



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA**  
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

**ACÓRDÃO**

---

**APELAÇÕES E RECURSO ADESIVO Nº 0069478-98.2012.815.2001.**

**Origem** : *5ª Vara Cível da Capital.*

**Relator** : **Juiz Convocado Carlos Eduardo Leite Lisboa.**

**1º Apelante** : *Nobile Gestão de Empreendimentos Ltda.*

**Advogado** : *Márcio Macedo da Matta – OAB/DF 29.541.*

**Apelado** : *José Pereira Marques Filho.*

**Advogado** : *Wilson Furtado Roberto – OAB/PB 12.189.*

**2º Apelante** : *Nobile Inn Royal Hotel.*

**Advogado** : *Amanda Luna Torres – OAB/PB 15.400.*

**Apelado** : *José Pereira Marques Filho.*

**Advogado** : *Wilson Furtado Roberto – OAB/PB 12.189.*

**Recorrente** : *José Pereira Marques Filho.*

**Advogado** : *Wilson Furtado Roberto – OAB/PB 12.189.*

**1º Recorrido** : *Nobile Gestão de Empreendimentos Ltda.*

**Advogado** : *Márcio Macedo da Matta – OAB/DF 29.541.*

**2º Recorrido** : *Nobile Inn Royal Hotel.*

**Advogado** : *Amanda Luna Torres – OAB/PB 15.400.*

---

**APELAÇÃO DO PRIMEIRO PROMOVIDO E RECURSO ADESIVO DO AUTOR. PRELIMINARES. LEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGUNDA PROMOVIDA. REJEIÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA DA PRIMEIRA DEMANDADA. CONFUSÃO COM O MÉRITO. 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. DESRESPEITO AO DIREITO EXCLUSIVO À IMAGEM. DANO MORAL *IN RE IPSA*. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. VALOR ARBITRADO DE FORMA PROPORCIONAL. REDUÇÃO E MAJORAÇÃO INDEVIDAS. DANO MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO AO VALOR DO PREJUÍZO. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO E DESPROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO.**

- É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da segunda promovida, uma vez que não possui qualquer ingerência na Administração da primeira demandada.

- Quando as preliminares de ilegitimidade ativa e passiva da primeira demandada confunde-se com o mérito devem ser com ele decididas.

- 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, 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 aonexo 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.

- 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.

- O montante arbitrado à título de danos expatrimoniais não deve ser modificado, pois condizente com as circunstâncias fáticas, a gravidade objetiva do dano e seu efeito lesivo, bem como observou 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.

- Para a comprovação de danos materiais, há a necessidade de prova a possibilitar a realização de um juízo cognitivo de certeza acerca da exata extensão

dos prejuízos alegados, situação que entendo não existir no caso concreto. Ausente o mínimo substrato probatório a respaldar a pretensão autoral em relação ao valor alegadamente cobrado pelas fotografias utilizadas pela parte demandada, inexistente direito à reparação por danos materiais ante a ausência de prova.

- Considerando a natureza da causa, o trabalho realizado pelo patrono e o tempo exigido para o serviço, entendo que a verba fixada a título de honorários fora estabelecida em percentual condizente com tais critérios.

**APELAÇÃO DO SEGUNDO PROMOVIDO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. RECURSO PROVIDO.**

- Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com os ônus sucumbenciais correspondentes.

- Aplicando-se o referido princípio, tendo o apelante sido incluído, indevidamente, no polo passivo da ação, deve o autor arcar com a verba sucumbencial.

**VISTOS**, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, **REJEITAR** as preliminares, à unanimidade. No mérito, por igual votação, **NEGOU-SE PROVIMENTO** ao Recurso Adesivo e **DEU-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da primeira promovida e, ainda, **DEU-SE PROVIMENTO** à apelação da segunda ré, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelações Cíveis** interpostas por **Nobile Gestão de Empreendimentos Ltda** e **Nobile Inn Royal Horel** e de **Recurso Adesivo** interposto por **José Pereira Marques Filho** contra a sentença proferida pelo Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca da Capital, nos autos da **Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais e Materiais** ajuizada por **José Pereira Marques Filho** em face dos apelantes.

Na peça inaugural (fls. 02/18), o autor relatou ser fotógrafo profissional e que, recentemente, fotografou a visão aérea do pôr do sol no Centro Histórico de João Pessoa, tendo obtido algumas fotografias. Destacou que cobra pela utilização das fotos retratadas entre R\$ 1.000,00 (mil reais) e

Apelações e Recurso Adesivo nº 0069478-98.2012.815.2001 4

R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Afirmou que se deparou com a utilização de uma de suas fotos no site das empresas demandadas (www.royalhotel.com.br), sem sua autorização e/ou remuneração, circunstância que abalou sua moral e causou prejuízos de ordem material.

Ao final, pugnou pela concessão de tutela antecipada para que fosse determinada a apreensão do material publicitário, proibição de reprodução da fotografia e retirada do site virtual. No mérito, requereu a condenação ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, bem como em obrigação de fazer no sentido de determinar a publicação das obras contrafeitas em jornal de grande circulação.

A primeira promovida apresentou contestação (fls. 54/59), arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, sob o argumento de não possuir qualquer influência na gestão do empreendimento hoteleiro. No mérito, defendeu a ausência de comprovação dos danos materiais e morais.

Devidamente citada, a segunda ré também ofertou contestação (fls. 79/82), suscitando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa. No mérito, afirmou que não fez uso da fotografia, bem como que a mesma não se reveste de singularidade artística para ter a proteção da lei. Em respeito ao princípio da eventualidade, asseverou que a utilização da obra foi feita de boa-fé e, por isso, não existe qualquer ato ilícito.

Réplica Impugnatória (fls. 88/95).

Fazendo a entrega da prestação jurisdicional, a magistrada sentenciante acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da do segundo promovido e julgou parcialmente procedentes os pleitos autorais (fls. 100/104), nos seguintes termos:

*“Ante o exposto, com arrimo no art. 269, I, do CPC, no art. 5º, X, da CF/88 e nos demais dispositivos da Lei nº 9.610/98, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS contidos na inicial, em ordem a determinar que a Nobile Inn Royal Hotel: a) pague ao autor uma indenização por danos materiais, no valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a ser monetariamente corrigido (pelo INPC) a partir do evento danoso – dia 24.02.2012 (fl. 45); b) pague ao autor uma indenização por danos morais, na importância de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), quantia a ser monetariamente corrigida (pelo INPC) a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), acrescida de juros de mora (1% ao mês) desde o evento danoso (súmula 54 do STJ); c) não utilize, sem autorização, a obra do*

*autor em novas publicidades, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais); d) retrate-se na forma do art. 108 da Lei nº 9.610/98, em 30 (trinta) dias, publicando, por três vezes consecutivas, em jornal de grande circulação, a obra fotográfica do autor; desta feita com a devida indicação de seu nome, sob pena de multa diária no valor sobredito.*

*Por fim, deixo de condenar a primeira ré à retirada da fotografia de seu sítio eletrônico, uma vez que o requerimento de indenização por dano material legítima a utilização da fotografia em causa por esta parte.*

*Considerando que o promovente decaiu de parte mínima do pedido, condeno a promovida, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários, estes à ordem de 20% sobre o valor total da indenização (parágrafo único do art. 21 do CPC).” (fls. 104).*

Inconformada, a segunda demandada interpôs Recurso Apelatório (fls. 107/111), aduzindo que a magistrada acolheu seu pedido de ilegitimidade passiva e, por isso, devem ser fixados os honorários sucumbenciais em seu favor.

Igualmente insatisfeita, a primeira ré interpôs apelação (fls. 114/121), arguindo, preliminarmente, ilegitimidade ativa e passiva. No mérito, sustentou que não estão presentes os pressupostos da responsabilidade civil, bem como que não restou comprovado nos autos que a fotografia é de propriedade intelectual do promovente.

O autor, por sua vez, aviou Recurso Adesivo (fls. 151/163), alegando, em síntese, a legitimidade passiva da Nobile Gestão e Empreendimentos Ltda, bem como a necessidade de majoração dos danos morais, materiais e, ainda, dos honorários advocatícios arbitrados pela magistrada de primeiro grau.

Contrarrazões apresentadas (fls. 132/150 e 167/170).

A Procuradoria de Justiça, em parecer de lavra da Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias (fls. 175/183), opinou pelo desprovimento dos recursos.

**É o relatório.**

**VOTO.**

**- Da apelação do primeiro promovido e do Recurso Adesivo**

Presentes os requisitos de admissibilidade de acordo com os termos dispostos no Código de Processo Civil de 1973, conheço da Apelação Cível e do Recurso Adesivo, passando à análise conjunta de suas razões, em Apelações e Recurso Adesivo nº 0069478-98.2012.815.2001

razão da indissociabilidade de seus fundamentos.

## **1.1. Das Preliminares**

### **1.1.1 Da legitimidade Passiva da Nobile Gestão de Empreendimentos Ltda.**

Consoante relatado, a magistrada de primeiro grau acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela Nobile Gestão de Empreendimentos Ltda, procedendo a sua exclusão do feito.

O autor sustenta a legitimidade passiva da segunda promovida, sob o argumento de que esta possui ingerência sobre a primeira ré no que diz respeito à propaganda e publicidade, pois é responsável pela criação, fiscalização, estudo da viabilidade, negociação de sites, acompanhamento de projetos de marketing e publicidade.

Acerca da ilegitimidade, ensina Cândido Rangel Dinamarco:

*“Legitimidade ad causam é a qualidade para estar em juízo, como demandante ou demandado, em relação a determinado conflito trazido ao exame do juiz. Ela depende sempre de uma necessária relação entre o sujeito e a causa e traduz-se na relevância que o resultado desta virá a ter sobre sua esfera de direitos, seja para favorecê-la ou para restringi-la. Sempre que a procedência de uma demanda seja apta a melhorar o patrimônio ou a vida do autor, ele será parte legítima; sempre que ela for apta a atuar sobre a vida ou patrimônio do réu, também esse será parte legítima. Daí conceituar-se essa condição da ação como relação de legítima adequação entre o sujeito e a causa.” (in Instituições de Direito Processual Civil, 4. ed., São Paulo: Malheiros Editores, vol. II, p. 306).*

No caso em disceptação, deve ser mantido o entendimento exposto pela magistrada quanto à ilegitimidade passiva da segunda promovida, uma vez que a única relação que esta possui com a primeira demandada é um tipo de consultoria em matéria de gestão hoteleira, não possuindo qualquer ingerência na sua administração, consoante se observa do contrado de franquia hoteleira juntado (fls. 70/79).

Assim, **REJEITO** a preliminar de legitimidade passiva do segundo demandado.

### **1.1.2 Da Ilegitimidade Passiva da Nobile Inn Royal João Pessoa e da Ilegitimidade Ativa**

As preliminares de ilegitimidade ativa e passiva arguidas pela primeira demandada, sob o argumento de que o promovente não comprovou a autoria das fotografias em debate, confunde-se com o mérito e com ele serão apreciadas.

## **2. Do Mérito**

Consoante relatado, pretende o primeiro promovido, através desta irresignação apelatória, a reforma do julgado, sob o argumento de que não restou comprovado nos autos que a fotografia é de propriedade intelectual do promovente, já que retirou-a de um site de domínio público e não constava o nome do autor da obra. Ainda, defende que inexistente qualquer conduta dolosa ou culposa e dano a caracterizar a responsabilidade civil. Questiona a condenação relativa aos danos morais, materiais e, ainda, a retratação estabelecida pela magistrada sentenciante.

O autor, por sua vez, aviou Recurso Adesivo pleiteando a majoração dos danos morais, materiais e, ainda, dos honorários advocatícios arbitrados na sentença.

Pois bem. Extrai-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 da obra fotográfica restou devidamente comprovada, porquanto a imagem idêntica está disponível no acesso ao "Google", inclusive esta ferramenta de busca indica a origem da foto, fazendo menção ao nome do promovente (fls. 21/33).

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 e moral 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.

### **2.1. Da Responsabilidade Civil**



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

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, 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).*

## **2.2. Do Dano Moral**

No caso em testilha, infere-se que a primeira 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 promovida 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 nexos causal entre a conduta perpetrada pela primeira demandada 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 à 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).

Cumpramos 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 reconhece o direito à indenização por danos morais, quando a obra fotográfica é utilizada sem autorização e sem o nome do titular. Senão vejamos:

*“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - DIVULGAÇÃO DE FOTOGRAFIA SEM AUTORIZAÇÃO - LEI Nº 9.610/98 - DANOS MORAIS CONFIGURADOS - DESPROVIMENTO. - "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." (TJPB; AC 200.2012.067227-0/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 15/07/2013; Pág. 12)" (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00662606220128152001, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES ,j. em 19-07-2016).*

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.

A quantificação do dano moral deve atender a critérios como a extensão do dano, a condição de seu causador, bem como a da vítima, atentando para o aspecto pedagógico da indenização, isto é, deve servir de advertência para que potenciais causadores do mesmo mal se abstenham de praticar tais atos.

Nesse contexto, tendo em vista a conduta ilícita promovida, entendo que o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) se revela proporcional e razoável em relação às circunstâncias dos autos, motivo pelo qual deve ser mantido.

### **2.3. Do Dano Material**

Como é cediço para a comprovação de danos materiais, há a necessidade de prova a possibilitar a realização de um juízo cognitivo de certeza acerca da exata extensão dos prejuízos alegados, situação que entendo não existir no caso concreto.

Apesar de o autor mencionar na petição inicial que o valor ordinário cobrado pela fotografia de que se utilizou a parte demandada girava em torno de R\$ 1.000,00 (mil reais) e R\$ 2.000,00 (dois mil reais), não se verifica qualquer certeza dessa cobrança. A inexatidão do preço afirmado é de tal notoriedade que o próprio demandante, por ocasião do apelo, restringe-se a aduzir que a quantia é de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), gerando evidente incerteza, sem o mínimo de substrato probatório, em relação à quantificação do alegado prejuízo material.

Em casos como o presente, nos quais inexistente comprovação quanto ao valor dos prejuízos materiais pleiteados, a jurisprudência desta Corte é assente em concluir pela ausência de prova suficiente a autorizar a

condenação por danos materiais, consoante se infere dos seguintes arestos:

*“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 DA EMPRESA APELADA. 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 e III, do art. 108, da Lei nº 9.610/1998.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00039897820118150731, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA , j. em 13-10-2016) - (grifo nosso).*

E,

*“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO. DIREITO AUTORAL. UTILIZAÇÃO DE FOTOGRAFIA SEM O CONSENTIMENTO DO AUTOR. DANO MORAL CARACTERIZADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. DANO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE DANO EMERGENTE E LUCROS CESSANTES. DEVER DE DIVULGAÇÃO DA AUTORIA DA FOTOGRAFIA. LEI DE DIREITOS AUTORAIS. REFORMA DA SENTENÇA. JULGAMENTO PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. PROVIMENTO PARCIAL AO APELO. A publicação de trabalho fotográfico na "internet", sem o consentimento do autor, sem a indicação de seu nome como sendo o autor do trabalho, configura ofensa à honra, à personalidade e à moral do autor da obra fotográfica. - A indenização por danos morais deve ser fixada sem o perigo de propiciar o enriquecimento ilícito do ofendido, servindo para amenizar e compensar o dano sofrido, devendo ser considerado, ainda, o grau de culpa do agente e a situação econômica do demandante. - **Diferentemente dos danos morais, aqueles de ordem material não se presumem, não sendo lícito ao magistrado supor os prejuízos patrimoniais suportados.** - 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.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00087565820138152003, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DA DESEMBARGADORA MARIA DAS GRAÇAS MORAIS GUEDES, j. em 04-10-2016) – (grifo nosso).*

Assim sendo, ausente o mínimo substrato probatório a respaldar a pretensão autoral em relação ao valor alegadamente como cobrado pela fotografia utilizada pela parte demandada, inexistente direito à reparação por danos materiais ante a ausência de prova, merecendo reforma a sentença neste ponto.

#### **2.4. Dos Honorários Advocatícios**

No que se refere ao pleito do autor de majoração dos honorários advocatícios fixados na sentença, vislumbro que não lhe assiste.



Para a fixação da verba honorária, deve o magistrado considerar o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Além disso, quando existente condenação em valor certo a apreciação do juiz terá como parâmetros o percentual mínimo de dez por cento e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação.

Assim dispõe o Código de Processo Civil em seu artigo 20, § 3º:

*“Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*(...)*

*§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:*

- a) o grau de zelo do profissional;*
- b) o local de prestação do serviço; e*
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço”.*

Sobre o tema, leciona Nelson Nery Júnior:

*“Critérios para Fixação dos Honorários. São objetivos e devem ser advogado, a competência com que conduziu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não reside, os níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação, são circunstâncias que devem ser necessariamente levadas em consideração pelo juiz quando da fixação dos honorários de advogado” (Código de Processo Civil Comentado, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 379).*

Como visto, o arbitramento dos honorários exige a ponderação harmoniosa dos preceitos dispostos no art. 20, §3º do Código de Processo Civil. Assim, levando em consideração que a verba honorária já foi fixada no patamar máximo de 20% (vinte por cento), não assiste razão para sua majoração em instância revisora.

### **- Da Apelação da Segunda Promovida**

A segunda demandada interpôs Recurso Apelarório (fls. 107/111), aduzindo que a magistrada acolheu seu pedido de ilegitimidade passiva e, por isso, devem ser fixados os honorários sucumbenciais em seu favor.

De acordo com o art. 20 do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios e as custas procesuais são fixados segundo o princípio da sucumbência, o qual determinar serem os ônus processuais devidos às partes vencedoras, em detrimento das vencidas.

Na hipótese em apreço, considerando que a segunda promovida foi incluída, indevidamente, no polo passivo da presente demandada, deve o autor arcar com as verbas sucumbenciais.

Desse modo, em observância aos critérios estabelecidos no art. 20 do Diploma Processual Civil, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

#### **- Conclusão**

Ante o exposto, **REJEITO** as preliminares arguidas e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO** do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao Recurso Apelarório da primeira promovida para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de condenação ao pagamento de indenização por danos materiais. Ainda, **DOU PROVIMENTO** à apelação da segunda promovida para condenar o autor ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em razão do resultado, ante a sucumbência recíproca, o autor e a primeira promovida deverão arcar com custas procesuais e honorários advocatícios *pro rata*.

#### **É COMO VOTO.**

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Carlos Eduardo Leite Lisboa, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado, com jurisdição plena, 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, o Exmo. Dr. Francisco Antônio de Sarmiento Vieira, Promotor de Justiça Convocado. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 13 de dezembro de 2016.

**Carlos Eduardo Leite Lisboa**  
**Juiz Convocado Relator**