

7



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

23

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0103897-94.2007.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS DIREITOS DOS AUTORES VISUAIS AUTVIS sendo apelado/apelante H STERN COMERCIO E INDUSTRIA S A.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS. V. U. SUSTENTARAM ORALMENTE OS ADVOGADOS DR. GABRIEL F. LEONARDOS, E DRA. MARIA LUIZA F. V. EGEA.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO LOUREIRO (Presidente sem voto), PERCIVAL NOGUEIRA E PAULO ALCIDES.

São Paulo, 15 de março de 2012.

VITO GUGLIELMI
RELATOR

23



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 22.870

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0103897-94.2007.8.26.0100

RELATOR	: DESEMBARGADOR VITO GUGLIELMI
APELANTES	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS DIREITOS DOS AUTORES VISUAIS AUTVIS e OUTRA
APELADAS	: H. STERN COMÉRCIO E INDÚSTRIA S/A e OUTRA
COMARCA	: SÃO PAULO – 8ª VARA CÍVEL

DIREITOS AUTORAIS. REPRODUÇÃO COMERCIAL DA OBRA 'CRISTO REDENTOR' POR JOALHERIA. PEDIDO PARA ABSTENÇÃO DA CONDUTA E CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. AJUIZAMENTO POR ENTIDADE REPRESENTATIVA DOS SUCESSORES DO ESCULTOR PAUL LANDOWSKI. ILEGITIMIDADE ATIVA. CONFISSÃO DO PRÓPRIO ARTISTA QUANTO À CESSÃO DOS DIREITOS PATRIMONIAIS DE AUTOR SOBRE A OBRA. RENÚNCIA, ADEMAIS, QUE PELAS PRÓPRIAS CIRCUNSTÂNCIAS DA CONTRATAÇÃO E CONSTRUÇÃO ERA PRESUMÍVEL. INÉRCIA DOS SUCESSORES DIANTE DA REPRODUÇÃO COMUM E REITERADA DA OBRA QUE LEVARIA, DE QUALQUER FORMA, À REJEIÇÃO DO PEDIDO PELA 'SUPRESSIO' OU 'VERWIRKUNG'. CASO, CONTUDO, EM QUE MANTIDA A EXTINÇÃO DO FEITO POR ILEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA QUE, CONQUANTO MÓDICOS, SE MOSTRAM ADEQUADOS À HIPÓTESE DOS AUTOS. AUSÊNCIA, POR DERRADEIRO, DE MÁ-FÉ NA CONDUTA DA AUTORA. EXTINÇÃO MANTIDA. RECURSOS DE APELAÇÃO PRINCIPAL E ADESIVO IMPROVIDOS.

1. Trata-se de recursos de apelação, tempestivos e bem processados, interpostos contra sentença que julgou extinta sem resolução de mérito ação cominatória cumulada com pedido de indenização por perdas e danos ajuizada por Associação Brasileira dos Direitos dos Autores Visuais – AUTVIS em desfavor de H. Stern Comércio e Indústria S/A.

A demanda fora ajuizada por entidade de defesa dos direitos autorais em razão da suposta violação, pela demandada, de propriedade imaterial de seu filiado, o escultor Paul Landowski, ao reproduzir em jóia, sem autorização, a obra "Cristo Redentor", de sua alegada autoria.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O juízo (fls. 685/688), entendendo, em suma, que, nos termos da escritura pública de empreitada celebrada entre a interveniente Mitra Arquiepiscopal do Rio de Janeiro e o arquiteto Heitor da Silva Costa, a primeira seria a titular exclusiva dos direitos sobre a obra, reconheceu a ilegitimidade ativa da demandante, julgando extinto o feito.

Inconformada, apela a demandante (fls. 691/713). Em preliminar, aduz que o julgamento antecipado da lide teve lugar depois de intervenção anômala de terceiro, no caso a Mitra Arquiepiscopal do Rio de Janeiro, sobre a qual não teve a demandante oportunidade de se manifestar, o que estaria a caracterizar cerceamento de defesa e violação à garantia do contraditório. Ainda quanto ao tema, menciona que a intervenção de terceiro requerida pela demandada somente poderia ter lugar depois de ouvida a parte adversa, o que não ocorrera. No mérito, argumenta inexistir prova de que a obra "Cristo Redentor" se trata de criação coletiva, e muito menos de que seus direitos tenham sido expressamente cedidos. Aponta que o documento que embasou a conclusão do juízo não fora celebrado pela interveniente e sequer contou com a anuência do artista Paul Landowski. Diz assegurados, mesmo que se tome por coletiva a obra, os direitos relativos à participação individual de cada co-autor, discorrendo acerca do histórico da construção do monumento e das conclusões técnicas a respeito da atribuição de sua autoria exclusiva a Paul Landowski. Indica que a autorização tácita para uso da obra se restringe à sua exposição pública, não compreendendo, pois, sua exploração comercial, asseverando a diferença entre a propriedade material da obra e os direitos intelectuais atinentes à sua criação. Conclui pela reforma.

Recebido (fls. 717) e processado o recurso, vieram aos autos as contra-razões da apelada H. Stern Comércio e Indústria S/A (fls. 719/759). Em sede adesiva (fls. 820/844), pugna a demandada, em suma, pelo reconhecimento da improcedência da pretensão inicial sem alteração da fundamentação da sentença, pela elevação da verba honorária e, bem, pela condenação da demandante às penas por litigância de má-fé.

Por fim, recebido (fls. 893) e processado o apelo adesivo, vieram aos autos as contra-razões da demandante (fls. 896/904).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É o relatório.

2. Preliminarmente, não há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa ou, bem, de ofensa ao contraditório, na hipótese dos autos. Isso porque, ao contrário do que entendeu a demandante, não houve a propalada intervenção anômala da Mitra Arquiepiscopal do Rio de Janeiro no curso do feito, mas, simplesmente, a apresentação de resposta (fls. 458/477) ao ofício (fls. 378) cuja expedição havia sido anteriormente deferida por decisão interlocutória (fls. 373) contra a qual não houve recurso pela interessada.

Logo, não há que se falar em violação ao disposto no artigo 51 do Código de Processo Civil quando a manifestação aludida, ainda que se assemelhe formalmente à intervenção de terceiro, limita-se à resposta de prova previamente deferida pelo juízo e em relação a qual tinha a demandante inequívoca ciência. No mais, é de se notar, quanto ao conteúdo da resposta, que embora haja sido dada à demandante ao menos duas oportunidades para manifestação (fls. 643 e 681), a apelante nada impugnou de forma específica.

Note-se, nesse aspecto, que ainda que os dois despachos não mencionem – porque, de fato, despiciendo – o conteúdo da resposta ao ofício, a demandante manifestou-se por ao menos mais duas vezes antes da prolação da sentença (fls. 648 e 682), sem nada impugnar ou requerer para além da produção da prova pericial. De qualquer forma, ainda que se entendesse presente o prejuízo pela ausência de manifestação na instância originária, com as alegações recursais, suposto vício não mais subsiste.

Superado o tema prefacial, cuida-se, no mérito, de ação cominatória negativa cumulada com pedido de indenização por perdas e danos em razão da reprodução, pela demandada, da obra “Cristo Redentor”, cujos direitos econômicos seriam de titularidade dos sucessores do escultor Paul Landowski, representados pela demandante. Julgada extinta a demanda ante o reconhecimento da ilegitimidade ativa da autora, sobrevieram os presentes recursos, os quais, com efeito, estão a desmerecer acolhida.

Conquanto o tema de fundo da controvérsia diga com as polêmicas a respeito da construção do chamado “Monumento ao Cristo Redentor” – recentemente reavivadas pela comemoração dos oitenta anos de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sua inauguração, na cidade do Rio de Janeiro –, certos fatos relevantes e incontroversos são de possível aferição a partir do extenso espólio cognoscitivo colacionado aos autos ao longo da breve instrução do feito. E é, precisamente, a partir deles que se impõe a conclusão pela ilegitimidade ativa da autora.

Dos próprios documentos juntados pela autora – sobretudo do breve histórico colacionado à inicial (fls. 65) –, o que se vê é que o projeto do monumento é mesmo de autoria do engenheiro e arquiteto Heitor da Silva Costa, com a colaboração inicial, e específica ao desenho, de Carlos Oswald. A atuação do escultor Paul Landowski, antecessor dos demandantes, restringe-se, pelos documentos juntados, à elaboração das “maquetes da estátua” e, posteriormente, à confecção artística das mãos e da cabeça.

Pois bem. Inegável, nessa perspectiva, que a autora, como representante dos sucessores do escultor mencionado, tenha legitimidade para pleitear parcialmente os direitos morais de autor – nos termos de disposição expressa do § 1º do artigo 24 da Lei nº. 9.610/98 e limitada à parcela de participação criativa incontroversa, no caso, as mãos e a cabeça –, a pretensão versa, apenas, sobre os direitos patrimoniais de autor, os quais, por força das próprias circunstâncias da construção, não lhe cabem.

Lembre-se, como anota N. SILVEIRA (*Propriedade Intelectual*, 3ª Ed., Barueri, Manole, 2005, p. 50), que os direitos patrimoniais de autor, nos termos do artigo 28 da lei já mencionada compreendem “(...) o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária artística ou científica’ (a definição romana do direito de propriedade: *ius utendi, fruendi et abutendi*)”, admitindo a legislação específica, ainda, sua cessão a terceiros, como decorre da interpretação do artigo 49 da já aludida Lei nº. 9.610/98.

Como difere A. CHAVES (*Direito do Autor*, Rio de Janeiro, Forense, 1987, p. 146), há “dois campos: aquele de quem encomendou e custeou a obra, que obtém a cessão da parte patrimonial do direito para a finalidade especificamente convencionada, dispensada a autorização, que é implícita, para o aproveitamento normal e imediato, sem cogitar de outra retribuição, a não ser a combinada; e o do criador material da obra, seu ‘pai’ intelectual, que conserva todos os direitos morais decorrentes da paternidade”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E, no caso dos autos, o próprio artista Paul Landowski, em vida, como decorrem das afirmações de seu diário (fls. 561/576, cuja tradução juramentada se encontra as fls. 577/582), expressamente afirma haver cedido os “direitos de reprodução” da obra. *In verbis*: “[ele, o arquiteto Heitor da Silva Costa] convenceu-me a abrir mão de meus direitos de reprodução, dizendo tratar-se de uma obra religiosa, da qual haveria poucas reproduções”. A cessão, pois, dos direitos patrimoniais, no caso, foi expressa.

Não bastasse, ademais, a própria natureza da obra, financiada por doações, escolhida a partir de concurso, gerida por comissão e alocada em propriedade pública de grande destaque para a cidade do Rio de Janeiro, estava a pressupor as condições de cessão dos direitos patrimoniais. Mesmo porque, atualmente – e já há bom tempo –, forçoso reconhecer-se que a obra “Cristo Redentor” tornou-se elemento de identificação comum não apenas da capital fluminense, como do próprio país.

A quantidade de reproduções e re-interpretações da aludida obra para os mais diversos fins – de resto, exemplificada pelos documentos trazidos pela demandada (fls. 352/372) – efetivamente demonstra que, se legalmente não se encontra ainda a criação em domínio público (nos termos do artigo 41 da Lei nº. 9.610/98), seu uso comum e persistente ao longo do tempo já seria suficiente, quando menos pela *supressio* ou *verwirkung* e caso se entendesse pela ausência da cessão, a impedir a atual pretensão.

Como ressalta S. PATTI (*Verwirkung* in *Digesto delle Discipline Privatistiche – Sezione Civile*, Tomo XIX, 4ª Ed., Torino, UTET, 1999, p. 723), a respeito dessa figura específica, “*la Verwirkung è un istituto, elaborato dalla giurisprudenza tedesca, che comporta la perdita del diritto soggettivo in seguito alla inattività del titolare, durata per un periodo di tempo non determinato a priori, ed alla concorrenza di circostanze idonee a determinare un affidamento meritevole di tutela in base al principio di buona fede.*”

Logo, e ainda que se revele impossível em atenção aos limites objetivos da demanda e às peculiaridades do caso, afirmar que os direitos patrimoniais relativos ao monumento “Cristo Redentor” pertencem à Mitra Arquiepiscopal do Rio de Janeiro, diante da renúncia expressa do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

antecessor dos representados pela autora aos “direitos de reprodução” da obra, o reconhecimento da ilegitimidade ativa da demandante era mesmo de rigor, razão pela qual, no tema principal, nega-se provimento ao recuso.

Observe-se, apenas, que cuida o resultado de extinção da demanda sem resolução de mérito por ilegitimidade ativa e não, como sugere a demandada em sede adesiva, improcedência do pedido inicial. Note-se que não se está a reconhecer a impossibilidade plena de reivindicação dos direitos patrimoniais de autor sobre a obra, mas apenas que a demandante, como representante dos sucessores do escultor Paul Landowski cuja participação aqui se esquadrinhou, não ostenta legitimidade para fazê-lo.

Ainda quanto ao tema do recurso adesivo, não merece alteração a sucumbência fixada em favor dos patronos da demandada. É que, ainda que em valores absolutos possa a verba parecer insuficiente à remuneração do trabalho desenvolvido, a singeleza da causa – em que não se produziu prova além daquela de natureza documental e em que houve o julgamento antecipado da lide com a extinção do feito – e a circunstância de ser a vencida entidade sem fins lucrativos, recomendava o comedimento.

Por derradeiro, desmerece guarida a pretensão para condenação da demandante às penas por litigância de má-fé. Isso porque, limitou-se a atuação da autora à regular defesa dos direitos que entendia ser de titularidade de seus representados, sem que sua conduta processual tenha recaído, dolosamente, em quaisquer das hipóteses enunciadas no artigo 17 do Código de Processo Civil. Daí o desprovimento integral, tanto do recurso principal, quanto do apelo adesivo, mantida a sentença atacada.

3. Nestes termos, nega-se provimento aos recursos.


Vito Guglielmi
Relator