



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000007147

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1031696-86.2014.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante GIUSEPPE SILVA BORGES STUCKERT (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado MONTEIRO CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento em parte ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PAULO ALCIDES (Presidente) e PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 16 de janeiro de 2017.

Eduardo Sá Pinto Sandeville
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 23.262
APEL.Nº: 1031696-86.2014.8.26.0506
COMARCA: RIBEIRÃO PRETO
JUIZ : CASSIO ORTEGA DE ANDRADE
APTE. : GIUSEPPE SILVA BORGES STUCKERT
APDO. : MONTEIRO CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Direito autoral – Fotografia – Uso sem autorização e sem atribuição de créditos autorais – Danos morais caracterizados – Indenização majorada – Danos materiais – O uso sem remuneração enseja o pagamento de indenização, uma vez que serviço efetivamente prestado pelo fotógrafo e usufruído pelo contrafeitor – Valor da indenização a ser apurado em liquidação de sentença, ocasião em que se verificará a verdadeira expressão econômica da obra para a hipótese em tela – Recurso parcialmente provido.

Ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais e materiais julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 816/826, de relatório adotado, para a) determinar à parte ré que suspenda de seu sítio virtual (www.construtoraamonterio.com.br/blog) a publicação de todas as imagens de autoria do requerente, sob pena de multa diária de 1.000,00, limitada em 30 salários mínimos; b) condenar o réu a publicar errata em seu site, em 48 horas desde o trânsito em julgado, pelo prazo mínimo de três dias, atribuindo ao autor o crédito pelas fotografias mencionadas na inicial, sob pena de multa diária de 1.000,00, limitada a 30 salários mínimos e; c) condenar a parte ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00, já devidamente atualizado nesta data. A sucumbência é recíproca.

Recorre o autor, forte na alegação de que cobra R\$ 1.500,00 para utilização de sua obra, o que nunca foi pago pela apelada, daí advindo os danos materiais, até porque sua fotografia ficou exposta com fins comerciais. Busca a majoração dos danos morais. Pugna para que a sucumbência seja atribuída ao apelado, pois decaiu de parte mínima de seu pedido.

Recurso isento de preparo, sem resposta (fls. 870).

É o relatório, em acréscimo ao da sentença.

Narra o autor ser fotógrafo profissional, com portfólio publicado no endereço www.giuseppe.stuckert.fot.br. Aduz cobrar entre R\$ 1.000,00 e R\$ 2.000,00 pela utilização de sua obra, a depender da destinação.

Ocorre, no entanto, que se deparou com a utilização não autorizada de uma fotografia sua feita da cidade de João Pessoa, no site



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

www.construtoramonteiro.com/blog, também sem a devida atribuição de autoria.

Diante do uso indevido da imagem, busca a indenização pelos danos morais, em R\$ 7.500,00, e materiais, em R\$ 1.500,00, bem como a publicação da obra contrafeita por três vezes consecutivas, atribuindo-lhe legivelmente o verdadeiro crédito em favor do autor.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a demanda, condenando a requerida a realizar a publicação da fotografia com os créditos ao autor, bem como ao pagamento dos danos morais pelo uso indevido. Afastou, porém, os danos materiais, por não demonstrados.

Daí o recurso, unicamente do autor.

É incontroverso que a fotografia objeto dos autos é de autoria do requerente, bem como que ela foi utilizada sem autorização e sem atribuição de créditos pela requerida em seu *site*.

Nos termos do art. 24, II, da Lei de Direitos Autorais, é direito moral do titular originário ter seu nome indicado ou anunciado na utilização, por qualquer modalidade, de sua obra, disposição que se repete no caso específico da fotografia, consoante art. 79, parágrafo primeiro (*“A fotografia, quando utilizada por terceiros, indicará de forma legível o nome do seu autor”*).

Assim, configurados os danos morais *in re ipsa*, como já reconhecido na sentença.

E a fixação da verba, segundo a lição de Caio Mário da Silva Pereira (Responsabilidade Civil - 5ª edição – Forense – p.317), deve levar em consideração a punição ao infrator pelo fato de haver ofendido um bem jurídico da vítima, e colocar em mãos do ofendido uma soma que não é o *pretium doloris*, porém um meio de lhe oferecer a oportunidade de conseguir uma satisfação de qualquer espécie, amenizando a amargura da ofensa.

O arbitramento deve ser feito de forma moderada e equitativa, não tendo o objetivo de provocar o enriquecimento de uns ou a ruína de outros.

Assim, majoro a indenização para R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos), valor sugerido pelo próprio autor, com correção monetária fixada a partir desta data, nos termos da Súmula 362 do STJ, e juros moratórios a partir do evento danoso por se tratar de responsabilidade extracontratual, nos termos da Súmula 54 do STJ, conforme atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AgREsp nº 207.544/SP; AgRg no Resp 1.049.826/SP; REsp 1.139.612/PR; AgRg no AG 1.019.598/RJ).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Também tem razão o apelante quanto aos danos materiais.

Todas as notas fiscais juntadas pelo autor com sua inicial são de terceiros estranhos aos autos (fls. 39/56), não havendo prova suficiente de que exerça profissionalmente a fotografia, dela auferindo rendimentos.

Contudo, a utilização de obra de sua autoria enseja remuneração, porque se trata de serviço efetivamente prestado à apelada.

Mesmo que ela alegue ter sido utilizada a imagem sem fim lucrativo, apenas para ilustrar matéria informativa sobre a incidência de impostos em operações imobiliárias, ela foi publicada em endereço eletrônico de sua propriedade, certamente porque a existência de *site* traz-lhe proveitos econômicos, ainda que indiretos.

Assim, a utilização não remunerada da fotografia, sem autorização de seu autor, enseja indenização por danos materiais.

" DIREITO DE AUTOR – Publicação de fotografias sem autorização do fotógrafo profissional e sem indicação da autoria – Legitimidade passiva "ad causam" pela divulgação desautorizada da obra – Proteção da obra fotográfica como emanção do trabalho humano independentemente de se tratar de criação artística – Direito da Personalidade - No campo do direito de autor, conforme expressa disposição do art. 29 da Lei n. 9.610/1998, a utilização da obra, por qualquer modalidade, depende de autorização prévia - A divulgação da fotografia sem autorização ou sem o nome do autor importa em danos materiais e moral – Valor da indenização bem fixado - Tempo decorrido desde a publicação das fotografias e a circulação restrita que desautorizam a aplicação da publicação prevista no art. 108 da LDA pela omissão ser reparada pela própria sentença que declara a autoria - Honorários advocatícios - Majoração - Recurso do autor provido em parte e desprovida a apelação da ré" (Apelação nº 1010789-32.2014.8.26.0008/ São Paulo, rel. Des. Alcides Leopoldo e Silva Júnior, j. em 05/07/2016).

O valor da indenização, contudo, deve ser auferido em liquidação de sentença, para que se estabeleça o conteúdo econômico da obra nas circunstâncias em que foi utilizada.

Neste sentido:

" Responsabilidade civil. Direito autoral. Reprodução de fotografias em matéria telejornalística. Ausência de autorização e de referência direta à autoria. Violação. Dano moral configurado. Fixação em R\$ 30.000,00 que se mostra adequada à espécie. Precedentes. Dano emergente. Utilização indevida não remunerada. Indenização do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dano material, a ser apurada em liquidação de sentença. Recurso provido' (Apelação nº 1069968-43.2013.8.26.0100/ São Paulo, rel. Des. Rômolo Russo, j. em 28/09/2016).

"Apelação – Responsabilidade Civil – Ação de indenização por danos materiais e morais – Violação de direito autoral – Fotografia publicada em rede social – Ausência de autorização e de créditos da autora – Dano material configurado – Valor que deve ser apurado em fase de liquidação de sentença com base na média do preço cobrado pela comercialização do trabalho profissional da apelante – Dano moral ocorrido no caso – Inversão do ônus sucumbencial, fixada a verba honorária em 20% do valor da condenação – Recurso provido em parte' (Apelação nº 1001434-66.2016.8.26.0577/ São José dos Campos, rel. Des. Augusto Rezende, j. em 09/08/2016).

Anoto, por fim, que a indenização pelo dano material não pode ultrapassar R\$ 1.500,00, valor inicialmente pleiteado pelo autor a este título.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso. A sucumbência passa a ser integral da requerida, que fica condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que ora arbitro em 15% da condenação.

EDUARDO SÁ PINTO SANDEVILLE
RELATOR