



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
OITAVA CÂMARA CÍVEL



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0418610-21.2015.8.19.0001

APELANTE: BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS

**APELADO: PORTA DOS FUNDOS PRODUTORA E DISTRIBUIDORA
AUDIOVISUAL LTDA.**

RELATOR: DES. CEZAR AUGUSTO RODRIGUES COSTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À IMAGEM E MARCA DO APELADO COM PLEITO DE INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. As provas são direcionadas à formação do convencimento do juiz, na forma do artigo 370, do CPC. Peça de humor veiculada em mídia social que não causa mácula à imagem da entidade desportiva apelante. O apelante não comprovou qualquer prejuízo à marca e aos seus símbolos, não se desincumbindo do ônus probatório previsto no artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal. **CONHECIMENTO e DESPROVIMENTO** do recurso.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0418610-21.2015.8.19.0001 em que é **Apelante BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS e Apelado PORTA DOS FUNDOS PRODUTORA E DISTRIBUIDORA AUDIOVISUAL LTDA.**

ACORDAM os Desembargadores da Oitava Câmara Cível, por unanimidade, em **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao presente recurso nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 30 de janeiro de 2018.

Cezar Augusto Rodrigues Costa
Desembargador Relator





TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
OITAVA CÂMARA CÍVEL



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0418610-21.2015.8.19.0001

APELANTE: BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS

**APELADO: PORTA DOS FUNDOS PRODUTORA E DISTRIBUIDORA
AUDIOVISUAL LTDA.**

RELATOR: DES. CEZAR AUGUSTO RODRIGUES COSTA

RELATÓRIO

Apelação interposta pelo demandante (itens 000607 e 618) pretendendo a reforma da decisão (item 000592) que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais causados pelo uso indevido da marca do apelante, condenando, ainda, o autor ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, R\$ 1.204.450,00, nos termos do artigo 85, parágrafo 2º, do CPC. Adoto, na forma regimental, o relatório da decisão atacada:

Trata-se de ação indenizatória proposta por BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS em face de PORTA DOS FUNDOS PRODUTORA E DISTRIBUIDORA AUDIOVISUAL LTDA., alegando o autor em resumo que a parte ré utilizou a marca Botafogo sem autorização com o intuito inequívoco de depreciá-la e que alavancou sua atividade ao utilizar a referida marca, pois captou inúmeros acessos em seu portal eletrônico. Requereu, ao final, a procedência do pedido, além das cominações de estilo. A inicial veio instruída com os documentos de fls. 22/308. Citado regularmente (fls. 345), o réu ofereceu contestação (fls. 369/408) em que primeiramente impugnou o valor da causa, alegou preliminarmente a inépcia da inicial por ausência de pedido determinado e de documentos indispensáveis. No mérito aduziu se tratar de um canal de humor, não ter havido violação à marca e à imagem do autor, a inexistência de dano moral e material e de nexos causal. O autor falou sobre a contestação (fls. 425/448). Instadas a especificarem provas (fls. 575), vieram as partes aos autos (fls. 576/577 e 579). Os autos vieram conclusos em 22/03/2017, retornando nesta data com a presente sentença, justificando o atraso em razão do acúmulo de serviço.

A sentença concluiu pela ausência de mácula à marca do demandante pelo uso do humor dentro dos limites legais, não se observando o objetivo de achincalhamento do autor quando se analisa o contexto do vídeo realizado pela parte ré. Salaria que o vídeo de humor tem o objetivo de crítica e reflexão acerca dos mecanismos de marketing desenvolvido pelos times de futebol, não tendo sido demonstrado o objetivo de publicidade negativa direcionada ao time, sem qualquer conotação comercial. O apelante sustenta, de forma preliminar, a nulidade da sentença, pelo indevido indeferimento de provas documental e pericial necessárias à análise do litígio, pois, o demandado produz e publica vídeos em plataformas *online* como atividade lucrativa, remunerada pelo número de visualizações de internautas e por patrocinadores. Ademais, alega omissão na aplicação do artigo 132, IV, da lei de Propriedade Industrial, que aponta ser indevida, pois, o dispositivo legal não autoriza a utilização da marca de terceiros, mas, a citação em obras literárias. Afirma, ainda, que o artigo 87 da Lei 9615/1998 estabelece que os símbolos e a





TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
OITAVA CÂMARA CÍVEL



denominação são propriedade exclusiva do Clube, tendo o referido vídeo exercido de forma abusiva o direito à liberdade de expressão. Por fim, sustenta que o demandado não obteve licença junto ao demandante para utilizar sua marca não auferindo os valores geralmente recebidos em hipóteses similares e ainda reduzindo o lucro do Clube *como consequência da influência negativa da chacota desdobrada no vídeo "Patrocínio", sendo exemplo disso a dificuldade na obtenção de um patrocínio master*. Contrarrazões acostadas no item 000637, pugnando pela manutenção da decisão atacada.

VOTO

É o relatório. Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal, passo a votar.

Em relação à preliminar de nulidade pelo cerceamento de defesa ao indeferir a produção de prova documental e pericial, ressalta-se que a flexibilidade hoje existente com relação à produção das provas nos processos em geral decorre do entendimento dominante tanto na doutrina, como na jurisprudência, de que o destinatário imediato da prova é o juiz, a quem compete apreciar a conveniência e necessidade da realização de perícia, a juntada de novos documentos, a tomada de depoimentos e outros meios probatórios. O juiz é o verdadeiro receptor das provas, cabendo a ele rejeitar, de forma fundamentada, a produção probatória inútil, protelatória ou desnecessária ao deslinde do feito. Outra não é a dicção do art. 370 do CPC: *cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único: O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias*.

No que se refere a alegação de nulidade por omissão, sanável em sede recursal, na forma do artigo 1013, parágrafo 3º, III, da lei processual, cabe ressaltar o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça ao interpretar o inciso IV, do § 1º, do art. 489 do CPC, no sentido de que *o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, 51 - DJe 15/06/2016)*.

O mérito versa sobre dois valores constitucionais: a proteção à honra objetiva de pessoas jurídica, no caso, entidade de prática desportiva, e a liberdade de expressão e de comunicação. Neste ponto, o artigo 220, § 1º, da Constituição





TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
OITAVA CÂMARA CÍVEL



Federal, corroborando a garantia constitucional prevista no artigo 5º, IV, dispõe que *a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição*. Esta garantia não é absoluta e deve se compatibilizar com outros direitos individuais, o que submete o material de cunho humorístico a limites que impedem a violação da honra e da imagem de terceiros. Para resolver colisões entre direitos fundamentais é preciso determinar qual dos interesses conflitantes tem maior peso social em cada caso concreto, aplicando a técnica da ponderação de interesses de modo a harmonizar os direitos constitucionalmente em conflito.

Não é fácil delimitar as fronteiras entre o humor, ainda que sarcástico, e o dano moral, cumprindo lembrar que o humor tem inegável relevância coletiva na crítica política e nos costumes, dimensão que não pode ser aqui desprezada. O vídeo denominado *Patrocínio* ironiza a quantidade de anúncios de empresas de menor porte e menor visibilidade comercial estampados na camisa do time de futebol do apelante, todavia, não se extrai da peça humorística qualquer intenção de macular a sua reputação e, por conseguinte, a sua marca, nem se pode atribuir-lhe a força de impedir um patrocínio *master*.

A veiculação da imagem não possui conteúdo ofensivo direto ao clube, daí porque dela não resulta *in re ipsa* o dano que pretende ver configurado o autor. No tocante à alegação de utilização indevida e não autorizada da marca do apelante, impõe-se afirmar que, em que pese o artigo 87 da Lei 9615/'998 conceder propriedade exclusiva dos símbolos e da denominação: *a denominação e os símbolos de entidade de administração do desporto ou prática desportiva, bem como o nome ou apelido desportivo do atleta profissional, são de propriedade exclusiva dos mesmos, contando com a proteção legal, válida para todo o território nacional, por tempo indeterminado, sem necessidade de registro ou averbação no órgão competente*, a menção em programas televisivos e outras mídias é plenamente aceita, desde que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.

Ante o exposto, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **DESPROVIMENTO** do recurso.

Rio de Janeiro, 30 de janeiro de 2018.

Cezar Augusto Rodrigues Costa
Desembargador Relator

