



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0003616-67.2015.815.0000

Origem : 3ª Vara da Comarca de Cabedelo

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : GREMTUR - Gremig Turismo e Viagens Ltda

Advogado : Maria Inácia de Moraes e outros

Recorrente : Edgley Rocha Delgado

Advogados : Rafael Pontes Vital e outros

Apelados : Os mesmos

APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DE AMBAS AS PARTES. PLEITOS DE AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO PELA PROMOVIDA E DE MAJORAÇÃO PELO AUTOR. DIREITO AUTORAL. RESPEITO. UTILIZAÇÃO DE IMAGEM FOTOGRÁFICA. FALTA DE CONSENTIMENTO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS ALEGADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO QUE NÃO COMPORTA MAJORAÇÃO OU EXCLUSÃO. DECISÃO A QUO ACERTADA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- A Lei nº 9.610/98, tratando dos direitos autorais,

estatuiu a forma de utilização de obra fotográfica, determinando, ainda, a indicação do nome do autor, quando a imagem for empregada por terceiro, nos termos do art. 79, § 1º.

- Não se credencia ao acolhimento o pedido referente ao dano material, quando o conjunto probatório carreado não confirma satisfatoriamente a ocorrência de ofensa patrimonial, não se valendo para tanto a mera alegação do postulante.

- O valor da indenização arbitrado não merece majoração, quando atende ao fim punitivo e compensatório da indenização.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, desprover os recursos.

Edgley Rocha Delgado ajuizou **Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais e Materiais e Pedido de Antecipação de Tutela**, em face de **GREMTUR - Gremig Turismo e Viagens Ltda**, sob o argumento de ser fotógrafo profissional e ter tido uma fotografia utilizada indevidamente pelas empresas promovidas, sem autorização ou créditos referentes à obra. Assim, requereu, em sede de antecipação de tutela, a retirada do material e a proibição de sua reprodução em novas publicidades, sob pena de multa diária, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). No mérito, pediu a condenação em obrigação de fazer, no sentido de se publicar as obras em jornal de grande circulação, sendo-lhe atribuídos os créditos por fotografia, além de indenização por danos morais e materiais, sendo estes no valor da foto, multiplicado por três mil exemplares.

Tutela antecipada deferida, fl. 39.

O feito tomou curso regular, sobrevindo sentença, nos seguintes termos, fls. 260/266:

Ante o exposto, com aparo no art. 269, do Código de Processo Civil, **julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS para, confirmando a antecipação de tutela anteriormente concedida, CONDENAR a Promovida GREMIG TURISMO E VIAGENS LTDA – GREMTUR a reparar os danos morais causados ao Promovente, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), acrescidos de juros e correção monetária, sendo os juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação e a correção monetária pelo INPC, a partir desta data.**

Inconformada, a promovida interpôs **APELAÇÃO**, trazendo aos autos, as alegações de ausência de objetivo de comercialização da fotografia, máxime quando o material ora em questão, está ao alcance de qualquer pessoa na rede mundial de computadores. Pede a improcedência do pedido, por meio da reforma da decisão *a quo*, para que se afaste a condenação em danos morais. Igualmente, pugna seja afastado também o pedido de danos materiais, assim como a obrigação de fazer, consistente na publicação determinada, fls. 283/296.

Contrarrazões pelo promovente, fls. 302/308.

RECURSO ADESIVO pelo promovente, fls. 309/313, aduzindo, em síntese, a inexistência de autorização ou cessão da fotografia, que tem como profissão comercializar sua obra fotográfica, porquanto são devidos os danos materiais e morais. Explica que não autorizou a divulgação da imagem e não teve os créditos atribuídos à sua pessoa. Sustenta, ainda, a necessidade de majoração do dano moral, especialmente para que seja aplicada a natureza compensatória e punitiva, bem como a aplicação de multa em caso de descumprimento da obrigação.

Contrarrazões pela promovida, fls. 326/333.

A **Procuradoria de Justiça**, através do **Dr. José Raimundo de Lima**, não se manifestou no mérito, fls. 340/343.

É o **RELATÓRIO**.

VOTO

De início, registro que as insurgências recursais se entrelaçam, porquanto o autor busca a majoração da condenação, enquanto o promovido persegue o afastamento desta.

Quanto aos danos materiais, vislumbro não haver reparos a serem operados no provimento monocrático. É que, mesmo considerando ilegal a conduta da apelada, tal fato não gera, por si só, direito à reparação, máxime, quando não fica evidente o prejuízo material experimentado pela parte adversa, tampouco gastos despendidos com a publicação do material.

De fato, **De Plácido e Silva** disserta:

O dano emergente (*damnum emergens*) é o que consiste na perda efetivamente sofrida. É o prejuízo real ou aquilo que se perdeu, em virtude do ato praticado ou do fato ocorrido. (In. **Vocabulário Jurídico, Forense, vol. III, p. 4**).

Sobre tema, **Caio Mário da Silva Pereira**:

As perdas e danos não poderão ser arbitrários. Não pode o credor receber, a esse título, qualquer lucro hipotético. Somente lhe cabe, com fundamento na

reparação, receber, como benefício de que o dano o privou, aquilo que efetivamente decorreu do fato imputável, e os lucros cessantes por efeito direto e imediato do descumprimento da obrigação. (In. **Instituições de Direito Civil**, vol. II, 15ª ed., Forense, p. 238).

Ainda sobre o assunto, em testilha, para afastar dita condenação, o Magistrado proferiu à fl. 162:

(...) Nesse contexto, pois, evidencia-se que a propagação das fotografias era consequência intrínseca do contrato firmado, a afastar a necessidade de prévia autorização, conforme o art. 29, VI, acima transcrito. Em razão disso, não há que se falar em danos materiais, posto que, pela publicação quando cobrou pela fotografia incluiu, ou pelo menos deveria ter incluído o valor da publicação. Em outras palavras, apesar de autoria do promovente, as fotografias são amplamente divulgadas e disponibilizadas na internet, tornando desnecessário, para seu uso, a autorização do autor, que é implícita.

Desse modo, não há como se computar, na espécie, os prejuízos patrimoniais meramente alegados.

No tocante ao dano moral, mister repisar que a Constituição Federal, em seu art. 5º, XXVII, garantiu ao autor o direito de dispor de suas obras, inclusive ensejando o pagamento de indenização por quem, sem a devida autorização, fazer uso do material, violando, dessa forma, o direito constitucional assegurado.

Com arrimo na referida garantia constitucional, a Lei

nº 9.610/98, que trata dos direitos autorais, estatuiu a forma de utilização de obra fotográfica, determinando, ainda, a indicação do nome do autor, quando a imagem for empregada por terceiro, nos termos articulados pelo art. 79, *caput*, e § 1º, do citado diploma legal:

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. 23/37, ser o promovente o autor da fotografia publicada indevidamente pelo promovido acrescentando a isso que a LDA - Lei de Direitos Autorais, em seu art. 7º, VII, estabeleceu, expressamente, a proteção às obras fotográficas, merece ser mantida, nesse ponto, a sentença guerreada.

Nesse sentido, interessante é jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que decidindo caso análogo, assim se manifestou:

INDENIZATÓRIA. UTILIZAÇÃO DE FOTOGRAFIA DE AUTORIA DO AUTOR EM DIVULGAÇÃO PUBLICITÁRIA DE EVENTO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO, NEM MENÇÃO AO NOME DO AUTOR DA IMAGEM. VIOLAÇÃO A DIREITO AUTURAL. DIREITO À INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MATERIAIS ORIUNDOS DO FATO, CONSISTENTES NO VALOR QUE O AUTOR DEIXOU DE RECEBER PELA DIVULGAÇÃO COMERCIAL DA FOTO. DANOS MORAIS

CONFIGURADOS IN RE ISPA. DIREITO À REPARAÇÃO MORAL QUE ADVÉM DA PRÓPRIA LEI QUE REGULA A MATÉRIA. **Diante da ausência de prévia autorização, tem o autor direito à reparação pelos danos morais advindos da utilização indevida da obra de sua autoria.** Evidenciada a violação ao direito autoral, consistente na divulgação da imagem sem autorização do autor, nem menção ao seu nome, os danos que daí advém dispensam comprovação específica, sendo presumidos. **O direito à reparação moral, em tal caso, decorre da própria lei que regula a matéria (Lei n. 9.610/98), nos arts. 24, inc. I, e 108, caput. Faz jus o autor, ainda, à indenização dos prejuízos materiais decorrentes da utilização da fotografia sem autorização, para o que deve ser levado em conta o valor comercial de venda ou exploração das imagens fotográficas por ele captadas.** Na ausência de elementos concretos que permitam a quantificação dos valores devidos a título de lucros cessantes, é possível que se proceda ao seu arbitramento, julgando-se a lide por equidade, como expressamente autoriza o art. 6º da Lei 9.099/95, a partir do critério da razoabilidade. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ/RS. Recurso Cível Nº 71002189793, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em 18/12/2009) - negritei.

No tópico correlato, entendo que deve ser mantido o valor arbitrado pelo Juiz *a quo* na sentença, na medida em que tal o valor, sopesados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, mostra-se adequado à compensação dos transtornos vivenciados pelo apelado, atendendo ao fim punitivo e compensatório da indenização. Até por que, na inicial, o próprio autor afirmou o

quanto cobra para utilização de suas imagens, por terceiros, entre R\$ 1.000,00 (mil reais) e R\$ 2.000,00 (dois mil reais), sendo justo que a sentenciante tenha atentado para tal montante.

Por fim, mantido o entendimento esposado pelo juízo singular, entendo não haver necessidade de reparos, quanto ao valor arbitrado a título de custas e honorários de sucumbência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS RECURSOS.**

É o **VOTO.**

Participaram do julgamento, os Desembargadores Romero Marcelo da Fonseca Oliveira (Presidente), Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator) e Ricardo Vital de Almeida (Juiz de Direito convocado para substituir o Desembargador João Alves da Silva).

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 16 de fevereiro de 2016 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator