



ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0042920-94.2009.815.2001.

ORIGEM: 12.ª Vara Cível da Comarca da Capital.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Daniel Mendes da Silva.

ADVOGADO: Gibran Motta (OAB/PB 11.810).

1º APELADO: Brunettur Viagens e Turismo Ltda.

ADVOGADO: Luiz Alberto Moreira Coutinho Neto (OAB/PB 14.916).

2º APELADO: Renato Silva Rodrigues – Softcom Tecnologia.

ADVOGADO: Sílvio Torres Filho (OAB/PB 3.613), Rose Angelli Cirne Eloy Gondim, OAB/PB 8.804) e Odilon França de Oliveira Júnior (OAB/PB 14.468).

EMENTA: OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ALEGAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DE FOTOGRAFIA EM SÍTIO ELETRÔNICO SEM AUTORIZAÇÃO DO AUTOR. DIVULGAÇÃO SEM INFORMAÇÃO ACERCA DA AUTORIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO. AUTORIA DA OBRA COMPROVADA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA E EXPRESSA DO AUTOR E OMISSÃO QUANTO À AUTORIA. EXIGÊNCIA DO ART. 79, DA LEI Nº 9.610/98. ILÍCITO CONFIGURADO. DANO MORAL *IN RE IPSA*. AUSÊNCIA DE PROVA DOS DANOS MATERIAIS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO. ABSTENÇÃO DE USO DA FOTO NO *SITE* DAS EMPRESAS APELADAS. DEVER DE PUBLICAÇÃO EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO, COM ATRIBUIÇÃO DE CRÉDITOS AO SUPPLICANTE. APLICAÇÃO DO ART. 108, DA LEI DE DIREITOS AUTORAIS. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

1. “A simples publicação de fotografias, sem indicação da autoria, como se fossem obra artística de outrem, é suficiente à caracterização do dano moral e a proteção dos direitos autorais sobre fotografias está expressamente assegurada, nos termos do inciso VII, do art. 7º, da Lei 9.610/98” (STJ, AgRg no AREsp 624.698/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 04/08/2015).

2. Diante da ausência de prévia autorização, tampouco menção ao seu nome, tem o autor direito à reparação pelos danos morais advindos da utilização indevida da obra de sua autoria.

3. É descabida a indenização de danos materiais hipotéticos, pelo que, não havendo prova cabal de sua ocorrência, torna-se inviável a procedência desse pleito.

4. Aquele que se utilizar de obra intelectual sem a indicação do autor, além de responder por danos morais, está obrigado a divulgar-lhes a identidade, nas formas previstas nos incisos I a III, do art. 108, da Lei nº 9.610/1998.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação Cível n.º 0042920-94.2009.815.2001, na Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais e Materiais em que figuram como Apelante Daniel Mendes da Silva e como Apelada Brunettur Viagens e Turismo Ltda.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade,

acompanhando o voto do Relator, em **conhecer da Apelação e dar-lhe provimento parcial.**

VOTO.

Daniel Mendes da Silva interpôs **Apelação** contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 12.^a Vara Cível da Comarca desta Capital, f. 188/193, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais e Materiais por ele ajuizada em face de **Brunettur Viagens e Turismo Ltda.** e **Renato Silva Rodrigues – Softcom Tecnologia**, que julgou improcedentes os pedidos, ao fundamento de que não restou comprovada a utilização da fotografia de sua autoria com fins comerciais, e a configuração de danos materiais e morais a serem indenizados, condenando-o ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões, f. 64/85, alegou que a fotografia, que, segundo suas afirmações, é de sua autoria, foi utilizada sem sua autorização e com finalidade lucrativa, e que as Apeladas são empresas que atuam no ramo de turismo com a finalidade precípua de vendas de pacotes turísticos e capacitação de clientes, fato que por si demonstra sua utilização para fins comerciais, restando demonstrado, por conseguinte, o ilícito.

Requeru o provimento do Apelo e a reforma da Sentença para que os pedidos sejam julgados procedentes, com a condenação dos Recorridos ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, no valor de R\$ 19.000,00, à obrigação de fazer consubstanciada na retirada da fotografia nos sítios eletrônicos, e à abstenção de sua utilização, sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00, para o caso de descumprimento, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Contrarrazoando, f. 229/231, Brunettur Viagens e Turismo Ltda. alegou que não praticou qualquer ato ilícito, atribuindo a *Softcom Tecnologia*, segunda Apelada, a responsabilidade da publicação da fotografia, por entender que é ela a criadora e mantenedora do sítio eletrônico onde houve a divulgação supostamente indevida, razão pela qual pugnou pela manutenção da Sentença.

Intimada, f. 222, Renato Silva Rodrigues – *Softcom Tecnologia* não apresentou contrarrazões, f. 233.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer, f. 238/241, opinando pelo provimento parcial do Apelo para que o pedido seja julgado parcialmente procedente, e os Apelados condenados ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 1.000,00, ao fundamento de que restou comprovado que houve a divulgação da fotografia, sem autorização do Apelante, autor da obra, indeferindo, por outro lado, o pleito de indenização por danos morais.

É o Relatório.

O Recurso é tempestivo e dispensado de preparo, por ser o Apelante beneficiário da gratuidade judiciária, f. 52, pelo que, presentes os demais requisitos de admissibilidade, **dele conheço.**

A obra intelectual goza de proteção moral e patrimonial no âmbito do direito

autor, conforme disciplina do art. 7.^o da Lei n.º 9.610/1998, cujo art. 22² preconiza que pertencem ao autor os direitos sobre a obra que criou.

Para que uma obra fotográfica seja utilizada, é indispensável a autorização do autor, a quem será dada a respectiva retribuição pecuniária, devendo tal anuência não apenas preceder o uso da fotografia, mas, também, ser feita por escrito pelo titular do direito, segundo dispõe o art. 29 da supracitada Lei³.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a simples publicação de fotografias, sem indicação da autoria, como se fossem obra artística de outrem, é suficiente à caracterização do dano moral⁴.

A autoria da fotografia restou evidenciada por meio dos documentos de f. 22/25, extraídos de diversos *sites*, todos contendo o nome do Apelante como autor da obra, publicada, inclusive, no sítio eletrônico www.brunettur.com.br/paraiba e no www.softcomtecnologia.com.br, consoante se infere dos documentos de f. 28/36 e f. 37.

Os Apelados, por outro lado, quando das Contestações, f. 57/74 e f. 103/106, não apresentaram contrato de cessão de direitos ou qualquer documento comprobatório da autorização do Apelante para utilização da fotografia.

Comprovado, portanto, ser o Apelante autor da obra e ante a ausência de prévia autorização e identificação da autoria, faz *jus* a reparação pelos danos morais advindos da utilização indevida de sua obra, que dispensam comprovação específica, sendo presumidos e decorrentes dos arts. 24, II, e 108, *caput*, da Lei n.º 9.610/1998⁵.

Corroborando com o entendimento acima invocado, precedentes dos Órgãos

- 1 Art. 7.º 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: I – textos de obras literárias, artísticas ou científicas; (...); V – as composições musicais, tenham ou não letra.
- 2 Art. 22. Pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou.
- 3 Art. 29. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como: (...) VIII – a utilização, direta ou indireta, da obra literária, artística ou científica, mediante: (...) g) a exibição audiovisual, cinematográfica ou por processo assemelhado; h) emprego de satélites artificiais; (...) IX – a inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, a microfilmagem e as demais formas de arquivamento do gênero; X – quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas.
- 4 AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PUBLICAÇÃO DE FOTOGRAFIAS SEM INDICAÇÃO DA AUTORIA. CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO QUANTUM. NECESSIDADE DE REANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A simples publicação de fotografias, sem indicação da autoria, como se fossem obra artística de outrem, é suficiente à caracterização do dano moral e a proteção dos direitos autorais sobre fotografias está expressamente assegurada, nos termos do inciso VII, do art. 7º, da Lei 9.610/98. [...] (STJ, AgRg no AREsp 624.698/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015).
- 5 Art. 24. São direitos morais do autor: (...) II – o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra; ...

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: ...

Fracionários deste Tribunal de Justiça⁶.

Em relação ao *quantum* indenizatório, arbitro o valor de R\$ 2.000,00, em consonância com os precedentes desta Corte referentes a situações semelhantes, inclusive, da minha própria relatoria⁷.

No que diz respeito aos danos materiais, o Apelante não apresentou qualquer prova que demonstre a ocorrência do alegado prejuízo material, sendo descabida a condenação ao pagamento de indenização por danos materiais hipotéticos.

Ademais, pelo que se extrai do impresso de f. 25, a fotografia de autoria do

- 6 APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DIVULGAÇÃO DE FOTO SEM AUTORIZAÇÃO DO PROFISSIONAL. VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTORAL. IRRESIGNAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. RECONHECIMENTO DO USO NÃO AUTORIZADO. DANOS MORAIS. EXISTÊNCIA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. A Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais confere ao autor o direito exclusivo de utilizar e dispor da obra (inclusive as fotografias). Assim, o uso não autorizado de foto pertencente ao autor, enseja indenização por danos morais. [...] (TJPB, APL 0072735-34.2012.815.2001, Primeira Câmara Especializada Cível, Rel. Des. José Ricardo Porto, DJPB 15/08/2014).

APELAÇÃO CÍVEL. Ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais e materiais. Inconformismo. [...] Fotografia. 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 foto 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. Repercussão financeira com o uso indevido da foto na rede mundial de computadores. Montante. Redução com base no valor médio de venda de fotografia do autor. Reforma do *decisum* quanto a este ponto. Provimento parcial ao recurso. [...] 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 recorrente 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 nexo causal entre a conduta perpetrada pelo recorrente e o dano sofrido pelo recorrido, 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. Vislumbro a ocorrência de danos materiais com a conduta ilícita, uma vez que o uso da fotografia do parque do cabo branco, mais conhecido como estação ciência, teve repercussão financeira favorável ao demandado, com a finalidade exclusiva de captar maior número de clientes na aquisição de imóveis por ele oferecidos na cidade de João pessoa. Ainda, o autor, na condição de fotógrafo profissional, atribui ao seu trabalho um valor comercial de venda e de exploração, porém a promovida, ora recorrente, não respeitou ao fazer uso da obra ilicitamente e, com tal ato, o promovente deixou de obter ganho econômico, cessando um possível lucro. Com relação ao montante dos danos patrimoniais arbitrado pelo magistrado de piso em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), concebo que deva ser reduzido

Apelante estava disponível no Porta Baixaki, que, segundo a descrição contida no endereço eletrônico respectivo (www.baixaki.com.br)⁸, é um *site* voltado à realização de *downloads* diversos, inclusive de fotografias para papéis de parede, não havendo nestes autos qualquer elemento que indique que o *download* da fotografia do Apelante era feito mediante o pagamento de determinado valor.

Não havendo, portanto, prova dos alegados danos materiais, torna-se inviável a procedência do pedido nesse ponto.

Quanto à obrigação de fazer consistente na divulgação, no sítio eletrônico dos Apelados, da mesma fotografia com a indicação da autoria, o art. 108, da Lei nº 9.610/1998, determina que aquele que se utilizar de obra intelectual sem a indicação do autor, além de responder por danos morais, está obrigado a divulgar-lhes a identidade, nas formas previstas em seus incisos I a III⁹.

Posto isso, conhecida a Apelação, dou-lhe provimento parcial, para, reformando a Sentença, julgar parcialmente procedentes os pedidos para condenar os Promovidos, solidariamente, ao pagamento de indenização por danos morais que fixo no valor de R\$ 2.000,00, corrigido monetariamente pelo IPC-A, a contar desta data (Súmula 362, do STJ), e juros moratórios de 1% ao mês, incidentes a partir do evento danoso (Súmula 54, do STJ), à obrigação de fazer consubstanciada na publicação da fotografia objeto do litígio por três vezes consecutivas em jornal de grande circulação, com atribuição de créditos ao Autor/Apelante, na forma disposta no art. 108, II, da Lei de Direitos Autorais,

para a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais). Considerando o arcabouço probatório colacionado aos autos e ainda em atenção ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, merecem ser reduzidos os danos materiais para o patamar de R\$ 1.000,00 (um mil reais), uma vez que é um valor justo, adequado e proporcional para retribuir o proveito econômico da imagem (TJPB, AC 0000982-44.2012.815.0731, Segunda Câmara Especializada Cível, Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, DJPB 10/06/2014).

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS E PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIREITOS AUTORAIS. UTILIZAÇÃO DE FOTOGRAFIA EM SITE DE INTERNET SEM AUTORIZAÇÃO DO AUTOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AFASTAMENTO. RELAÇÃO JURÍDICA QUE SE CONSUBSTANCIA A PARTIR DA VEICULAÇÃO DA FOTO NO *SITE* DA APELANTE. DANOS MORAIS. RECONHECIMENTO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO. MANUTENÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. Evidenciada a violação ao direito autoral, consistente na divulgação da imagem sem autorização do autor ou menção ao seu nome, os danos que daí advêm dispensam comprovação específica, sendo presumidos. O direito à reparação moral, em tal caso, decorre da própria Lei que regula a matéria, nos arts. 24, inc. I, e 108, caput, da Lei nº 9.610/98. A indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do juiz, de acordo com o princípio da razoabilidade. O valor não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente. [...] (TJPB, APL 073.2011.003377-3/001, Quarta Câmara Especializada Cível, Rel. Des. João Alves da Silva, DJPB 19/12/2013).

7 Apelações Cíveis nºs. 0004154-28.2011.815.0731 e 0006315-07.2013.815.2003.

8 Acessado em 20 de julho de 2016, às 13:38h

9 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.

bem como à obrigação de abstenção de uso da fotografia nos *sites* das Empresas Apeladas, sob pena de multa cominatória diária no valor de R\$ 100,00, limitada a R\$ 1.000,00, no caso de descumprimento desta decisão, art. 497, CPC/2015.

Em razão da sucumbência recíproca, condeno cada uma das partes a pagar, individualmente, metade do valor das custas processuais, observada a suspensão de que trata o art. 98, § 3.º, do CPC/2015¹⁰ quanto ao Autor, por ser beneficiário da gratuidade da justiça, e, em razão da vedação de compensação, contida no § 14 do art. 85 daquele Código¹¹, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 10% sobre o valor da condenação, a serem pagos por cada uma das partes ao patrono da parte contrária, distribuindo-se, especificamente, em relação aos dois Réus, 5% para cada um deles, observada, mais uma vez, quanto ao Autor, a suspensão prevista no referido § 3.º do art. 98.

É o voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 09 de agosto de 2016, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, o Dr. Gustavo Leite Urquiza (Juiz convocado com jurisdição plena para substituir o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho) e o Exmo. Des. João Alves da Silva. Presente à sessão o Exmo. Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator

10 Art. 98. [...] § 3.º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

11 Art. 85. [...] § 14 Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.