



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-52.2013.815.2003.

Origem : 4ª Vara Regional de Mangabeira.

Relator : Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Apelante : José Pereira Marques Filho.

Advogado : Wilson Furtado Roberto.

Apelada : RPJ Inovação e Tecnologia Ltda.

Advogado : Antônio Braz da Silva.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO. PRELIMINAR SUSCITADA EM CONTRARAZÕES. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INOCORRÊNCIA. FATOS E FUNDAMENTOS ATACANDO A SENTENÇA. MOTIVAÇÃO DEMONSTRADA. REJEIÇÃO. MÉRITO. OBRA FOTOGRÁFICA. AUTORIA COMPROVADA. PROTEÇÃO LEGAL DA TITULARIDADE E RESTRIÇÕES AO USO. ARTS. 7º, VII, 28 e 28 DA LEI Nº 9.610/98. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO E DE MENÇÃO AO NOME DO AUTOR DO TRABALHO FOTOGRÁFICO. EXPLORAÇÃO DA FOTOGRAFIA SEM OBSERVÂNCIA DA NORMA DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO A DIREITO AUTORAL. ATO ILÍCITO. NEXO CAUSAL PROVADO. OFENSA COM O DESRESPEITO AO DIREITO EXCLUSIVO À IMAGEM. DANO MORAL *IN RE IPSA*. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. DANOS MATERIAIS. DEVIDAMENTE COMPROVADOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

- O princípio da dialeticidade impõe, à parte, ao manifestar sua contrariedade ao provimento jurisdicional proferido, o dever de indicar os

fundamentos fáticos e jurídicos, pelos quais entende merecer reparo a decisão guerreada, nos limites desta.

- Do conjunto probatório coligido ao encarte processual, constata-se que a titularidade da obra fotográfica restou devidamente comprovada, porquanto a imagem está disponível em sítio virtual, fazendo a indicação da origem da obra fotográfica ao mencionar o nome do autor.

- 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.

- Não pode a fotografia ser divulgada sem a concordância 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 do mesmo Diploma Legal.

- Infere-se que o promovido cometeu ato ilícito, agindo contrariamente à lei e, por conseguinte, violou direito autoral ao publicar fotografia sem fazer alusão ao seu respectivo titular e sem autorização deste. Ora, constata-se que, em momento algum, o recorrido pediu ao titular da fotografia para divulgá-la ou expô-la em seu site, já que não colacionou aos autos qualquer contrato, devendo responder pelo uso indevido do material fotográfico.

- Quanto ao nexu causal entre a conduta perpetrada pelo apelado e o dano sofrido pelo recorrente, entendo que restou comprovado, posto que a violação ao direito autoral só ocorreu em virtude da divulgação inadequada, sem autorização e menção ao nome do titular.

- A ofensa surge do desrespeito ao direito exclusivo à imagem, já que apenas pode ser exercido pelo titular. Já a obrigação de indenizar nasce da utilização da foto sem a devida autorização, sendo desnecessária a prova da existência do dano.

- A configuração do dano moral prescinde da comprovação da perturbação na esfera anímica do lesado, existe in re ipsa, bastando averiguar se os fatos narrados possuem a potencialidade de causar o

prejuízo alegado pelo autor, raciocínio aplicável a reprodução de obra fotográfica sem autorização e alusão ao nome do autor.

- Para fixação do valor devido a título de reparação moral, o magistrado deve se guiar pelo binômio compensação/punição. O valor tende a refletir uma satisfação pela dor sofrida, mas não um lucro fácil ao lesado. Por outro lado, deve ter envergadura para servir de punição ao causador do dano, sobretudo como fator de desestímulo de novas condutas do gênero, tomando-lhe como base a capacidade financeira. É dizer: deve conservar o caráter pedagógico, sem se revestir de enriquecimento irrazoável da vítima.

- Vislumbro a ocorrência de danos materiais com a conduta ilícita, uma vez que o uso da fotografia teve repercussão financeira favorável à demandada, com a finalidade exclusiva de captar maior número de clientes para seu estabelecimento. Ainda, o autor, na condição de fotógrafo profissional, atribui ao seu trabalho um valor comercial de venda e de exploração, porém a promovida não respeitou ao fazer uso da obra ilicitamente e, com tal ato, o promovente deixou de obter ganho econômico.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, sessão ordinária, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **José Pereira Marques Filho** contra sentença (fls. 180/181) proferida pelo Juízo da 4ª Vara Regional de Mangabeira que, nos autos da “Ação de Indenização por Danos Materiais e Morais” ajuizada em face de **Regateio - RPJ Tecnologia e Inovação Ltda**, julgou improcedentes os pedidos autorais.

Na peça de ingresso (fls. 02/20), o autor relata que é fotógrafo profissional e que, recentemente, fotografou a visão aérea do litoral de João Pessoa, tendo obtido algumas fotografias. Destaca que cobra pela utilização das fotos retratadas entre R\$ 1.000,00 (mil reais) e R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Destaca que, em data recente, deparou-se com a utilização de uma de suas fotos pelo site www.regateio.com.br, sem sua autorização, circunstância que sustenta ter abalado sua moral e causado-lhe prejuízos de ordem material. Ao final, pleiteia a condenação por danos morais e materiais.

Contestação apresentada pela parte demandada (fls. 66/75), alegando a ausência de documento essencial à propositura da demanda,

porquanto o autor não teria trazido aos autos nenhum documento que comprovasse a autoria da fotografia.

No mérito, defende que a imagem utilizada pelo sítio eletrônico promovido não é a mesma supostamente de autoria do autor. Ademais, assevera que se trata de obra de domínio público, disponibilizada na internet, por meio de banco de imagens, sem identificação e sem restrição de utilização. Enaltece a ausência de reflexo patrimonial e a inexistência de danos morais.

Réplica impugnatória apresentada (fls. 91/104).

Sobreveio, então, sentença de improcedência (fls. 179/181), cuja ementa transcrevo:

“AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS E MATERIAIS. DIREITO AUTORAL. FOTOGRAFIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DANO. UTILIZAÇÃO ACESSÓRIA. FINALIDADE LUCRATIVA NÃO DEMONSTRADA. PREJUÍZO AUSENTE. DANO MORAL. ATO ILÍCITO NÃO DEMONSTRADO. IMPROCEDÊNCIA.

1. 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. Igualmente, a fotografia impugnada sequer é tema central do conteúdo exposto no sítio, apresentando-lhe de forma acessória à finalidade da ré.

2. Inexiste danos materiais a reparar, porquanto a utilização da fotografia não causou prejuízos ao promovente, haja vista que sua reprodução não majorou o custo total da produção e não privou a obra do mercado.

3. O dano moral não deve prosperar pois o ato ilícito não restou configurado nos autos, razão pela qual o pedido de reparação deve, pois, ser afastado.” (fls. 179).

Inconformado, o autor interpôs Recurso Apelarório (fls. 184/208), reivindicando a reforma da sentença, a fim de que a demanda seja julgada procedente. Assevera a ilicitude da conduta da parte promovida ao utilizar indevidamente a fotografia de sua autoria em site, para fazer propaganda do negócio, sem qualquer autorização.

Defende estarem presentes, no caso, todos os pressupostos da responsabilidade civil, motivo pelo qual resta configurado o dever de indenizar, independentemente da forma como a recorrida teve acesso à obra fotográfica.

Contrarrazões apresentadas (fls. 247/251), suscitando a preliminar de dialeticidade e rogando pela manutenção do decreto judicial.

A Procuradoria de Justiça, em parecer de lavra da Dra. Lúcia de Fátima M. de Farias (fls. 256), deixou de opinar sobre o mérito por se tratar de interesse individual disponível.

É o relatório.

VOTO.

Conheço da impugnação apelativa, posto que obedece aos pressupostos processuais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer), bem ainda aos extrínsecos (tempestividade, preparo e regularidade formal).

DA PRELIMINAR DE DIALETICIDADE

Inicialmente, cumpre analisar a **preliminar de ofensa ao princípio da dialeticidade** suscitada pelo apelado, em sede de contrarrazões.

O referido preceito, norteador da sistemática processual atinente aos recursos cíveis, traduz a necessidade de que a parte descontente com o provimento jurisdicional proferido indique os fundamentos fáticos e jurídicos, pelos quais entende merecer reparo a decisão guerreada, nos limites desta.

Assim, com a maestria que lhe é peculiar, conceitua o processualista Araken de Assis:

“Entende-se por princípio da dialeticidade o ônus de o recorrente motivar o recurso no ato de interposição. Recurso desprovido de causa hábil para subsidiar o pedido de reforma, de invalidação ou de integração do ato impugnado, à semelhança da petição que forma o processo, ou através da qual partes e terceiros deduzem pretensões, in simultaneo processu, revela-se inpeto. É inadmissível o recurso desacompanhado de razões”. (in Manual dos Recursos. 3. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com as Leis 12.216/2009 e 12.322/2010. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 1101.

No caso dos autos, entendo que não merece guarida tal insurgência, pois, de uma breve análise do recurso apelatório, identifica-se, facilmente, os fatos e fundamentos de discordância com a decisão hostilizada, havendo respeito, portanto, ao teor disposto no art. 514, II, do Código de Processo Civil, o qual preleciona:

“Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

*I – o nome e a qualificação das partes;
II – os fundamentos de fato e de direito;
III – o pedido de nova decisão”. (grifo nosso)*

Assim, como o recorrente se desincumbiu de seu ônus de impugnar especificamente a decisão vergastada, apontando motivação necessária de seu inconformismo, não há como acolher tal alegação.

Logo, rejeito a preliminar aventada pela parte recorrida.

DO MÉRITO

Consoante relatado, pretende a recorrente, através desta irresignação apelatória, a reforma do julgado, sob o argumento de que restou comprovado nos autos que a fotografia é de sua propriedade intelectual e que houve a sua utilização pela empresa demandada no site www.regateio.com.br, sem qualquer autorização, razão pela qual pleiteia indenização pelos danos morais e materiais experimentados, além da obrigação de retirada das imagens do sítio eletrônico.

Ab initio, cumpre ressaltar que a apelada, em nenhum momento, negou a utilização da fotografia no site www.regateio.com.br cabendo, assim, analisar a titularidade e autoria da figura (fls. 24/29).

Extraí-se do art. 11 da Lei 9.610/98, que regula os direitos autorais, que o autor de obras intelectuais é *"a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica"*.

Do conjunto probatório coligido ao encarte processual, constata-se que a titularidade e autoria da obra fotográfica restou devidamente comprovada, porquanto a imagem está disponível no acesso ao “Google”, inclusive esta ferramenta de busca indica a origem da foto, fazendo menção ao nome do promovente, bem como houve o registro no Cartório Toscano de Brito (fls. 106/125).

Logo, entendo que as provas trazidas aos autos pela parte autora foram suficientes para demonstrar a autoria intelectual da obra, restando, portanto, configurada a sua legitimidade para requerer a reparação material pelos danos suportados.

É de se ressaltar que não interessa se a foto foi proveniente de um outro sítio, porquanto para que fosse exposta no sítio eletrônico da parte promovida seria necessária a autorização do autor da obra.

Destarte, embora a imagem se encontrasse disponível para download gratuito na internet, verifica-se que o réu tinha plenas condições de identificar a autoria da fotografia e, posteriormente, pedir-lhe autorização para o seu uso, já que, como visto acima, o site de busca “Google”, ao mostrar a foto, identifica o seu autor.

Feitas essas considerações, passa-se à análise do dever de indenizar.

Em se tratando de responsabilidade civil, cumpre perquirir a ocorrência dos requisitos que a ensejaram.

Neste sentido, dispõem os artigos 186 e 927 do Código Civil:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Assim, para que se reconheça o cabimento da indenização, mostra-se necessária a constatação da conduta antijurídica que gere dano, bem como o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

A Lei nº 9.610/98, em seu art. 7º, dispõe sobre a titularidade da obra:

*“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 leitura atenta da norma acima transcrita, 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.

Ademais, não pode a fotografia ser divulgada sem a concordância 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 do mesmo Diploma Legal abaixo transcrito:

*“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;”*

“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”.

Dito isso, constata-se que a legislação de regência estabelece restrições na divulgação de imagem, ou seja, é necessária a autorização prévia e expressa do respectivo autor do trabalho.

Por outro lado, também possibilita ao adquirente de obra fotográfica efetuar reprodução de imagens, caso tenha conseguido os direitos de forma regular, ou seja, mediante permissão e indicação do autor fotográfico.

Sobre o assunto, vejamos os ensinamentos do doutrinador Luiz Gonzaga Silva Adolfo, em *“Obras privadas, benefícios coletivos: a dimensão pública do direito autoral na sociedade da informação”*:

“Tal particularidade visa justamente a estimular e a favorecer a atividade criadora dos homens, a permitir a difusão de ideias e a facilitar o acesso do público em geral às obras intelectuais.

E mais: expressa claramente que o direito autoral possui conteúdo de natureza diversa: moral e patrimonial. Trata-se de possibilidades jurídicas que tem o criador da obra intelectual, decorrentes de sua titularidade sobre ela. Primeiramente, na ligação pessoal que mantém com sua obra, pelo chamado direito moral do autor e, num segundo plano, pelo privilégio de utilização, o qual se denomina direito patrimonial do autor” (ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. *Obras privadas, benefícios coletivos: a dimensão pública do direito autoral na sociedade da informação*. Porto Alegre: Antonio Fabris Ed., 2008, p. 103).

Pois bem. Dito isso, infere-se que, no presente caso, a empresa promovida cometeu ato ilícito, agindo contrariamente à lei e, por conseguinte, violou direito autoral ao publicar fotografia sem fazer alusão ao seu respectivo titular e sem autorização deste. Ora, constata-se que, em momento algum, a recorrida pediu ao titular da fotografia para divulgá-la ou expô-la em seu site, já que não colacionou aos autos qualquer contrato, devendo responder pelo uso indevido do material fotográfico.

Quanto ao nexa causal entre a conduta perpetrada pela promovida e o dano sofrido pelo autor, entendo que restou comprovado, posto que a violação ao direito autoral só ocorreu em virtude da divulgação inadequada, sem autorização e menção ao nome do titular.

A ofensa surge do desrespeito ao direito exclusivo à imagem, já que apenas pode ser exercido pelo titular. Já a obrigação de indenizar nasce da utilização da foto sem a devida autorização, sendo desnecessária a prova da existência do dano.

Trago a lume o conceito formulado pelo ilustre Professor **Yussef Said Cahali**, para quem dano moral:

“É a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranqüilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos, classificando-se desse modo, em dano que afeta a parte social do patrimônio moral (honra, reputação, etc.) e dano que molesta a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza, saudade, etc.), dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante, etc.) e dano moral puro (dor, tristeza, etc.)” (Dano Moral, Editora Revista dos Tribunais, SP, 1998, 2ª edição). (grifei)

A nova doutrina conceituadora de dano moral o delimita como sendo uma lesão a um direito da personalidade. Define-se, portanto, como lesão à personalidade, à honra, à imagem da pessoa, causando-lhe sofrimento, angústia e desequilíbrio em seu bem estar, pelo que *“a jurisprudência tem dispensado prova do prejuízo para demonstrar a violação do patrimônio imaterial das pessoas; contenta-se com a demonstração dos fatos, com base nos quais presume suas conseqüências”*. (REsp 540681/RJ, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/10/2005). (grifo nosso)

Com efeito, como destacado acima, a configuração do dano moral prescinde da comprovação da perturbação na esfera anímica do lesado, existe *in re ipsa*, bastando averiguar se os fatos narrados possuem a potencialidade de causar o prejuízo alegado pelo autor, raciocínio aplicável à reprodução de obra fotográfica sem autorização e alusão ao nome do autor.

Nesse sentido, colaciono julgados do Tribunal da Cidadania:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PUBLICAÇÃO NÃO AUTORIZADA DE FOTOGRAFIA. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. REVISÃO DO VALOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões deve ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu pela existência de dano moral. A revisão da conclusão adotada encontra óbice no verbete 7 da Súmula desta Corte.

3. Admite a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, excepcionalmente, em recurso especial, reexaminar o valor fixado a título de indenização por danos morais, quando ínfimo ou exagerado.

Hipótese, todavia, em que o valor foi estabelecido na instância ordinária, atendendo às circunstâncias de fato da causa, de forma condizente com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

4. Agravo regimental a que se nega provimento”. (STJ/AgRg no AREsp 247.371/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 25/03/2014). (grifo nosso).

“DIREITO AUTORAL. OBRAS FOTOGRÁFICAS PUBLICADAS SEM INDICAÇÃO DE AUTORIA. DANO MORAL. EXTENSÃO DO CONSENTIMENTO DO AUTOR DA OBRA. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07.

1. Afigura-se despiciendo o rechaço, uma a uma, de todas as alegações deduzidas pelas partes, bastando ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais.

2. O acórdão recorrido chegou à conclusão de não haver provas suficientes que indicassem a existência de acordo verbal. Com efeito, inviável a averiguação da existência de acordo verbal entre as partes, porquanto tal providência encontra óbice na Súmula 07 do STJ.

3. A dúvida quanto aos limites da cessão de direitos autorais milita sempre em favor do autor, cedente, e não em favor do cessionário, por força do art. 49, inciso VI, da Lei n.º 9.610 de 1998.

4. **A simples circunstância de as fotografias terem sido publicadas sem a indicação de autoria - como restou incontroverso nos autos - é o bastante para render ensejo à reprimenda indenizatória por danos morais.**

5. O valor da condenação por danos morais (R\$ 15.000,00) deve ser mantido, uma vez não se distanciar dos parâmetros praticados por esta Corte.

6. Recurso especial não conhecido”.

(STJ/REsp 750.822/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 01/03/2010). (grifo nosso).

Cumpra ressaltar que, na forma do art. 5º, inciso X, da Constituição Federal, o direito à imagem, à honra e à vida privada é inviolável e, quando desrespeitado, enseja a indenização pelos danos morais e materiais causados.

Ainda, o art. 108, da Lei nº 9.610/98 prevê o cabimento de indenização por danos morais, nos casos de utilização de obra sem a indicação do nome do autor, *in verbis*:

*“Art. 108. Quem, na utilização, por qualquer modalidade, de obra intelectual, deixar de indicar ou de anunciar, como tal, o nome, pseudônimo ou sinal convencional do autor e do intérprete, **além de responder por danos morais**, está obrigado a divulgar-lhes a identidade da seguinte forma:*

I - tratando-se de empresa de radiodifusão, no mesmo horário em que tiver ocorrido a infração, por três dias consecutivos;

II - tratando-se de publicação gráfica ou fonográfica, mediante inclusão de errata nos exemplares ainda não distribuídos, sem prejuízo de comunicação, com destaque, por três vezes consecutivas em jornal de grande circulação, dos domicílios do autor, do intérprete e do editor ou produtor;

III - tratando-se de outra forma de utilização, por intermédio da imprensa, na forma a que se refere o inciso anterior”. (grifo nosso).

Esta Corte de Justiça, em casos análogos, reconhece o direito à indenização por danos morais e materiais, quando a obra fotográfica é utilizada sem autorização e sem o nome do titular. Senão vejamos:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. DIREITO AUTORAL. OBRA FOTOGRÁFICA. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CONTEÚDO VEICULADO DENTRO DO SÍTIO DA PROMOVIDA NA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. DEMANDA DIRECIONADA CORRETAMENTE. REJEIÇÃO. MÉRITO. TITULARIDADE DO DIREITO COMPROVADA. USO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE AUTORIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL. DANO MORAL. PRESUNÇÃO. PROVA DESNECESSÁRIA. CABIMENTO. REDUÇÃO DO QUANTUM. NECESSIDADE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DANO MATERIAL. LUCROS CESSANTES. ARBITRAMENTO DEVIDO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO

APELATÓRIO. É parte legítima para figurar no polo passivo da demanda a pessoa, física ou jurídica, cujo ato considerado ilícito pelo autor tenha relação de pertinência com o conteúdo divulgado no sítio por ela gerenciado na rede mundial de computadores. A titularidade da obra fotográfica reconhecida em favor do autor conduz a obrigatória indenização por dano moral e patrimonial quando seu uso não teve prévia autorização e foi realizado sem indicação de autora. O valor da indenização por dano moral não deve ser ínfimo a ponto de ferir a dignidade da vítima, nem tão elevado que enseje enriquecimento ilícito da parte. Atendidos os parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade e considerados os contornos do caso concreto, deve ser mantida a condenação. A exploração indevida de trabalho do autor de obra intelectual descrita na Lei 9.610/98, comprovada na relação jurídica processual, permite o Magistrado conceder o pedido relativo ao arbitramento de indenização por danos materiais”. (TJPB, Acórdão do processo nº 07320110014401001, 1ª Seção Especializada Cível, Rel. Des. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, j. em 10/07/2012). (grifo nosso).

*“EMENTA CIVIL E PROCESSO CIVIL. DIREITO AUTORAIS. FOTOGRAFIAS. SENTENÇA PROCEDENTE EM PARTE. CONDENAÇÃO EM DANOS MATERIAIS NO VALOR DE R\$.1.000,00 MIL REAIS E DANOS MORAIS NO VALOR DE R\$ 1.500,00 MIL E QUINHENTOS REAIS. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DIREITOS AUTORAIS. DUAS ACEPÇÕES IMATERIAL E PATRIMONIAL. NÃO RECONHECIMENTO DA AUTORIA DA IMAGEM FOTOGRÁFICA. EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À DIREITO PERSONALÍSSIMO. DANO MORAL CARACTERIZADO. APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA IMAGEM OBRA SEM O DEVIDO PAGAMENTO. PRESENÇA DE DANO MATERIAL. DESPROVIMENTO DO APELO. - A Lei nº. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre os direitos autorais, em seu art. 22, deixa clarividente que Pertencem ao autor os direito morais e patrimoniais sobre a obra que criou . **O direito moral do autor . diz respeito ao seu direito personalíssimo de reivindicar a autoria da obra, de tê-la como sua. Já o direito patrimonial do autor diz respeito ao conteúdo obrigacional decorrente da negociação dá obra. - O dano moral está comprovado, em razão da existência de violação ao seu direito personalíssimo***

de autoria da obra, pois não há citação expressa do nome do apelado como autor da imagem. Quanto ao dano patrimonial, o montante de R\$ 1.000,00 mil reais valorado e fixado na sentença, a título de indenização por dano material, em razão do aproveitamento econômico da imagem, está correto e é perfeitamente proporcional. Desprovido. RECURSO ADESIVO. MAJORAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS . E MORAIS. DESNECESSIDADE. FIXAÇÃO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO. Desnecessária a majoração dos danos morais e materiais quando fixados de forma prudente, observando-se a razoabilidade e a proporcionalidade exigida ao caso”. (TJPB - Acórdão do processo nº 20020100016225001, 2º Câmara Cível, Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque, j. em 26/06/2012).

Dessa forma, entendo ser devida indenização por danos morais, em virtude do preenchimento dos requisitos da responsabilização civil.

Com relação à fixação do montante indenizatório, frise-se, inicialmente, que o valor estipulado não pode ser ínfimo nem abusivo, devendo ser proporcional à dupla função do instituto do dano moral, quais sejam: a reparação do dano, buscando minimizar a dor da vítima; e a punição do ofensor, para que não volte a reincidir.

Além disso, a verba indenizatória não poderá caracterizar enriquecimento do ofendido e o conseqüente empobrecimento do ofensor, de forma a tornar um bom negócio o sofrimento produzido por ofensas.

Influenciada pelo instituto norte-americano denominado “*punitives damages*”, a doutrina e jurisprudência pátria tem entendido o caráter pedagógico e disciplinador que a quantificação do dano moral, ao lado de sua tradicional finalidade reparatória, apresenta, visando a coibir a reiteração da conduta lesiva observada em um caso concreto.

Segundo ensinamentos de Yussef Said Cahali “*a indenizabilidade do dano moral desempenha uma função tríplex: reparar, punir, admoestar ou prevenir*” (CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. 2. ed. São Paulo: RT, 1998, p. 175).

Nesse cenário, tenho que o valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), é condizente com as circunstâncias fáticas, a gravidade objetiva do dano e seu efeito lesivo, bem como observa os critérios de proporcionalidade e razoabilidade, sem implicar enriquecimento ilícito do beneficiário, atendendo, ainda, ao objetivo de inibir o ofensor da prática de condutas futuras semelhantes.

Com relação ao montante dos danos patrimoniais, arbitro-o em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), porquanto, do arcabouço probatório colacionado ao encarte processual, infere-se que o valor de uma fotografia vendida pelo autor era de R\$ 1.200,00, bem como tal numerário retribui o proveito econômico da única imagem indevidamente utilizada num site.

Por tudo o que foi exposto, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO** à Apelação para:

(a) determinar que a parte recorrida retire a fotografia do seu sítio virtual www.regateio.com.br, bem como se abstenha de utilizá-la, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), limitada ao valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

(b) condenar a promovida a pagar ao autor o valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a título de danos morais, devidamente corrigido a partir desta sentença, e juros de mora de 1% ao mês, a contar do evento danoso;

(c) condenar a pagar R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) a título de danos materiais, corrigido monetariamente pelo INPC desde a data do evento danoso (inserção da foto no sítio eletrônico da empresa) e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação.

(d) Condene o Promovido, ainda, a divulgar no mesmo site a fotografia com a identificação do seu autor, por 03 (três) dias consecutivos, no prazo de 10 (dez) dias a contar do trânsito em julgado.

Por fim, considerando o novo deslinde dado à causa, inverte os ônus sucumbenciais, os quais ficarão inteiramente a cargo da parte promovida/apelada, observando-se o montante fixado pelo juiz de piso no que se refere aos honorários.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça convocada. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 11 de fevereiro de 2016.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator