



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
7ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 7º ANDAR - SALAS Nº 707/709, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6096, SÃO PAULO-SP

SENTENÇA

Processo nº: **1057210-95.2014.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Direito Autoral**
 Requerente: **CLIO ROBISPIERRE CAMARGO LUCONI**
 Requerido: **BANCORBRAS AGÊNCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Antonio Carlos de Figueiredo Negreiros

Vistos.

CLIO ROBISPIERRE CAMARGO LUCONI ajuizou **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS E PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** em face de **BANCOBRAS AGÊNCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA**. Em apertada síntese, o autor afirma ser fotógrafo profissional e ter se deparado com a utilização não autorizada de uma de suas obras pela ré. Sustenta que tal conduta teria lhe causado danos de natureza moral e material aos quais pretende ser indenizado. Busca ainda a cessação da exploração indevida da imagem, concedida desde logo por meio de antecipação de tutela, e a condenação em obrigação de fazer, publicando-se em jornais de grande circulação a verdadeira autoria da obra. Juntou documentos de pp. 19 a 264.

A tutela antecipada foi concedida pela decisão de p. 309.

O réu apresentou sua contestação de pp. 343/361. Trouxe preliminares de ilegitimidades passiva e ativa. Afirma que o autor não logrou comprovar a autoria da fotografia questionada; que a foto em questão já caiu no domínio público; que não é possível identificar o valor unitário das fotografias; que não cabe falar em condenação em danos morais; que o autor deve ser condenado em litigância de má-fé. Juntou documentos de pp. 373/503.

O autor juntou novos documentos de pp. 509/581, tendo a parte ré se manifestado sobre eles às pp. 584/587.

É o relatório do necessário.

DECIDO.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
7ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 7º ANDAR - SALAS Nº 707/709, CENTRO -
 CEP 01501-900, FONE: 2171-6096, SÃO PAULO-SP

A matéria controvertida sobre fatos se encontra suficientemente fundamentada nos documentos juntados ao processo, o que torna desnecessária a produção de provas em audiência, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação não procede, haja vista que o autor - que se identifica como o autor da fotografia em questão - e a ré - titular do domínio do site onde a foto foi exibida sem prévia autorização do autor - possuem inequívoca legitimidade para figurar nos polos da ação indenizatória.

A autoria da obra fotográfica está suficientemente demonstrada com a reprodução da galeria de fotos publicadas pelo autor em seu álbum digital (p. 37 - <https://500px.com/>).

A comparação da foto reproduzida da segunda linha de amostras do álbum digital com a foto publicada no site da ré (pág. 21) permite concluir que as fotos possuem o mesmo foco, ângulo e luminosidade, assim como a espuma das ondas formam exatamente o mesmo desenho, a demonstrar, de forma insofismável que a ré utilizou a obra fotográfica do autor, sem prévia autorização, tampouco atribuição do crédito.

Cabia à ré o ônus da prova de que o autor decaiu do direito autoral sobre sua produção artística, não sendo presumível o alegado "domínio público", ainda que a foto tenha sido identificada na WEB sem o referido crédito.

De mais, a ré não produziu uma fagulha sequer de prova da autoria ou da regular aquisição dos direitos autorais sobre a obra fotográfica em questão.

A contrafação da obra fotográfica do autor, foi realizada com clara intenção de lucro, uma vez que foi incluída entre as paisagens que decoram o site da ré – agência de viagens – para promoção de sua atividade empresarial.

“Art. 103. Quem editar obra literária, artística ou científica, sem autorização do titular, perderá para este os exemplares que se apreenderem e pagar-lhe-á o preço dos que tiverem vendido”.

O dano material, na hipótese de edição de obra artística deve ser a mais ampla possível, abrangendo não apenas o que o autor poderia obter com a cessão da obra como também o lucro que a ré poderia obter com a contrafação, como mecanismo para inibir a renovação de práticas semelhantes.

No caso em questão, todavia, a contração da obra fotográfica ensejou vantagem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

7ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 7º ANDAR - SALAS Nº 707/709, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6096, SÃO PAULO-SP

econômico indireta à ré, haja vista que a fotografia foi utilizada para ilustrar o site da ré.

Daí porque entendo razoável a pretendida indenização correspondente a R\$ 1.500,00 pelo uso desautorizado da fotografia.

“COMERCIAL. DIREITO AUTORAL. UTILIZAÇÃO DESAUTORIZADA DE FOTOGRAFIA PARA ILUSTRAR CAPA DE GUIA RODOVIÁRIO. COMPOSIÇÃO DA CONDENAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELOS DANOS SOFRIDOS E SANÇÃO PELA CONDUTA ILÍCITA. LIMITES. 1. O art. 102 da Lei nº 9.610/98 fixa sanções cíveis decorrentes da violação de direitos autorais. A exegese desse dispositivo legal evidencia o seu caráter punitivo, ou seja, a intenção do legislador de que seja primordialmente aplicado com o escopo de inibir novas práticas semelhantes. Tanto é assim que a sua parte final ressalva que as penas serão impostas, "sem prejuízo da indenização cabível". O art. 103 da Lei nº 9.610/98, por sua vez, assume também um caráter indenizatório, na medida em que prevê que a perda dos exemplares e o pagamento daqueles que tiverem sido vendidos se dê em favor da vítima. Realizando-se uma análise sistemática dessas normas, conclui-se que elas criam uma via de mão dupla: assim como poderá haver situações em que as sanções não compensarão de forma plena e satisfatória os prejuízos suportados pela vítima – exigindo complementação a título de indenização pelos danos sofridos - haverá casos em que a própria indenização já cumprirá a contento não apenas a função de ressarcir a vítima pelas suas perdas, como também de desencorajar a conduta ilícita. 2. Cabe ao julgador, fazendo uso de seu prudente arbítrio, interpretar casuisticamente os comandos dos arts. 102 e 103 da Lei nº 9.610/98, definindo a composição e os limites da condenação, utilizando os critérios que melhor representem os princípios de equidade e justiça, alerta para o fato de que os valores arbitrados não deverão conduzir ao enriquecimento indevido da vítima. (REsp 1367021/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 12/09/2013).

Por outro lado, por se tratar de foto de uma paisagem e o restrito ambiente que foi publicada – foram cinquenta visualizações durante todo o período que esteve publicada no site - p. 496, não vislumbro justificativa plausível para a pretendida sanção cominatória (publicação da foto, com o necessário crédito em jornal de ampla circulação).

Está, igualmente, configurado o dano moral do fotógrafo que, além de se surpreender com a reprodução desautorizada de sua obra, ainda sofre a ofensa que não ter reconhecido o crédito pela autoria da obra por quem explora sua manifestação artística.

O sofrimento do artista com a usurpação de sua obra, explorada sem ao menos atribuir-lhe gera presunção de um constrangimento e um sofrimento que ultrapassam os limites do mero aborrecimento do cotidiano.

Na fixação do *quantum debeatur* da indenização por danos morais, deve o juiz:

"1) punir pecuniariamente o infrator, pelo fato de haver ofendido um bem jurídico da vítima, posto que imaterial;

2) pôr nas mãos do ofendido uma soma, que não é o *pretium doloris*, porém o meio de lhe oferecer oportunidade de conseguir uma satisfação... ou seja um bem estar psíquico compensatório do mal sofrido, numa espécie de substituição da tristeza pela alegria" (Caio Mário



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
7ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 7º ANDAR - SALAS Nº 707/709, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6096, SÃO PAULO-SP

da Silva Pereira, Direito Civil, volume II, nº 176).

Neste sentir, entendo justa a indenização correspondente a triplo do valor fixado para a indenização por danos materiais, para uma justa reprimenda e reparação, sem exagero, da violação ao direito autoral da obra fotográfica.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o PEDIDO para **TORNAR DEFINITIVA** a tutela antecipada pela decisão de **p. 309**, bem como **CONDENAR** a ré ao pagamento das seguintes indenizações: a) **R\$ 1.500,00** a título de indenização por danos materiais, acrescidos de correção monetária e juros legais de mora desde a data que teve início a desautorizada publicação; b) **R\$ 4.500,00** a título de reparação por dano moral, com acréscimo de correção monetária a contar de hoje e juros legais de mora desde a ato do ilícito.

Em razão de sua amplamente preponderante da ré, condeno-a ao pagamento da integralidade das custas e das despesas processuais, além de honorários de sucumbência, que fixo em 15% do total da condenação atualizada.

P.R.I.

São Paulo, **27/10/2015**.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA