



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003196-67.2015.815.2003

ORIGEM: 1ª Vara Regional de Mangabeira

RELATOR: Aluizio Bezerra Filho, Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE: Clio Robispierre Camargo Luconi

ADVOGADO: Wilson Furtado Roberto (OAB/PB 12.189)

APELADA: Classic Viagens e Turismo Ltda.

ADVOGADO: Rinaldo Mouzalas de Souza e Silva (OAB/PB 11.589)

PROCESSUAL CIVIL – Apelação Cível –
Ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos materiais e morais
– Utilização e publicação de obra sem a autorização do autor – Litispendência – Não demonstração – Rejeição.

- Cada contrafação cometida enseja o direito à reparação, e, assim, uma nova ação. Apesar de juntar movimentação processual onde se afere a identidade de partes e do assunto atinente à ação paralela, a recorrida não demonstra que aquela demanda diz respeito ao mesmo fato, motivo pelo qual merece ser afastada a litispendência.

PROCESSUAL CIVIL – Apelação Cível –
Ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos materiais e morais
– Utilização e publicação de obra sem a autorização do autor – Contrafação – Ilegitimidade passiva – Rejeição.

- A promovida é parte legítima para responder ao pedido indenizatório formulado pelo autor, eis que a foto

discutida foi divulgada em página virtual sob sua responsabilidade.

PROCESSUAL CIVIL – Apelação cível – “Ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais e materiais” – Sentença improcedente – Irresignação – Obra fotográfica – Autoria comprovada – Aplicação do art. 5º, XXVII, da CF e do art. 7º, VII da Lei nº 9.610/98 – Ausência de indicação e autorização do autor da obra – Danos morais configurados – Danos materiais não comprovados – Obrigação de Fazer – Necessidade de cumprimento – Publicação em jornal de grande circulação – Aplicação do art. 108, III, da LDA – Ônus sucumbenciais imposto ao apelado – Reforma parcial da sentença – Provimento parcial.

- Restou incontroversa a utilização, pelo réu, de imagem de propriedade do autor, sem a autorização deste, tampouco os créditos autorais. Assim, caracterizada a violação aos direitos autorais do demandante, no que pertine à fotografia utilizada pelo réu, o que gera o dever de indenizar os prejuízos morais sofridos.

- Não merece acolhimento o pedido referente ao dano material, quando o conjunto probatório não confirma a ocorrência de ofensa patrimonial.

- Para a quantificação da indenização, incumbe ao magistrado analisar a extensão do dano, o comportamento dos envolvidos, as condições financeiras do ofensor e a situação da vítima, para que a indenização não se torne fonte de enriquecimento sem causa ou inexpressiva, a ponto de não atender aos fins a que se propõe, qual seja, compensar a vítima e inibir a repetição da conduta ilícita pelo ofensor.



V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, **rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial à apelação cível**, nos termos do voto do Relator e da súmula do julgamento retro.

RELATÓRIO:

Trata-se de apelação cível (fls. 51/67) interposta por **Clio Robispierre Camargo Luconi**, hostilizando a sentença de fls. 48/49-v, que julgou improcedente a *"ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais e materiais"* ajuizada pelo ora apelante em face da **Classic Viagens e Turismo Ltda..**

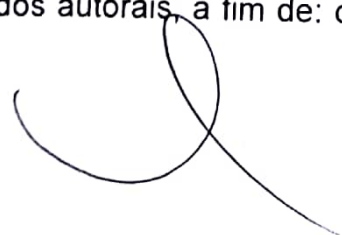
Na peça inaugural, aduziu o autor, em síntese, que é fotógrafo e que a promovida teria utilizado e publicado foto de sua autoria, sem prévia autorização, violando a Lei 9.610/98, fato, que, a seu ver, ensejaria indenização por danos materiais e morais.

O juízo primevo julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, entendendo que *"a fotografia apontada pelo autor foi amplamente divulgada por ele mesmo, inclusive possibilitando a sua reprodução e compartilhamento por qualquer pessoa, sem restrição ou controle. (...) que não há comprovação de que a obra fotográfica tenha sido utilizada comercialmente, haja vista que o sítio da promovida não cobra por número de acessos"* ("sic").

Em suas razões recursais, aduziu o apelante/autor os mesmos argumentos inseridos na peça de ingresso, arrematando a ilicitude da conduta da parte promovida ao utilizar indevidamente a fotografia de sua autoria em rede social de internet, para fazer propaganda do negócio, sem a sua autorização.

Sustentou que *"A finalidade foi unicamente lucrativa, revelando-se mais ainda a contrafação, ato ilícito que traz em seu corpo diversos prejuízos para o autor da fotografia, em especial nos aspectos patrimoniais e morais, já que o fotógrafo não percebeu sua remuneração para utilização da obra, bem como não teve o seu nome associado na divulgação indevida."* ("sic" - fl. 60).

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso e conseqüente procedência dos pedidos autorais, a fim de: condenar



a apelada a pagar ao recorrente indenização por danos morais a ser arbitrada pelo juízo e danos materiais no valor de R\$ 1.5000,00 (um mil e quinhentos reais); determinar que a promovida retire/exclua do seu site o registro fotográfico do autor, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); condenar a promovida a publicar na página principal do seu site institucional e em três jornais de grande publicação, a informação que o recorrente é o autor intelectual da foto em discussão, sendo o responsável pelo seu registro e único detentor de todos os seus direitos autorais a ela inerentes, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Contrarrazões às fls. 171/190, defendendo, em preliminar, a hipótese de litispendência e de ilegitimidade passiva. No mérito, sustenta a disponibilização de foto na internet pela parte adversa, a ausência de responsabilidade civil, a impossibilidade de enriquecimento sem causa e a inexistência de dano indenizável.

parecer (fl. 204), opinando
manifestação do mérito.

A douta Procuradoria de Justiça lançou
pelo prosseguimento do recurso, sem

É o relatório.

V O T O:

PRELIMINAR

LITISPENDÊNCIA

A empresa apelada sustenta, de início, hipótese de litispendência, uma vez que o autor moveu outras ações em face da recorrida acerca das mesmas fotos, ressaltando a identidade das partes, dos fatos e dos pedidos.

Sobre a questão, importante assentar que cada contrafação cometida enseja o direito à reparação, e, assim, uma nova ação.

Portanto, depreende-se dos autos que não há o preenchimento dos requisitos legais dispostos no art. 337, § 2º, do CPC. Apesar de juntar movimentação processual onde se afere a identidade de partes e do assunto atinente às ações paralelas, a recorrida não demonstra que as demandas dizem respeito ao mesmo fato, motivo pelo qual merece ser afastada a preliminar.



Portanto, **rejeito a preliminar.**

ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM

Em suas razões recursais, a promovida arguiu preliminar de legitimidade passiva, aduzindo que "*possui contrato de comercialização e viabilização de propaganda em sites e redes sociais com empresa habilitada para tal, tendo como anuente e responsável direta pelo acesso ao sistema e compras dos pacotes a Recorrida CVC OPERADORA DE VIAGENS LTDA*".

Cotejando os autos, não se vislumbra elementos que justifiquem o acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva da empresa promovida, tendo em vista que a empresa demandada divulgou em página virtual sob sua responsabilidade as fotografias discutidas.

Portanto, **rejeito a segunda preliminar.**

MÉRITO

O cerne da questão versa sobre a ilegalidade na publicação de foto supostamente tirada pelo autor/apelante em rede social da promovida/apelada, sem autorização do autor.

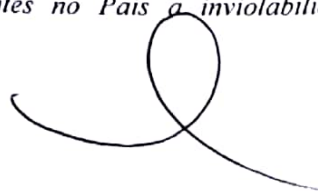
Entendo que a titularidade da obra fotográfica restou devidamente comprovada, inclusive que a demandada utilizou a reprodução de fotografia sem fazer menção à autoria.

Assente-se que o autor registrou a foto objeto da presente demanda em cartório, conforme documento de fls. 41/42.

É consabido que a reprodução sem autorização de fotografia em sítio na internet viola o direito à imagem, circunstância apta a ensejar lesão ao patrimônio da parte autora, sendo desnecessária a prova efetiva do prejuízo, caracterizando o dano "*in re ipsa*".

O art. 5º, XXVII, da Constituição Federal assegura o direito exclusivo do autor de suas obras, ensejando o pagamento de indenização por quem, sem a devida autorização, fazer uso do material, violando, dessa forma, o direito constitucional assegurado. Eis o que preceitua o dispositivo legal:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do



direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar”.

A Lei nº 9.610/98, que trata dos direitos autorais, estatuiu no seu art. 7º, inciso VII, que a fotografia é considerada obra intelectual protegida. Eis o que diz o citado diploma legal:

“Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: (...) VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;”

Da simples leitura do dispositivo suso mencionado, conclui-se que as obras fotográficas, e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia, constituem direitos autorais, os quais proporcionam ao seu titular a possibilidade de auferir os efeitos patrimoniais decorrentes de obra que lhe pertence, cabendo-lhe o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor dela, consoante estabelece o art. 28 da Lei de Direitos Autorais.

Outrossim, não pode a fotografia ser divulgada sem a anuência ou prévia autorização do seu criador, nem tampouco sem que seja indicada a autoria correlata, como pode ser visto da redação dos arts. 29 e 79, §1º, ambos da Lei de Direito Autoral:

“Art. 29. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como: I - a reprodução parcial ou integral;”.

E:

“Art. 79. O autor de obra fotográfica tem direito a reproduzi-la e colocá-la à venda, observadas as restrições à exposição, reprodução e venda de retratos, e sem prejuízo dos direitos de autor sobre a obra fotografada, se de artes plásticas protegidas. § 1º A fotografia, quando utilizada por terceiros, indicará de forma legível o nome do seu autor”.

Nesse diapasão, considerando que restou esclarecido nos autos, conforme os documentos probatórios, fls. 115/174, ser o insurgente o autor da fotografia publicada indevidamente pelo apelado/promovido, acrescentando a isso que a Lei de Direitos Autorais, em

Apelação Cível nº 0022229-67.2015.815.2003

seu art. 7º, VII, estabeleceu, expressamente, a proteção às obras fotográficas, os argumentos firmados pelo recorrente prosperam, devendo, dessa forma, ser reformada a sentença guerreada.

Apoiado nisto, vislumbro a ilicitude da conduta da empresa apelada, que não teve a devida cautela em ter pesquisado a respectiva autoria da fotografia antes de publicá-la em seu site.

Forçoso, portanto, concluir que o dano moral decorrente da ofensa ao direito autoral deve ser indenizado, pois restou comprovada a publicação sem a concessão do crédito, configurando a contrafação e a violação ao direito imaterial de natureza moral do autor.

Cediço que a indenização por danos morais possui caráter dúplice: satisfativo e punitivo. Em outras palavras, paga-se, em pecúnia, ao ofendido uma satisfação atenuadora do dissabor suportado (evidentemente, não haverá uma equivalência aritmética entre o valor indenizatório e a dor sofrida) e, ao mesmo tempo, castiga-se o ofensor, causador do dano, desestimulando a reiteração de sua prática lesiva.

Nessa trilha de raciocínio, para a fixação da quantia indenizatória moral, os critérios utilizados devem estar de acordo com a melhor orientação doutrinária e jurisprudencial pertinente à matéria *sub examine*, consoante a qual incumbe ao julgador arbitrar, observando as peculiaridades do caso concreto, bem como as condições financeiras do agente e a situação da vítima, de modo que não se torne fonte de enriquecimento, tampouco seja inexpressivo a ponto de não atender aos fins por si propostos.

Assim, considerando as peculiaridades que circundam o caso concreto, em especial a condição pessoal do lesado, a gravidade e a repercussão do fato, grau de culpa e a condição financeira do promovido, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a indenização por danos morais a ser paga pelo promovido em favor do promovente, devendo o apelado/réu, abster-se de utilizar da obra contrafeita, sob pena de multa diária, que ora arbitro em R\$ 200,00 (duzentos reais) até o limite R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em relação aos danos materiais, a sentença não merece censura. É que, mesmo considerando ilegal a conduta da parte apelada, tal fato não gera, por si só, direito à reparação, máxime, quando não fica evidente o prejuízo material possivelmente experimentado pela parte adversa, tampouco gastos desprendidos com a publicação do material.

Com relação ao pedido de divulgação da autoria da fotografia na forma prevista no art. 108, III, da Lei dos Direitos Autorais, determino que seja realizada pelo apelado a publicação da obra, objeto do litígio, em jornal de grande circulação, por três vezes consecutivas, indicando o demandante, como autor da foto, na forma disposta no art. 108, da Lei de Direitos Autorais.

Por derradeiro, condeno a parte apelada ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) do valor da indenização, de acordo com o art. 85, § 2º, do CPC/2015.

Com essas considerações, **REJEITO AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para: 1) condenar a promovida ao pagamento de R\$ 2.000,00 a título de dano moral, com correção monetária pelo IPC-A, a contar desta data (Súmula 362 do STJ), mais juros moratórios de 1% ao mês, incidentes a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ) e obrigar a promovida a abster-se de utilizar da obra contrafeita, sob pena de multa diária, que ora arbitro em R\$ 200,00 até o limite R\$ 2.000,00, e que seja realizada pela apelada a publicação da obra, objeto do litígio, em jornal de grande circulação, por três vezes consecutivas, indicando o apelante, como autor da foto, na forma disposta no art. 108, da Lei de Direitos Autorais.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luíz Silvío Ramalho Júnior. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Luíz Silvío Ramalho Júnior, o Exmo. Dr. Aluízio Bezerra Filho, juiz convocado com jurisdição limitada, em substituição ao Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 17 de abril de 2018.


Aluízio Bezerra Filho
Juiz de Direito Convocado – Relator