanta uma cultura atraente, viva, que permita o máximo acesso à informação, que crie as condições para que todos acedam e possam criar a partir de modelos existentes, participando na criação dos significados culturais assentes na tradição, mas cujas combinações originam algo realmente novo¹³⁴. Ao que se acrescentaria que não se deve diferenciar entre as “artes originais” e as outras, “mecânicas”, que estariam subalternizadas. De que modo a imitação positiva pode estar na base de uma tal cultura semiótica participativa, atenden-

133 - Cf. Steinmair-Pösel, 2014: 229.

134 - Cf. Fisher, 2001.

do a que inúmeras disposições das leis de propriedade intelectual têm precisamente como efeito impedi-la? É possível mostrá-lo a partir de três exemplos. Os dois primeiros, o vestuário de moda e a culinária, são casos em que a criatividade existe apesar de nesses campos quase não existirem as leis usuais de *copyright* e de direito de autor. O terceiro, oriundo da área do *software*, mostra que existem formas de proteção intelectual alternativas às fornecidas pelas leis tradicionais.

Design de moda

No primeiro capítulo foram analisadas algumas das principais tendências do vestuário de moda existentes ao longo dos dois últimos séculos. Os *designs* de moda, sejam aqueles mais associados à alta-costura, sejam as coleções de uso casual, são exemplos de como a verdadeira criatividade não se processa de acordo com a ideia romântica do autor criador *ab novo* de uma obra original.

Já se viu como algumas das criações de Chanel se inspiraram em roupas masculinas de origem humilde como macacos de operários e casacos de marinheiros. Ainda na época de Chanel, muitas das criações de Paul Poiret basearam-se na arte então contemporânea e em trajes orientais. Essa era a sua inspiração, a partir da qual um novo traje era criado. Referiu-se também que Yves Saint Laurent foi um dos primeiros estilistas a inspirar-se no vestuário que se observava nos movimentos da “rua”. Casacos de cabedal e *jeans* foram inspiração, como também o foram uniformes de operários, roupa de camponeses, vestuário de Marrocos e a arte moderna como a de Piet Mondrian. A criação de coleções de moda a partir de vestuário usado quotidianamente está presente em quase todos os estilistas contemporâneos. É conhecido como Vivienne Westwood criou a partir da roupa *punk*, o mesmo tendo sucedido com Jean Paul Gaultier. Muitos desses estilistas poderiam subscrever a famosa frase atribuída a (entre outros) Chanel: “a criatividade é a arte de esconder as fontes”. Alguém que seguramente a subscreve é o antigo estilista da casa Gucci, Tom Ford, para quem essa frase revela a “essência da

criação em moda” (Ford, 2005: 40). Um novo *design* é criado a partir da combinação de elementos existentes, surgindo assim uma nova forma que dissimula aquilo que a originou. Tom Ford sublinha que os seus modelos se originam “num sentimento do espírito do tempo no qual se capta uma ideia ou sensação, a qual se materializa em algo tangível que frequentemente tem uma história e um passado”. Ele insiste sobretudo que a criação na moda é uma *apropriação, a qual é ela própria a norma na moda*: “a apropriação é tão normal dentro da moda, a apropriação é incrivelmente importante na indústria da moda. Não seria possível criar sem ela” (*Idem, Ibidem*).

A apropriação criativa e, na realidade, a própria cópia podem existir livremente na moda, visto as leis de propriedade intelectual em muitos casos não se lhes aplicarem. A lei francesa da propriedade intelectual (Artigo L112-2 – 14.º) confere a mesma proteção ao vestuário da moda que concede a outras “obras do espírito”, como a literatura ou a música. Essa é, no entanto, uma situação quase excecional. A Comunidade Europeia concede alguma proteção aos criadores de moda, mas diminuta¹³⁵. Já o Código do Direito de Autor português é completamente omissivo em relação a quaisquer direitos intelectuais conferidos ao *design* de moda.

Particularmente importante é o caso dos Estados Unidos. Nesse país, os *designs* de moda não gozam de qualquer proteção dada pelo *copyright*, podendo ser livremente apropriados e/ou copiados. A razão fundamental para a inexistência de proteção consiste no facto de o vestuário ser considerado um produto meramente funcional. Como refere a Secção 101 da Lei do *Copyright*, o vestuário “é um artigo útil, não se baseando apenas na aparência ou transmitindo informação”. Notam-se algumas influências da ideologia romântica neste tipo de legislação. Implicitamente presente nessa lei, tal como sucede noutras legislações nacionais, encontra-se a hierarquia das artes, em que existem obras como a literatura e a música que são realmente criativas,

135 - Os *designs* originais recebem 3 anos de proteção automática, e 5, renováveis, se registados.

veiculam valores estéticos (a “aparência”), apenas se referem a si mesmas, não possuem qualquer utilidade e, portanto, merecem ser protegidas. Já as “artes práticas”, como o vestuário e, como se verá, a culinária, estão numa posição subalterna; elas são apenas “úteis” e, portanto, não merecem proteção. No entanto, pode ser sustentado que essa posição mais não faz do que reproduzir a mitologia romântica, e que ela é conceptualmente errada¹³⁶. Afirmar que o vestuário apenas é “útil” e “funcional” implica não reconhecer o facto óbvio de a moda ser uma forma de manifestar o desejo e adquirir prestígio, como se viu amplamente em páginas precedentes. Mas também se referiu, a propósito das leis das marcas registadas, que os legisladores e juízes norte-americanos sempre se mostraram avessos a conceder proteção intelectual a essas realidades intangíveis. Por outro lado, não é fácil não reconhecer que estilistas como Yves Saint Laurent ou Tom Ford criaram realmente obras originais. Essa negação encontra provavelmente o seu fundamento no facto de a moda ser real e visivelmente imitação, apropriação transformadora de vestuário e estilos já existentes, uma conceção da criatividade nem sempre compatível com a fundamentação do *copyright* no romantismo. Daqui poderia resultar que a moda (nomeadamente as criações de alta-costura nas quais a originalidade é ainda mais visível) deveria ser intelectualmente protegida. Contudo, não tem de ser necessariamente assim. Leis como a norte-americana não protegem a moda devido a um “erro conceptual” (o vestuário é apenas funcional) decorrente da inspiração romântica que se lhes encontra subjacente. No entanto, o valor positivo decorrente da inexistência de proteção pode fundar-se noutras razões.

As dinâmicas da moda colocam em questão não apenas o romantismo presente nas leis do *copyright* como também a sua fundamentação em termos utilitaristas. Recorde-se uma vez mais que essa fundamentação justifica a existência de proteção como a melhor forma de garantir a continuação da criação no futuro. Ora, o movimento da moda desmente essa justificação. Apesar de quase não existir proteção, basta observar as ruas, as lojas de

136 - Cf. Landers, 2013.

vestuário e os desfiles de moda para constatar como estão constantemente a surgir novas coleções nas quais pelo menos alguma originalidade é imediatamente visível. Esse facto foi designado pelo “paradoxo da pirataria”: novos estilos estão sempre a surgir, mesmo sem existir qualquer protecção contra a apropriação e a cópia¹³⁷. Uma razão para isso suceder consiste em a difusão da moda das classes mais altas para as mais baixas continuar a existir, juntamente com o prestígio que a moda veicula. A moda possui as externalidades negativas decorrentes da rivalidade do prestígio: se um estilo se torna uma moda a que muitos aderem, então o prestígio que ele veicula diminui, obrigando assim a criar um novo estilo. Como se referiu no primeiro capítulo, hoje em dia esse processo é extremamente rápido. A cópia generalizada leva à generalização, à identidade, à perda da diferença distintiva, implicando de seguida a busca de uma nova diferença, recomeçando-se o ciclo. Pode afirmar-se ser a *ausência* de leis de protecção intelectual que induz uma renovação permanente na moda. Como se viu no segundo capítulo, empresas de artigos de luxo usam também um outro componente das leis de propriedade intelectual, as leis antidiluição das marcas, para evitar a diluição dos seus produtos. Mas, na ausência de uma protecção mais forte, elas são obrigadas a renovar constantemente as suas linhas de produtos. Em segmentos mais baixos do mercado, onde o preço não constitui uma barreira diferenciadora, e onde a cópia quase exata é bastante mais comum, o incentivo para inovar é provavelmente ainda mais forte.

Estilistas famosos nunca se mostraram particularmente preocupados com a inexistência de *copyright* na moda. Já Chanel afirmava que “no que respeita à imitação de vestuário, eu pergunto aos meus colegas: eles podem copiar-nos livremente no estrangeiro? Sim. Fazem-no? Sim. É absurdo existirem patentes de vestuário. Significa admitir que deixaram de ter ideias” (*in* Morand, 2008: 64). E noutra passagem: “a moda deve abandonar as suas mãos. A própria ideia de proteger as artes sazonais é infantil. Não nos devemos incomodar em proteger aquilo que

¹³⁷ - Raustiala e Sprigman, 2012.

morre no minuto em que nasce” (in Charles-Roux, 2005: 377). Mais recentemente, também Tom Ford afirmou explicitamente que se existissem leis de *copyright* aplicáveis ao vestuário, então não existiria moda. Se a cópia e a cópia transformadora não existissem, então “não existiria moda” (Ford, 2004: 52). O ciclo natural da moda no qual as modas morrem e nascem não existiria. Não só muitos criadores de moda não reclamam leis de proteção intelectual, como muitos consideram a cópia dos seus modelos uma homenagem e não uma infração¹³⁸. Em consequência, a única coisa que eles parecem exigir é serem reconhecidos como criadores do modelo original que eles também derivaram de outros modelos. Eles pedem que se observe uma norma social: um *direito de atribuição*. Este pode, como veremos, estar consagrado legalmente em direitos de licenciamento, eles próprios podendo ser interpretados como traduzindo uma forma atenuada do direito de paternidade constante dos direitos morais inscritos nos Códigos de Direito de Autor dos países europeus.

Culinária

De modo tanto ou ainda mais claro do que no caso da moda, a culinária é uma prática assente na tradição e na recombinação de produtos e técnicas já existentes. Mais enfaticamente ainda do que os criadores de moda, os *chefs* salientam a natureza cumulativa e coletiva da criação e transmissão das receitas culinárias. Eles são muito explícitos sobre esse ponto. Numa espécie de “manifesto da nova cozinha”, três dos mais célebres *chefs* do mundo, ao comando dos também mais famosos dos restaurantes, Ferran Adrià, do entretanto encerrado *El Bulli*, Heston Blumen-

138 - É o caso de Tom Ford: “Not fear. I wouldn’t really feel good about copying something completely literally. I want to always try to challenge myself to reinterpret it or to alter it in a way that does make it somewhat fresh. And, as I said, if I did feel the need to interpret it fairly literally, I would, out of my conscience, have to say, “This is homage”. For me, nothing made me happier than seeing copies of what I had done, because that meant I’d done the right thing” (Ford, 2004; 54).

thal, do *The Fat Duck*, e Thomas Keller, do *The French Laundry*, pronunciaram-se sobre a suposta completa originalidade que a “nova cozinha” possuiria. Vale a pena citar *in extenso*:

1. Três princípios básicos orientam a nossa culinária: excelência, abertura e integridade.

2. A nossa culinária valoriza a tradição, assenta nela, e, juntamente com a tradição, faz parte da evolução contínua da nossa arte.

As tradições culinárias do mundo são invenções coletivas e cumulativas, uma herança criada por centenas de gerações de cozinheiros.

A tradição é a base que todos os cozinheiros que aspiram à excelência devem conhecer e dominar. A nossa abordagem aberta assenta no melhor que a tradição tem para oferecer.

Como acontece com tudo na vida, a nossa arte evolui, tal como sucede desde que o homem inventou o fogo. Nós abraçamos esse processo natural de evolução e aspiramos a influenciá-lo. Respeitamos a nossa rica história e, ao mesmo tempo, tentamos desempenhar um pequeno papel na história do amanhã.

3. Nós adotamos a inovação – novos ingredientes, técnicas, aparelhos, informações e ideias – sempre que ela pode contribuir realmente para a nossa culinária.

Nós não buscamos a novidade pela novidade. Podemos usar espessantes modernos, substitutos de açúcar, enzimas, nitrogênio líquido, vácuos, desidratação e outros meios não tradicionais, mas estes não definem a nossa culinária. São apenas algumas das muitas ferramentas que temos a sorte de ter à disposição quando nos esforçamos para fazer pratos deliciosos e estimuladores do apetite.(...)

4. Acreditamos que a culinária pode afetar profundamente as pessoas e que um espírito de colaboração e de partilha é essencial para o verdadeiro progresso no desenvolvimento dessa capacidade.

O ato de comer envolve todos os sentidos assim como a mente. Preparar e servir comida pode, portanto, ser a mais complexa e abrangente das artes performativas. Para explorar todo o potencial expressivo da comida colaboramos com cientistas, desde químicos a psicólogos, artesãos e artistas (de todas as áreas das artes do espetáculo), arquitetos, designers, engenheiros industriais. Acreditamos também na importância da colaboração e generosidade entre os cozinheiros: uma disposição para compartilhar ideias e informações, juntamente com o pleno reconhecimento daqueles que inventam novas técnicas e pratos¹³⁹.

139 - Ferran Adria, Heston Blumenthal, Thomas Keller and Harold McGee, “Statement on the new cookery”, *The Observer*, December 10, 2006: “culinary

A culinária é uma arte cumulativa, imitando e reformulando os elementos da tradição. Ela é um trabalho coletivo assente na partilha livre. Nessa base, os *chefs* inovam, criam. Mas eles declaram que não buscam a novidade por si mesma. Não querem ser diferentes, criar algo que seja um meio para a sua distinção. A busca da novidade por si mesma mais não é do que uma forma de rivalidade, a busca da superioridade pessoal. O que os *chefs* procuram fazer é uma realidade objetiva, que pode ser julgada e apreciada por todos: pratos deliciosos e estimuladores do apetite. A inovação está ao serviço da criação dessa realidade objetiva, e não da busca da diferenciação. Novas receitas e a confeção de novos pratos, seja feita por cozinheiros comuns, seja por grandes *chefs*, nunca são novidades absolutas, algo original em sentido romântico. Muitos *chefs* subscrevem a opinião do *chef* David Chang, do grupo de restaurantes Monufuku, de que “nada de novo existe debaixo do sol”, reafirmando a declaração de Ferran Adrià, Heston Blumenthal e Thomas Keller de que o trabalho de um grande cozinheiro “é apenas melhorar pratos já existentes”. Não faz verdadeiramente sentido falar em “original” ou em “cópia” pois, nas palavras de outro *chef*, Josiah Citrin, do *Melisse*, em culinária “é muito difícil saber o que é uma cópia e o que não é uma cópia” (*in* Raustiala e Sprigman, 2012: 77).

A partilha, cópia e transformação de receitas tem-se desenvolvido ao longo dos séculos sem qualquer espécie de impedimento legal. Ainda hoje as leis de propriedade intelectual, nomeadamente o *copyright* e o direito de autor, não se aplicam às receitas culinárias. Nos Estados Unidos, a ausência de proteção ficou definitivamente estabelecida no caso *Publ’ns Int’l, Ltd. v. Meredith Corp.* Na sua sentença, o tribunal afirmou que “as receitas envolvidas neste caso consistem na lista dos ingredientes necessários e nas orientações para os combinar de modo a fazer o produto final. As receitas não possuem elementos expressivos para além

traditions are collective, cumulative inventions, a heritage created by hundreds of generations of cooks”, *in* <https://www.theguardian.com/uk/2006/dec/10/foodanddrink.obsfoodmonthly>,

dos componentes funcionais”¹⁴⁰. Tal como sucede no caso do vestuário de moda, para os legisladores e tribunais norte-americanos, a culinária é algo meramente funcional, não satisfazendo os requisitos de originalidade que a proteção do *copyright* impõe. As receitas são meras listas de factos, isto é, simples enumeração de ingredientes e instruções para os combinar. Segundo os juízes, não existe nada de “expressivo” nas receitas e, portanto, elas não devem gozar de qualquer forma de proteção intelectual¹⁴¹. Sendo um trabalho coletivo, as receitas não são “obras originais de autor”. Na Europa, a situação é muito similar: as receitas e pratos não são protegidos, como os tribunais têm reafirmado¹⁴².

Tal como no caso da moda, pode argumentar-se ser um erro conceptual não atribuir proteção intelectual às receitas e, talvez, aos próprios pratos confeccionados¹⁴³. A razão da ausência de proteção deve-se muito provavelmente também às conceções românticas que acabam por mais ou menos implicitamente estar nos fundamentos da lei. A culinária é tão evidentemente uma atividade objetiva, baseada na recombinação de ideias, produtos e técnicas existentes, que ela não parece satisfazer os critérios de uma verdadeira originalidade, ao que acresce ser também uma “arte prática” que assim se vê subalternizada face às “verdadeiras” artes, as “artes do espírito” produzidas por artistas independentes e originais. Esta conceção é falsa. Basta ver as receitas e saborear pratos confeccionados por Thomas Keller, ou mesmo por cozinheiros de muito menor renome, para apreciar o quão criativa a culinária pode ser. Pelo menos no caso dos grandes *chefs*,

140 - Cf. Buccafusco 2007: 1128.

141 - Naturalmente, uma receita que fosse escrita e arranjada de forma expressiva, acompanhada, por exemplo, com desenhos e floreios diversos a enfeitá-la, poderia ser protegida.

142 - Por exemplo, um tribunal belga afirmou: “to the extent that the recipes were borrowed from the pool of the culinary arts, they are a compilation and, insofar as they are unpublished, they resemble a course or presentation of a method; the ways to perform which is described in the recipe are simple ideas, which are not subject to the protection of the 1959 Act”.

143 - É a argumentação de Buccafusco, 2007.

deve afirmar-se que a culinária é por excelência uma arte realmente criativa, só que não apela ao “espírito”, ao “pensamento” desligado de qualquer realidade sensorial.

Segundo esta linha de argumentação, poderia realmente fazer todo o sentido que a culinária gozasse de alguma proteção intelectual. Contudo, essa proteção não existe, e encontramos de novo as dificuldades da teoria utilitarista da proteção intelectual. A proteção visa incentivar a criatividade, mas como é hoje em dia possível afirmar que não existe uma enorme criatividade no sector da restauração, com centenas, ou bem mais, de *chefs* socialmente reconhecidos pela criatividade dos pratos que elaboram? Na verdade, são os próprios *chefs* que, na sua maioria, não julgam necessária a existência de proteção intelectual para que eles possam continuar a criar, antes pelo contrário.

Um inquérito a um conjunto de grandes *chefs* brasileiros mostrou que quase todos se opõem ao registo legal das receitas, bem como à existência de outras formas de propriedade intelectual em culinária¹⁴⁴. Tal como Tom Ford pensa no caso da moda, a propriedade intelectual pode impedir, e não incentivar, a criação de novas receitas e pratos. Tal ainda como Tom Ford, e completando o paralelismo entre moda e culinária, muitos *chefs* declaram a sua satisfação por verem o seu trabalho usado e modificado por outros. Mais acima foram citados Ferran Adrià, Heston Blumenthal e Thomas Keller. Mas também o famoso *chef* Norman Van Aken “escreve livros de receitas e dá aulas para que toda a gente possa usar as suas receitas”. E ele acrescenta “ficar muito feliz quando uma pessoa comum usa as suas receitas e ficar tão ou mais feliz ainda quando um profissional também o faz, desde que atribua créditos” (in Buccafusco, 2007: 1152). Tal como no caso da moda, a única coisa que um *chef* pede aos seus discípulos é um *direito de atribuição*.

Em suma, os *chefs* estão habituados a um ambiente de partilha de conhecimentos culinários, o que se deve a todos terem a noção de que a culinária é uma prática assente na combinação daquilo que já existe e cujo resultado final, o prato confeccionado, pode

144 - Cf. a extensão documentação em Medrado, 2016.

ser avaliado de modo relativamente objetivo. A partilha faz parte da profissão desde muito cedo, pois o regime de estagiário é uma prática comum nos grandes restaurantes: os futuros *chefs* aprendem com os atuais na base de a culinária ser uma prática objetiva e por isso mesmo também sempre partilhável. Um cozinheiro exerce a sua profissão num ambiente com algumas semelhanças com a maneira como, antes do surgimento das modernas sociedades de indivíduos, os artífices exerciam as suas artes de pintor, músico ou escultor: um trabalho coletivo em que o futuro artista aprendia a sua arte no atelier de um Mestre que lhe servia de modelo orientador, isto é, como a fonte da sua imitação. O que mudou foi o desaparecimento das antigas Ordens e o surgimento da noção do indivíduo criador plasmada em algumas interpretações das leis de propriedade intelectual. Mas, até ver, estas continuam ausentes da prática da culinária.

Software livre

Quase todos os tipos de bens assentes em informação foram inicialmente criados sem a existência de proteção intelectual. Para além dos casos anteriormente referidos, o mesmo é também válido no caso do *software*.

Nas décadas imediatamente subsequentes à invenção do computador, o *software* era *livre*, isto é, ele estava disponível (o código-fonte dos programas estava aberto a todos) numa espécie de domínio público. A criação de programas era geralmente um esforço coletivo, como por exemplo o projeto SHARE que a IBM lançou em 1955. Como recordou um dos executivos à época da IBM, “se então alguém desenvolvia *software*, essa pessoa ficava bastante feliz e mesmo lisonjeada se outra o usasse” (*in* Campbell-Kelly, 2003: 96). No início da década de 70 começou a ser desenvolvido o programa Unix, que foi o primeiro grande sistema operativo pensado para ambientes de redes de computadores. Unix também começou a ser desenvolvido num espírito colaborativo de partilha pública do seu código-fonte, permitindo que

o programa fosse incrementalmente melhorado¹⁴⁵. Por volta de 1977, o lendário programador Bill Joy desenvolveu uma versão do UNIX distribuído nos termos da *Berkeley Software Distribution* (BSD), que é uma das primeiras licenças elaboradas no espírito daquilo viria a ser designado por *free software* e *open source*: essa licença permite a qualquer utilizador de um programa fazer praticamente tudo o que quiser com ele – nomeadamente, copiá-lo, redistribuí-lo e modificá-lo, apenas se exigindo uma referência de atribuição à Universidade que o originou. O objetivo de programadores como Bill Joy era que o UNIX se tornasse um *standard*, neste caso um *standard* público: computadores de fabricantes diferentes seriam suportados pelo mesmo sistema operativo, e seria com base nesse sistema que outros programas informáticos (“aplicações”) seriam desenvolvidos. Essa é uma característica fundamental das tecnologias da informação. Nelas tendem a formar-se *standards* universais que se constituem como plataformas monopolistas com base nas quais terceiros podem desenvolver aplicações. Os sistemas operativos são um exemplo. O protocolo (TCP/IP) público da rede Internet é outro. Hoje em dia, uma plataforma como o Facebook é mais um¹⁴⁶.

A aspiração à estandardização com base em Unix vai falhar alguns anos mais tarde. A trajetória do Unix permite reencontrar o antagonismo entre imitação positiva e imitação negativa, a primeira associada a uma tendência para a convergência e identidade, a segunda a uma tendência para a fragmentação, divergência e diferença. Mas, como se viu a propósito da moda, é a mesma força imitativa que está presente em ambas as tendências.

145 - Como escreveu um dos primeiros programadores de Unix: “aquilo que queríamos preservar não era apenas um bom ambiente no qual fosse possível programar, mas um sistema em torno do qual o companheirismo se pudesse formar. Sabíamos por experiência que a essência da computação comunitária, tal como ela era fornecida por máquinas de acesso remoto e de computação partilhada, não é apenas escrever num terminal em vez de em cartões perfurados, mas encorajar a comunicação próxima” (Ritchie, 1979).

146 - Cf., por exemplo, Arthur, 1993, Shapiro e Varian, 1998, para a demonstração de como se tendem a formar monopólios nas tecnologias da informação.

No caso do Unix, dado o seu código-fonte estar publicamente disponível, a pressão inicial foi no sentido da convergência. Contudo, ela não foi suficiente. A partir dos anos setenta, diversas empresas da então chamada área da informática começaram a sustentar que a cópia, distribuição e estrutura dos programas de *software* devia ser protegida pela lei do *copyright*, posição que nos Estados Unidos viria a ser consagrada numa lei de 1980¹⁴⁷. Paralelamente, diversas empresas começaram a criar múltiplas e incompatíveis versões de Unix, sempre com o código-fonte fechado, impedindo assim qualquer trabalho colaborativo de standardização. Em 1983, já existiam seis sistemas operativos Unix destinados a seis tipos diferentes de computadores, sistemas que tendiam a diferir cada vez mais entre si. Inicia-se de seguida uma intensa competição designada pelas “primeiras guerras do Unix”¹⁴⁸. Ela desenrolou-se em torno da rivalidade gémea intensa entre o Unix da Sun Microsystems e a versão da AT&T. Um movimento inverso surgiu pouco depois com tentativas de conciliar essas duas versões em torno de um *standard* comum. Esse esforço levou à formação de uma aliança entre a AT&T e a Sun (Unix International), que acordaram numa mesma plataforma. Mas as forças da fragmentação em sistemas de informação que funcionam como plataformas comuns aspirando à universalidade da standardização são demasiado fortes, pelo que se formou uma outra coligação oposta à Unix International, constituída pela IBM, DEC, Hewlett-Packard, entre outros, chamada Open Software Foundation. Mesmo entre os membros de cada uma das duas alianças começaram a ser produzidas versões incompatíveis de Unix, e quanto mais rival entre si era cada par de empresas, maior era a sua propensão para alinhar nos dois campos gémeos rivais. Em resumo, a fragmentação não deixou de se acelerar até às mais de 30 versões de Unix existentes na década de noventa. A imitação pode levar à convergência, mas no caso

147 - Cf. Clapes, 1989, para a análise das primeiras tentativas de protecção intelectual do *software*.

148 - As “guerras do Unix” estão bem documentadas em McKusick, 1999; Raymond, 2003; Ceruzzi, 2003.

do Unix levou à divergência. As empresas rivais queriam todas elas, mimeticamente, conquistar um monopólio, apropriar-se do sistema operativo *standard* universalmente aceite.

Estava presente uma força imitativa rival. Foi ela que precisamente levou as empresas a divergirem, a mimeticamente diferenciarem-se umas das outras através da produção de versões incompatíveis de Unix com código-fonte fechado. Cada fabricante não tinha qualquer interesse em tornar público o seu código-fonte, procurando que o *software* do seu sistema operativo apenas fosse compatível com o seu tipo de *hardware*, com o objetivo de passar do particular ao universal da estandardização e assim capturar a totalidade monopolista do mercado. Esse desejo de apropriação tornou as empresas antagónicas entre si. Imitando-se, gerando as incompatibilidades que cada rival gémeo também gerava, as empresas fugiram todas elas em direções independentes, e dessa violência competitiva antagónica resultou a inevitável fragmentação de Unix.

Devemos agora ver como a força imitativa pode agir em sentido contrário, o da convergência. Um exemplo poderia ser o modo como a Microsoft conseguiu que o seu sistema operativo Windows se tornasse o sistema operativo *standard* dos computadores pessoais. Facultando interfaces que permitiram que programadores terceiros desenvolvessem aplicações para o seu sistema operativo, a Microsoft conseguiu criar uma dinâmica de externalidades em rede em que quantos mais programas existiam para Windows, maior o incentivo para se utilizar esse sistema operativo, assim induzindo a criação de novos programas para essa mesma plataforma, e assim sucessivamente até à consolidação do seu monopólio durante os anos noventa¹⁴⁹.

Vamos antes ilustrar a força da convergência através de um outro exemplo. Se nos anos oitenta existiu um movimento de privatização do *software* que levou à divergência, surgiu também nessa altura um movimento que lhe é simétrico ou recíproco. O objetivo desse segundo movimento é conseguir que o *software*

149 - Cf, Machuco Rosa, 2016, capítulo IV para uma análise mais detalhada de como o sistema operativo Windows se tornou um monopólio.

permaneça *livre* e crie entre programadores uma cooperação baseada num bem não rival e não exclusivo. Adicionalmente, procura-se que o *software* livre supere as desordens fragmentadoras existentes numa área em que a aspiração à posse do *standard* universal é a regra. Esse movimento assenta na licença de utilização da General Public License (GPL). Ela foi concebida por Richard Stalmann, durante os anos oitenta, como um mecanismo legal destinado a forçar a cooperação e a terminar com a competição negativa que na altura estava a ocorrer na produção de *software*¹⁵⁰. A licença constitui um artifício que visa restaurar um regime de imitação positiva na área da informação, neste caso na área do *software*.

A licença baseia-se em certas liberdades (“freedoms”) no uso da informação¹⁵¹: (1) a liberdade de copiar o programa, (2) a liberdade de o modificar e (3) a liberdade de publicar as modificações feitas. Mas a cláusula (4) fundamental da licença GPL consiste em estipular que a *informação ou programa modificado tem de se encontrar sujeito às exatas condições acabadas de enunciar nas três prévias liberdades*. Quer isto dizer ser necessária uma aparente restrição às liberdades (1), (2) e (3) para que a informação continue *livre*. No caso do *software*, isso significa que o código-fonte não pode ser fechado; ele permanece obrigatoriamente publicamente disponível e modificável. Se eu copio, distribuo e modifico um programa com licença GPL, sou obrigado a permitir que terceiros façam o mesmo. Como Stalmann insiste, “livre” nada tem que ver com “de borla”, mas sim com a obrigatoriedade da dádiva. Em certas formas radicais de imitação positiva, a dádiva é um ato livre. Nos termos da GPL, ela é *obrigatória*.

A cláusula (4) distintiva da GPL consiste em garantir uma certa liberdade através de uma aparente restrição da liberdade, garantindo desse modo que as próprias liberdades (1), (2) e (3) não podem desaparecer, e, portanto, poderá argumentar-se que ela

150 - Cf. os textos reunidos em Stalmann, 2001, para a descrição da filosofia orientadora de GPL.

151 - Cf. os termos exatos e completos da licença GPL em: <http://www.gnu.org/licenses/gpl.html>.

implica uma liberdade mais vasta. A GPL *obriga à inexistência da rivalidade de apropriação*. A cláusula (4) é *viral*, garante que a liberdade e a não rivalidade se propagam e que não podem ser anuladas. Através de um artifício como a GPL, como que se restaura o estado originário de não rivalidade e apropriabilidade pública – a sua natureza cooperativa – da informação. As obras criadas e distribuídas sob GPL são consequência da imitação positiva que a própria licença estipula como sua condição fundamental a ser observada. Ela funda um laço social assente numa estrutura triádica, pois se um indivíduo B recebe de A, ele tem de redistribuir para C, gerando-se o ciclo $A \rightarrow B \rightarrow C \rightarrow D \rightarrow \dots \rightarrow A$. De novo, trata-se de implementar legalmente a imitação positiva entendida como a experiência de receber gratuitamente e de seguida redistribuir aquilo que se recebeu. Noutros termos, a licença enquanto exterioridade mediadora obriga os indivíduos à boa reciprocidade imitativa que gera a cooperação e proíbe a má reciprocidade também imitativa das rivalidades e antagonismos violentos. Trata-se efetivamente de uma licença extremamente inovadora no campo dos instrumentos da propriedade intelectual. O que talvez nem o próprio Stalman antecipasse foi como o uso da licença se tornou hoje em dia tão generalizado na criação de *software*. Sob esse aspeto, a GPL contribuiu decisivamente para a standardização e compatibilidade de inúmeros programas e plataformas.

A licença GPL foi inicialmente pensada para o caso específico do *software*. Ela enquadra hoje legalmente o acesso a um número enorme de programas. Contudo, é possível utilizar a filosofia – e os próprios termos – de GPL em licenças que se apliquem às diversas criações artísticas em geral, garantindo assim a existência de formas específicas de proteção intelectual baseadas na imitação positiva. É o caso das licenças Creative Commons. A sua inspiração é a General Public License original, mas elas são flexíveis no sentido em que não obrigam necessariamente a que um indivíduo garanta a outros a possibilidade de modificar a informação que ele próprio modificou. Elas visam igualmente permitir que direitos de atribuição e integridade da obra perma-

neçam com o autor, assim como não impedem necessariamente a exploração comercial das obras. A tabela seguinte enumera os diversos tipos de licenças Creative Commons¹⁵².

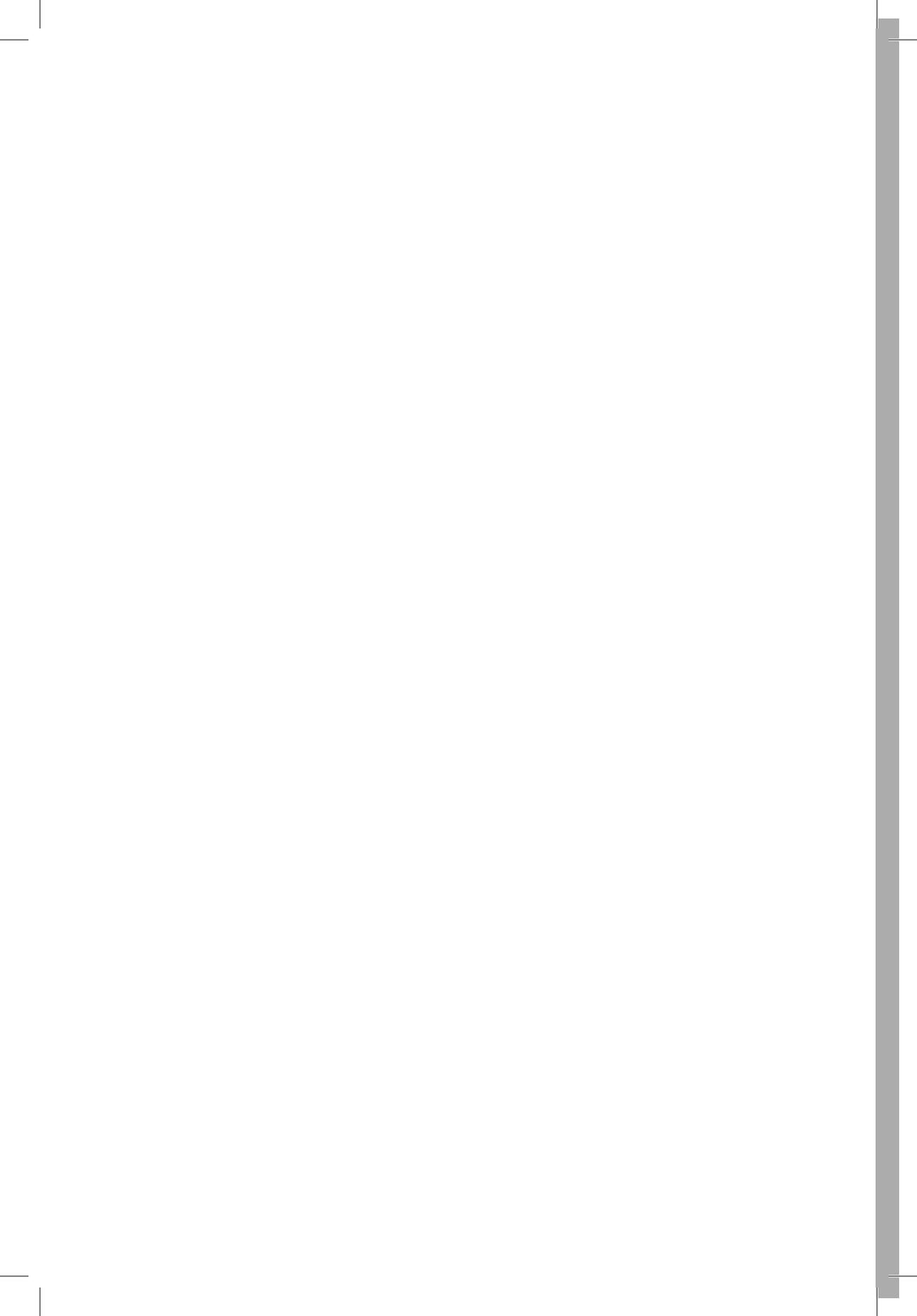
Licenças	Atribuição	Integridade	Obrigaçãoda partilha
Atribuição-CC BY	Sim	Não	Não
Atribuição- Partilha nos termos da mesma licença CC BY-SA	Sim	Não	Sim
Atribuição-Proibição de realização de Obras Derivadas - CC BY-ND	Sim	Sim	Não
Atribuição-Uso Não-Comercial-CC BY-NC	Sim	Não	Não
Atribuição-Uso Não-Comercial- Partilha nos termos da mesma licença -CC BY-NC-SA	Sim	Não	Sim
Atribuição-Uso Não-Comercial-Proibição de realização de Obras Derivadas - CC BY-NC-ND	Sim	Sim	Não
Dedicação Universal ao Domínio Público-CCO	Prescinde de todos os direitos conferidos pela lei do copyright	Não	Não

Hoje em dia existem milhões de obras licenciadas nos termos de Creative Commons¹⁵³. Particularmente importante é o caso de Wikipédia, licenciada nos termos de CC BY-SA. É um excelente exemplo de um projeto colaborativo aberto de produção de conteúdos baseada na imitação positiva. Mas se alguém decidir assumir um regime pessoal e integral de imitação positiva – a gratuidade absoluta sem qualquer obrigação de reciprocidade, prescindindo inclusivamente do direito de atribuição –, sabendo, no entanto, que a imitação positiva não é, nesse caso, obrigatoriamente assumida por outros, ao invés do que sucede com CC BY-SA, então será possível usar a licença CCO, abdicando de todos os direitos de proteção intelectual.

152 - Os textos legais das licenças podem ser consultados a partir de <https://creativecommons.org/licenses/?lang=pt>.

153 - Mais exatamente, em 2017 existiam cerca de 1,4 mil milhões de obras legalmente protegidas por um dos tipos de licenças Creative Commons. Cf. <https://stateof.creativecommons.org/>.





Referências

... (text continues) ...

Referências

- Abrams, M. E. (1953). *The Mirror and the Lamp: Romantic Theory and the Critical Tradition*. Oxford: Oxford University Press.
- Agins, T. (2000). *The End of Fashion-How Marketing Changed the Clothing Business*. New York: HarperCollins.
- Applegate, E. (2012). *The Rise of Advertising in the United States: A History of Innovation to 1960*. Lanham: Scarecrow Press.
- Armstrong, E. (1990). *Before Copyright - The French Book-Privilege System 1498-1526*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Arnold, R. (2001). *Fashion, Desire and Anxiety: Image and Morality in the Twentieth Century*. London: I.B. Tauris.
- Arthur, W. B. (1994). *Increasing returns and Path dependence in the Economy*. Ann Arbor: University of Michigan Press.
- Balzac, H. (1922). *Traité de la Vie Éléante*. Paris: Bossard.
- Bannon, E. (1992). The Growing Risk of Self-Dilution. 82 *TRADEMARK REP*, pp. 570-585.
- Barhey D'Aureville, J. (1897[1845]). *Of dandyism and of George Brummell*. London: J.M. Dent.
- Bartholomew, M. (2008). Advertising and the Transformation of Trademark Law. *New Mexico Law Review*, Vol. 38, pp. 1-48.
- Baudelaire, C. (2002). *Le Peintre de la vie moderne*. Paris: Collections Litteratura.com.
- Beebe, B. (2004). The Semiotic Analysis of Trademark Law. *UCLA Law Review*. 51, pp. 621-704.
- Beebe, B. (2010). Intellectual Property Law and the Sumptuary Code. *Harvard Law Review*, 123, pp. 809-889.
- Beebe, B. (2014). The Suppressed Misappropriation Origins of Trademark Antidilution Law: The Landgericht Elberfeld's Odol Opinion and Frank Schechter's "The Rational Basis of Trademark Protection". In *Intellectual Property at the Edge: The Contested Contours of IP*, R. Dreyfuss, C. Ginsburg (Eds.),

- Cambridge: Cambridge University Press.
- Benaïm, L. (2002). *Yves Saint Laurent. Paris: Grasset.*
- Benkler, Y. (2006). *The Wealth of Networks - How Social Production Transforms Markets and Freedom.* New Haven: Yale University Press.
- Bently, L. (2008a). From communication to thing: historical aspects of the conceptualisation of trade marks as property. In *Trademark Law and Theory A Handbook of Contemporary Research*, G. Dinwoodie, M. Janis (Eds.). Northampton: Edward Elgar, pp. 3-40.
- Bently, L. (2008b). The making of modern trade mark law: the construction of the legal concept of trade mark (1860–1880). In *Trade Marks and Brands – An Interdisciplinary Critique*, L. Bently, J. Davis. J. Ginsburg (Eds.). Cambridge: Cambridge University Press, pp. 3-41
- Bergé, P. (1997). *Yves Saint Laurent – The Universe of Fashion.* York: Rizolli.
- Berry, C. (1993). *The Idea of Luxury: A Conceptual and Historical Investigation.* Cambridge: Cambridge University Press.
- Blackstone, W. (1953). *Commentaries on the Laws of England in Four Books.*
- Bone, R. (2005). Hunting Goodwill: A History of the Concept of Goodwill in Trademark Law. *Boston University Law Review*, pp. 86-547.
- Boulanger, J. (1907). *Sous Louis-Phillippe: Les Dandys.* Paris: Paul Ollendorf.
- Bracha, O. (2008). The Ideology of Authorship Revisited: Authors, Markets, and Liberal Values in Early American *Copyright*. The requirement of originality. *Yale L. J.*, 118, pp. 186-271.
- Breward, C. (1995). *The Culture of Fashion.* Manchester: Manchester University Press.
- Breward, C. (2003). *Fashion.* Oxford: Oxford University Press.
- Brik, W. (2005), 'King of the Dudes', *The New York Sun*, June 22, 2005, In. <http://www.nysun.com/on-the-town/king-of-the-dudes/15834>.

- Buccafusco, C. (2007). On The Legal Consequences of Sauces: Should Thomas Keller's Recipes Be Per Se Copyrightable?, 24 *CARDOZO ARTS & ENT. L.J.*, pp. 1121-1156.
- Caboll, I. (2015). The Story of Luxury Products and the (Broken) Promise of Superior Quality in a World of Prestige for the Masses. In *The Luxury Economy and Intellectual Property*, H. Sun, B. Beebe, M. Sunder (Eds.). Oxford: Oxford University Press, pp. 33- 63.
- Campbell, C. (1987). *The Romantic Ethic and the Spirit of Modern Consumerism*. London: Blackwell.
- Campbell-Kelly, M. (2003). *From Airline Reservations to Sonic the Hedgehog – A History of the Software Industry*. Cambridge: MIT Press.
- Carter, M. (2003), *Fashion Classics from Carlyle to Barthes*. Oxford: Berg.
- Casas Vallés, R. (2009). The requirement of originality. In *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, E. Derclaye (Ed.). Cheltenham: Edward Elgar, pp. 102-132.
- Ceruzzi, P. (2003). *A History of Modern Computing*. Cambridge: MIT Press.
- Cézan, C. (1967). *La mode phénomène humain*. Paris: Privat.
- Chaney, L. (2011). *Coco Chanel: An Intimate Life*. New York: Viking.
- Charles-Roux, E. (2005). *Chanel and Her World: Friends, Fashion, and Fame*. New York: Vendome Press.
- Clapes, A. (1989). *Software, Copyright and Competition*. Quorum Books: Westport.
- Cochoy, F. (1999). *Une histoire du marketing: Discipliner l'économie de marché*. Paris: éditions de la Découverte.
- Cohen, F. (1935). Transcendental Nonsense and the Functional Approach. *COLUM. L. REV.* 815, pp. 809-849.
- Cole, H. (1977). *Beau Brummell*. London: Hart-Davis.
- Diderot, D. (2002). *Les classiques des sciences sociales*. In: http://www.uqac.quebec.ca/zone30/Classiques_des_sciences_sociales/index.html.

- Doumachel, P., Dupuy, J-P. (1978). *L'enfer des choses – René Girard et la logique de l'Économie*. Paris: Seuil.
- Durantaye, K. (2007). Origins of the Protection of Literary Authorship in Ancient Rome. *Boston University International Law Journal*, Spring.
- English, B. (2011). *Japanese Fashion Designers The Work and Influence of Issey Miyake, Yohji Yamamoto and Rei Kawakubo*. Oxford: Berg.
- English, B. (2013). *A Cultural History of Fashion in the 20th and 21st Centuries: from catwalk to sidewalk*. London: Bloomsbury.
- Entwistle, J. (2000). *The Fashioned Body*. Cambridge: Polity Press.
- Evans, C, Thornton, M. (1991). Fashion, Representation, Femininity. *Feminist Review*, 38, pp. 56–66.
- Finkelstein, J. (1991). *The Fashioned Self*. Cambridge: Polity Press.
- Fischer, W. (2001). Theories of intellectual property. In *New Essays in the Legal and Political Theory of Property*, S. Munzer (Ed.). Cambridge: Cambridge University Press, pp. 168-199.
- Ford, T. (2004). The Ecology of Creativity in Fashion. In *Ready To Share: Fashion and the Ownership of Creativity*, USC AN-NENBERG NORMAN LEAR CENTER CONFERENCE 41, In: <http://www.learcenter.org/pdf/RTStranscript.pdf>, 100
- Franta, A. (2007). *Romanticism and the Rise of the Mass Public*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Frosio, G. (2014). Rediscovering Cumulative Creativity From the Oral Formulaic Tradition to Digital Remix: Can I Get a Witness?. 13 *J. MARSHALL REV. INTELL. PROP. L.* pp. 343-395.
- Girard, R. (1961). *Mensonge Romantique et Vérité Romanesque*. Paris: Grasset.
- Girard, R. (1990). Innovation and Repetition. *SubStance*, Vol. 19, No. 2/3, pp. 7-20.
- Gluck, M. (2005). *Popular Bohemia Modernism and Urban Culture in Nineteenth-Century Paris*. Cambridge: Harvard University Press.

- Gouveia, P. (2011) The democratization of fashion: How H&M and Zara have reshaped European fashion. *The Marketing Site*. In: http://www.themarketingsite.com/live/content.php?Item_ID=8560.
- Hesse, C. (2002). The rise of intellectual property, 700 b.c.– a.d.2000: an idea in the balance. Dædalus, Spring, pp. 26-45.
- Hesse, S. (2005). *Authoring the self - Self-Representation, authorship, and the print market in British poetry from Pope through Wordsworth*. London: Routledge.
- Hunt, A. (1996). *A History of Sumptuary Law*. London: Macmillan Press.
- Jaszi, P. (1991). Toward a Theory of Copyright: The Metamorphoses of ‘Authorship’. *Duke Law Journal*, Vol. 1991, pp. 455-502.
- Jesse, W. (1884). *The Life of Beau Brummell*. London: Saunders & Otley.
- Kapferer J., Bastien, V. (2009). *The Luxury Strategy: Break The Rules of Marketing to Build Luxury Brands*. Londres: Kogan Page.
- Kawamura, Y. (2004). *The Japanese Revolution in Paris Fashion*. Oxford: Berg.
- Kelly, I. (2005). *Beau Brummell - The Ultimate Man of Style*. New York: FreePress.
- Kristeller, P. (1983). ‘Creativity’ and ‘Tradition’. *Journal of the History of Ideas*, Vol. 44, No. 1, pp. 105-113.
- Lagarfeld, 2011a Karl Lagerfeld Opens Up Style.com <http://www.style.com/stylefile/2011/09/karl-lagerfeld-opens-up/>, 38
- Lagerfeld, K. (2011b). Interview to Dare2Magazine. In: <http://www.dare2mag.com/entertainment/2011/karl-lagerfel/>.
- Lagerfeld, K. (2011c). Interview with Lagerfeld on his new affordable line for Macy’s’. In: <http://www.ladyblitz.com/fashion/interview-with-lagerfeld-on-his-new-affordable-line-for-macys-1846/>.
- Lagerfeld, K. (2011d). CNN interviews Karl Lagerfeld on Macy’s diffusion line: video and transcript. In: <http://lucire.com/insider/20110909/cnn-interviews-karl-lagerfeld-on-macys-diffusion-line-video-and-transcript/>-

- Landers, A. (2013). The Anti-Economy of Fashion; An Open-work Approach to Intellectual Property Protection. AL Landers. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. LJ*, 24, 427- 431.
- Landes, W. Posner, M. (2003). *The Economic Structure of Intellectual Property Law*. Cambridge: Harvard University Press.
- Lears, J. (1994). *Fables Of Abundance: A Cultural History Of Advertising In America*. New York: BasisBooks.
- Lehmann, U. (2000). *Tigersprung: Fashion in Modernity*. London: MIT Press.
- Lévêque, F., Menière, Y. (2003). *Économie de la propriété intellectuelle*. Paris: La Découverte
- Lincoln, E., (2003). Invention and Authorship in Early Modern Italian Visual Culture. *52 DePaul L. Rev.*, pp. 1093-1119.
- Linguet, S. (1977). Memorandum. In *Primary Sources on Copyright (1450-1900)*. Acessível a partir de: www.copyrighthistory.org.
- Lipovetsky, G. (1987). *L'Empire de l'éphémère: la mode et son destin dans les sociétés modernes*. Paris: Gallimard.
- Macfarlane, R. (2007). *Original Copy - Plagiarism and Originality in Nineteenth-Century Literature*. Oxford: Oxford University Press.
- Machuco Rosa, A. (2009). *Os Direitos de Autor e os Novos Média*. Coimbra: Angelus Novus.
- Machuco Rosa, A. (2014). *Semiótica, Consumo e Publicidade*. Lisboa: Media XXI.
- Machuco Rosa, A. (2015), As origens das marcas e da publicidade moderna: as campanhas publicitárias de sabões e sabonetes. *Signos do Consumo*, Vol. 7, no 2, pp. 118-139.
- Machuco Rosa, A. (2015). *Do Copyright às Marcas Registadas – História e Fundamentos da Propriedade Intelectual*. Lisboa: Chiado Editora.
- Machuco Rosa, A. (2016). *A Comunicação e o Fim das Instituições: Das Origens da Imprensa aos Novos Media*. Lisboa: Media XXI.
- Maza, R. (1999). *Historia de la Publicidad*. Madrid: Eresma.

- Mckenna M. (2007). Normative Foundations of Trademark Law. *The Notre Dame L. Rev.* 82, 183907.
- McKusick, M. (1999). Twenty Years of Berkely Unix: from AT&T Owned to Freely Redistribuable. In *Open Sources. Voices from the Open Source Revolution*, C. DiBona, S. Ockman, M. Stone (Eds.). New York: O'Reilly & Associates, pp. 31-36.
- Medrado, A., (2016). *O Direito Adentra a Cozinha: Estudo Sobre a Proteção Autoral de Criações Culinárias*. São Paulo: Fundação Getulio Vargas.
- Menkes, S. (2011). Lagerfeld at H&M sizzling in Paris, lukewarm in London. *New York Times* 19 nov. 2011.
- Moor, L. (2007). *The rise of brands*. Oxford: Berg.
- Morand, P. (2008). *The Allure of Chanel*, London: Puskin Press.
- Murphy, P. (1993). *Poetry as an Occupation and an Art in Britain - 1760-1830*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Naser M. (2010). *Revisiting the Philosophical Foundations of Trademarks in the US and UK*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Nelson S., (2002). The Wages of Ubiquity in Trademark Law. 88 *Iowa L. Rev.* 731.
- Ogilvy, D. (1983). *Ogilvy on Advertising*. Toronto: John Wiley and Sons.
- Orléam, A. (2011). *L'Empire de la Valeur: réfonder l'économie*. Paris: Seuil.
- Palmer, T. (1989). *Intellectual Propertyt Rights: A Non-Posnerian Law and economics Aproach*. *Hanline Law Review*. 12.
- Patterson L. (1968). *Copyright in Historical Perspective*. Vanderbilt: Vanderbilt University Press.
- Perrot, P. (1994). *Fashioning the Bourgeoisie: A history of clothing in the nineteenth century*. Princeton: Princeton University Press.
- Perrot, P. (1995). *Le Luxe: une richesse entre faste et confort XVIII-XIX siècle*. Paris: Seuil.
- Pfister, L. (2010). Author and Work in the French Print Privileges System: Some Milestone. In *Privilege and Property Essays on the History of Copyright*, R. Deazley, M. Kretschmer, L.

- Bentley (Eds.). Open Books, pp. 115-136.
- Raustiala, K., Sprigman, C. (2012). *The Knockoff Economy: How Imitation Sparks Innovation*. Oxford: Oxford University Press.
- Raymond, E. (2003). *The Art of Programming Unix*. Boston: Perseus.
- Rideau, F. (2008). Commentary on Linguet's opinion on the Decree of 30 August 1777. In *Primary Sources on Copyright (1450-1900)*, L. Bently, M. Kretschmer (Eds.). www.copyright-history.org.
- Ritchie, D., (1979), *The Evolution of the Unix Time-Sharing System*. In: <http://cm.bell-labs.com/cm/cs/who/dmr/hist.html>.
- Rose, C. (2003). Romans, Roads, and Romantic Creators: Traditions of Public Property in the Information Age. 66 *Law & Contemp. Problems*.
- Rose, M. (1993). *Authors and owners: the invention of copyright*. Harvard: Harvard University Press.
- Rosen, D. (1983). Artists' Moral Rights: A European Evolution, An American Revolution. 2 *Cardozo Arts & Ent. L.J.* pp. 155-188.
- Rouff, M. (1946). Une industrie motrice: la haute couture parisienne et son evolution. *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations*, 1(2), pp. 116-133.
- Schechter, F. (1927). The Rational Basis of Trademark Protection. *Harvard Law Review*, 40, 6, pp. 813-833.
- Seville, C. (2003). *Literary copyright reform in early victorian England: The framing of the 1842 copyright act*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Shapiro, C., Varian, H. (1998). *Information Rules*. Cambridge: Harvard Business School Press.
- Shelley, P. (1988). *Shelley's Prose*. London: Fourth Estate.
- Shiner, L. (2003). *The Invention of Art: A Cultural History*. Chicago: Chicago University Press.
- Sicard, M. (2005). *Les Ressorts Caches du Désir: Trois Issues a la Crise des Marques*. Paris: Villages Mondial.

- Sicard, M. (2008). *Identité de Marque*. Paris: Eyrolles.
- Simmel, G. (1904). Fashion. *International Quarterly*, 1(10), pp. 130-155.
- Simmel, G. (1990). *The Philosophy of Money*. London: Routledge.
- Simmel, G. (1997 [1905]). The Philosophy of Fashion. In *Simmel on Culture*, D. Frisby, M. Featherstone (Eds.). London: Sage, pp. 187-205.
- Simmel, G. (1997). Adornment. In *Simmel on Culture*, D. Frisby, M. Featherstone (Eds.). London: Sage, pp. 206-210.
- Simonsen P. (2015). The critical reception, 1807–1818. In *William Wordsworth in Context*, A. Bennett (Ed.) Cambridge, Cambridge University Press, pp. 54-60.
- Sivulka, J. (1998). *Soap, Sex, and Cigarettes: A Cultural History of American Advertising*. Boston: Wadsworth.
- Sousa, A. (1990), *As Cortes Medievais Portuguesas (1385-1490)*, Porto: INIC.
- Sousa, S. (2010). *O viajante imóvel - Estudo sobre a vida e a obra de Yves Saint Laurent*. Tese de Mestrado, Porto: Universidade do Porto.
- Stalman, Richard (2001). *Free Software, Free Society: Selected essays of Richard M. Stallman*. Boston: GNU Press.
- Steele, V. (1998). *Paris Fashion: A Cultural History*. Oxford: Berg.
- Steele, V. (Ed.) (2005). *Encyclopedia of Clothing and Fashion*. New York: Scribners.
- Steinmair-Pösel, P. (2014). Original Sin, Grace, and Positive Mimesis. In *René Girard and Creative Mimesis*, V. Redekop, T. Ryba (Eds.). Lanham: Lexington Books, pp. 221-232.
- Stern, S. (2008). Copyright, Originality, and the Public Domain in Eighteenth-Century England. In *Originality and Intellectual Property in the French and English Enlightenment*, R. McGinni (Ed.). New York: Routledge, pp. 69-101.
- Tilar J. (2007). *Plagiarism and Literary Property in the Romantic Period*. Philadelphia: U of Pennsylvania.

- Tocqueville, A. (1961 [1840]). *De la Démocratie en Amérique*. Vol II, Paris: Gallimard.
- Tseëlon, E. (1995). *The Masque of Femininity*. London: Sage.
- Vaidhyathan, S. (2003). *Copyrights and Copywrongs – The Rise of Intellectual Property and How it Threatens Creativity*. New York: The New York University Press.
- Veblen, T. (1994 [1899]). *The Theory of the Leisure Class*. New York: Penguin Books.
- Vinken, B. (2005). *Fashion Zeitgeist: trends and cycles in the fashion system*. Oxford: Berg.
- Walker, R. (2008). *Buying in: The Secret Dialogue Between What We Buy and Who We Are*. New York: Random House.
- Walter Thompson Co., John (Ed.) (1911). *Things to know about trade marks: a manual of trade mark information*. New York: J. Walter Thompson Co.
- Williams, R. (1982). *Dream Worlds: Mass Consumption in Late Nineteenth Century France*. Los Angeles: University of California Press.
- Wilson E. (2003). *Adorned in Dreams: Fashion and Modernity*. London: Virago Press.
- Woodmansee, M. (1994). *The author, art and the market: Re-reading the History of Aesthetics*. New York: Columbia University.
- Wordsworth, W. (1969). *The Letters of William and Dorothy Wordsworth, Vol. 2: The Middle Years: Part I: 1806–1811*, E. Selincourt, M. Moorman (Eds.). Oxford: Clarendon Press.
- Wordsworth, W. (1974). *The Prose Works of William Wordsworth*, W. J. B. Owe, W. Smyser (Eds.), 3 Vol. Oxford: Clarendon Press.
- Wordsworth, W. (1979). *The Letters of William and Dorothy Wordsworth, Vol. 5: The Later Years: Part II: 1829–1834*, E. Selincourt (Ed.). Oxford: Clarendon Press.
- Young, E. (1759). *Conjectures On Original Composition*.



