

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES

APELANTE(S): MANOEL FRANCISCO DE CAMPOS NETO E OUTRO(s)

APELADO(S): [REDACTED]

Número do Protocolo: 38182/2018

Data de Julgamento: 13-06-2018

E M E N T A

EMENTA – RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL – LIMITES DO RECURSO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – CERCEAMENTO DE DEFESA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO – VIOLAÇÃO DO § 1º DO ARTIGO 489 DO CPC – EXCESSO DE FORMALISMO – PRELIMINARES REJEITADAS - RETIRADA DA OBRA DO MERCADO – EXIBIÇÃO DE FOTOS – EXAME CADAVERÍCO – AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – MAJORAÇÃO – RECURSAIS - § 11, ARTIGO 85, DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL. Recurso conhecido e desprovido.

1-). Não há como albergar pretensão preliminar de cerceamento de defesa quando o magistrado, de forma sistemática, analisa todo conjunto probatório e prolata a sentença do mérito. Se a parte, quando da contestação, apresenta provas documentais e pretende comprovar a licitude de seu ato com estas, dispensável se apresenta a necessidade de provas outras. Não se apresenta necessidade de periciar FOTO a FOTO de um total de 16, para aferir o grau de identificação, quando, a rigor da contestação apresentada, a parte/ré não contesta que as fotos são do falecido pai da autora, não se falando em violação do § 1º, do artigo 489, do Código de Processo Civil, ante a ausência de controvérsia. Preliminares não acatadas.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES

2-). Nos termos do artigo 1013 do CPC, é a própria parte/recorrente que especifica os limites em que a apelação deve ser apreciada pelo Tribunal, não cabendo a este questionar e analisar de ofício matérias não levantadas na apelação interposta. Desta forma, se a sentença de piso, analisando o feito, aprecia e dá procedência em vários tópicos, o Tribunal somente está obrigado a apreciar o recurso tratado naqueles tópicos específicos, à exceção quando se tratarem de matéria de ordem pública.

3-). Dano moral é aquele causado a alguém num dos seus direitos fundamentais de personalidade. A divulgação de fotos do pai da autora na mesa, em exame cadavérico por força de sua morte por suicídio, demonstrando o trágico quadro fático daquela situação, imagens das mais variadas formas (16 fotos), constituem violação do direito material, do valor íntimo da pessoa, não pode ser encarado como mero aborrecimento do cotidiano. Indispensável para o caso seria a autorização, inexistente esta, o dano moral está perfeitamente identificado. O fato de ser incluído em obra técnica ou mera divulgação jornalística é questão irrelevante e impertinente, não servindo para excluir a responsabilidade dos ofensores, autores da obra e respectiva editora, todos solidários ao cumprimento da obrigação. Dano moral 'in ré ipsa', caracteriza-se tão somente pelo fato injurídico. O direito de bem informar prescrito na Constituição Federal tem seus limites quando esbarra no direito de não violação da intimidade da pessoa, esta de valor superior.

4-). Sob a ótica do § 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil, é gide dos alcunhados 'honorários recursais', conhecido e desprovido o recurso e mantido na íntegra a sentença de primeiro grau de jurisdição, pelos serviços desempenhados pelo advogado depois de prolação da sentença, impõe ao Tribunal, valorando o trabalho do profissional, majorar a verba honorária.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

APELANTE(S): MANOEL FRANCISCO DE CAMPOS NETO E OUTRO(s)

APELADO(S): [REDACTED]

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Egrégia Câmara:

[REDACTED] ingressou junto ao Juízo de Direito de Cáceres, Estado de Mato Grosso, com uma AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER C/C DANOS MORAIS E PRETENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA em face de MANOEL FRANCISCO DE CAMPOS NETO E JORGE PAULETE VANREAL, todos identificados nos autos. Ajuizou a demanda também em face da LIVRARIA E EDITORA UNIVERSITÁRIA DO DIREITO, encaixando todos na solidariedade em razão do ato ilícito alegado na inicial e que, a seguir, será deduzido.

Síntese da ação proposta - Como causa de pedir, anotou no requerimento inicial, que seu pai CLOVIS MARTINS SOARES, advogado que militava na Comarca de Cáceres, suicidou-se, sendo submetido a exame cadavérico, elaborado o laudo, composto de texto e fotografias, imagens num total de 16 (dezesesseis), das mais variadas formas. Ocorreu que a autora tomou conhecimento, no ano de 2.014 a publicação do livro ATLAS DE MEDICINA LEGAL – GUIA PRÁTICO PARA MÉDICOS E OPERADORES DO DIREITO, de autoria dos apelantes MANOEL FRANCISCO DE CAMPOS NETO e JORGE PAULETE VANREAL, publicado pela LIVRARIA E EDITORA UNIVERSITÁRIA DO DIREITO. (Obras que se encontram em anexo ao presente feito).

Informam, ainda, que a veiculação de tais imagens, mostrando seu falecido pai em condições que retiravam sua dignidade, presenciados por terceiros e noticiados á autora, lhe tiraram da normalidade, causando-lhe verdadeiro abalo mental. Salienta, ainda, que os requeridos utilizaram das 16 (dezesesseis) fotos, sem qualquer autorização da autora ou de seus familiares.

Do pedido – Em face do exposto, a rigor da inicial, almejou a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

autora/apelada, a proibição de venda do citado compêndio. Almejou, anotando-se os predicados legais, a antecipação de tutela.

Frise-se que o magistrado de primeiro grau, fazendo suas razões de fato e de direito, deu guarida a pretensão de antecipação de tutela, proibição de comercialização da obra e que a questão, submetida do crivo de agravo de instrumento neste Tribunal, fora mantido em duas oportunidades.

Depois de regularmente processado, vindo à sentença meritória, encartada nos autos às fls. 674/587 para condenar as apelantes EDITORA UNIVERSITÁRIA DO DIREITO LIMITADA, MANOEL FRANCISCO DE CAMPOS NETO e JORGE PAULETE VANREAL, de forma solidária, na composição de danos morais, arbitrados estes em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), corrigida monetariamente pelo INPC e juros moratórios de 1% ao mês, contados ambos a partir do evento danoso, consoante Súmulas 43 e 564 do Superior Tribunal de Justiça. Tornou em definitivo a antecipação da tutela cominando aos apelantes, em caso de transgressão, multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), até o limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). E, finalmente, condenou os apelantes nos custos do processo e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com espeque no § 2º, do artigo 85, do CPC, sentença datada de 19 de setembro de 2017.

Rejeitados embargos de declaração apenas MANOEL FRANCISCO DE CAMPOS NETO e JORGE PAULETE VANMDREL interpuseram recurso de apelação. Em primeiro tópico, alegam os apelantes, em primeiro aspecto, CERCEAMENTO DE DEFESA, visto que, não foi oportunizada prova técnica em relação a cada foto para, efetivamente, ser demonstrado pertencerem ao falecido pai da autora [REDACTED]. Enfoca, ainda, de soslaio, ausência de fundamentação, não abordando a tese principal defensiva. No mérito, anotam que não houve veiculação das fotos, apenas as publicaram no livro técnico de MEDICINA LEGAL, de interesse da medicina, dos operadores do direito e que as fotos publicadas no livro, no seu contexto geral, dizem respeito a pessoas e/ou cadáveres com insignificância e zero grau de identificação.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Ao final, almejam os apelantes, em primeiro aspecto, a nulidade da sentença em face das matérias preliminares tratadas e, em relação ao mérito, vencidos aspectos anteriores, improcedência da ação e sua consequência jurídica processual aplicável. Frise-se, ainda, que cotejando o recurso, em verdade, questiona tão somente a legalidade da publicação das fotos a não ensejar os danos morais deferidos pelo magistrado de piso.

Anoto, derradeiramente, que os apelantes, não enfocam demais aspectos, em especial, valor arbitrado, determinação para não comercialização da obra e os consectários, custas, honorários, juros, correção monetária, tratando-se, em verdade, de um RECURSO PARCIAL, ficando aqui o registro.

Contrarrazões apresentadas, pugnando a autora/apelada pelo conhecimento e desprovimento do recurso, anoitando estar correta a sentença guerreada.

Quanto o bastante.

V O T O PRELIMINAR - AUSÊNCIA DE
FUNDAMENTAÇÃO, AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO PONTO CENTRAL DA
CONTROVÉRSIA E CERCEAMENTO DE DEFESA

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO
(RELATOR)

Egrégia Câmara:

As preliminares; ausência de fundamentação, ausência de analisar o ponto central da controvérsia e o cerceamento de defesa, em face dos aspectos tratados no recurso aviado, será analisados em conjunto. Isso porque, compulsando o recurso, de igual forma, os recorrentes, de uma maneira ate confusa, estão ligados entre si.

Em verdade, a ausência de fundamentação e ausência de análise do ponto central da controvérsia, estão ligados. Não tem razão os apelantes; a sentença

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

não padece de ausência de fundamentação. Ao contrário, estão perfeitamente identificados os motivos pelos quais o magistrado chegou ao seu entendimento meritório que julgou procedente o pleito, condenou os apelantes nos danos morais e, de igual forma, impondo multa com limitação de valor, proibiu a venda do livro.

Isto porque, o magistrado, a rigor dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil/73, hoje artigos 141 c/c 492, cuja substância é aplicada no caso, está vinculado aos limites da lide, sendo estes delineados pelas partes e não fica ao talante do julgador, à exceção quando se tratarem de questões de ordem pública.

No caso em apreço, a autora pretendeu, fazendo claras razões de fato, já delineadas no relatório lido anteriormente, suas razões de direito pelos quais pretendeu em sede de antecipação de tutela, a necessária retirada do livro do mercado de comercialização, pretendendo, de igual forma, compensação financeira, a título de danos morais.

Frise que, em apresentando contestação, oportunidade que tinha os apelantes de trazerem seus argumentos, em nenhum momento negou serem as fotos do falecido. Aliás, isto se apresenta até de cunho irrelevante, já que não seria possível negar o óbvio. Ao contrário de suas alegações, existem fotos claras e precisas de que, efetivamente, se tratam do pai da autora.

A questão trazida pelos apelantes quer em contestação, quer em grau de recurso, dando conta de que, as 16, (dezesseis), fotos apenas duas são identificáveis e outras a nível zero, de somenos importância já que, como dito acima, incontroverso nos autos, que todas As 16 fotos são do pai da autora e retirada do contexto do Inquérito Policial que apurou a causa morte – suicídio.

Mais provas, excesso de formalismo, já que quando o bastante para o magistrado formar a sua convicção a respeito dos fatos e, consequentemente, aplicando-se o direito, como efetivamente o fez.

Não se considera, na espécie, os argutos argumentos vertidos no recurso, buscando macular a sentença, violação do § 1º, do artigo 489, do Código de Processo Civil vigente, vez que não enfrentou todos os argumentos deduzidos no

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão do julgador. Anota-se, no caso, desacerto de ser utilizado à prova pericial em relação à identificação de foto a foto.

Exagero esta pretensão. O juiz, como destinatário da prova, em face de a questão ser incontroversa, na conjugação dos argumentos vertidos na contestação, não estava a dizer por que não determinou a prova pericial das 16 fotos. Provas não são deferidas ou determinadas por acatar capricho das partes. As provas são somente àquelas destinadas a elucidarem os fatos controvertidos e, no caso em comento, eram de todo desnecessária pericia para verificação de FOTO a FOTO e sua quantificação de identificação ou não.

A propósito do assunto bem decidiu o colendo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

‘Se o juiz ante as peculiaridades da espécie se convence da possibilidade de julgamento antecipado da lide, e, no estado em que o processo se encontra, profere a sentença, desprezando a dilação probatória, não há o que se falar em cerceamento de defesa, mercê de inutilidade ou o claro intuito procrastinatório da coleta da prova, cuja produção postulou o apelante’ (TJSC, ap. 88.052.223-8, RT 740/414, Relator Desembargador ELÁDIO TORRT ROCHA, às notas do Código de Processo Civil Anotado, Alexandre de Paula, volume 2, pagina 1567)’.

No mesmo sentido o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

‘Se a questão a ser decidida na sentença meritória era unicamente de direito, constante da prova documental apresentada, não há o que se falar em nulidade por cerceamento de defesa, advindo de falta de oportunidade para produzir prova testemunhal, dispensável na espécie’. (TJRJ, ap. 1.632/93, Relator Desembargador LIZARDO DE LIMA, ADV, DE 07/01/1996, n. 72.192, às notas do Código de Processo Civil Anotado, Alexandre de Paula, volume 2, pagina 1567)’.

Assim ressaí a parte final da contestação: ‘Pretende provar o alegado por todos os meios de provas em direito admitidos, principalmente pelos anexos documentos’ (sic). Isto foi feito.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

O juiz, no caso, analisa de forma sistemática o processo, conjuminando aspectos diversos, para, de resto, chegar à conclusão. Foi isto que o magistrado fez. Com uma ou dezesseis fotos, o relevante a pertinente é ser indiscutível nos autos que tais fotos pertencem ao Senhor CLÓVIS, pai da autora naquela situação deplorável, exame cadavérico, e que, segundo o alegado, teria violado a sua honra, o seu direito subjetivo e, por consequência, pretende a recompensação financeira, além da retirada do comércio da obra, esta determinada por força de liminar do juiz de primeiro grau e confirmada em duas oportunidades, em sede de agravo de instrumento patrocinado pelos autores daquela obra.

Isto faz com que, de igual forma, não há o que se falar em cerceamento de defesa, à luz dos artigos 302 e 334, inciso III, do Código de Processo Civil.

É perfeitamente possível que o magistrado julgue o feito com as provas já existentes nos autos, quando entender que não há necessidade de dilação probatória, mormente quando a parte, não faz o indispensável pedido específico e apenas, de forma generalizada, faz mero protesto. E, no caso em apreço, às fls. 161, não houve requerimento formal de perícia e aos apelantes se contentaram, tão somente, com apresentação de provas documentais.

Este direito foi concedido aos apelantes, julgou com as provas documentais apresentadas que, de resto, desnecessárias outras e compete ao magistrado indeferir provas das quais não fará qualquer utilização para o julgamento da questão controvertida que lhe é posta na qualidade de Estado-Juiz.

O artigo 300 do CPC/73, substância aplicável à espécie, disciplinava que; ‘Compete ao réu alegar, na contestação toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e, especificando as provas que pretende produzir.

Portanto, além de preclusa pretender outras provas, no caso em comento, incontroverso em relação àquelas fotos pertencentes ao pai da falecida e divulgadas na obra em apreço, as mesmas eram de todos necessárias e, verificando que a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

sentença está de acordo com a controvérsia existente ou o limite da lide estabelecida pelas partes na análise sistemática da inicial e da contestação, os argumentos de ausência de fundamentação e cerceamento de defesa pelos aspectos delineados no recurso não procedem, devendo estes aspectos que antecedem ao mérito do direito material serem rejeitados.

Por tal aspecto, sendo o juiz destinatário das provas, se as partes não as requerem especificamente, apenas protestando de forma geral, anotando-se que os fatos que envolvem a causa e a prova documental já acostada nos autos pelas partes, o autor na inicial, o réu na contestação, são relevantes e pertinentes para a perfeita identificação dos fatos e a aplicação do correspondente direito, não há necessidade de adicionais provas agindo, neste aspecto, com absoluta certeza o magistrado dispensar provas outras.

Postos tais aspectos, no caso concreto, em face dos aspectos vertidos acima, o enfrentamento de a questão meritória prescinde de outras provas, bastando o cotejo dos documentos carreados nos autos pelas partes e, sobretudo em face dos limites desta, atribuído pelos próprios apelantes quando da apresentação da contestação, como já enfocado linhas anteriores.

Assim temos que o artigo 330, inciso I do CPC/73, hoje artigo 355, inciso I, vigente CPC, dispõe de forma clara que quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova, pode reconhecer diretamente do pedido e, desta forma, o livre convencimento do magistrado, motivado, ao contrario do enfocado no recurso, decidiu com as provas existentes nos autos e arroladas pelas partes, provas estas suficientes para formação da sua conclusão, não havendo necessidade de provas outras, não há cerceamento de defesa e, desta forma, não procedem às argutas preliminares misturadas no contexto do recurso aviado.

A propósito, este é o posicionamento do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso.

‘Não procede a arguição de cerceamento de defesa se o

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

julgamento antecipado da lide está fundamentado na desnecessidade de produção de provas em vista da presença de elementos suficientes nos autos para a decisão'. (TJMT, 4 a. Câmara Cível, julgado em 25/04/2018, RAC 26273/2018, Relator Desembargador RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO)'.

‘Não configura cerceamento de defesa quando o magistrado entende que as prova existentes nos autos são suficientes à formação de seu convencimento e julgamento antecipado da lide, de modo que é desnecessária a dilação probatória, não cerceando direito e não produção de outras provas, uma vez que se trata de matéria eminentemente afeta à prova já produzida nos autos’. (TJMT, 1ª. Câmara Cível, julgado em 27/03/2018, RAC 121233/2017, Relator Desembargador SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS)'.

Solidifica este entendimento com o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

‘Na linha deste raciocínio, não há falar em cerceamento do direito de defesa em hipóteses tais em que o julgador, apreciando livremente as provas até então carreadas aos autos, extrai, de forma suficiente e fundamentada, os elementos de convicção e, nesta medida, julga antecipadamente a lide dispensando a produção de outras provas’. (STJ, AgRg 1335687-MG, julgado em 10/05/2001, DJe 23/05/2011, Relator Ministro MASSAMI UYEDA, 3ª. Turma)'.

Por outro e derradeiro aspecto, a questão controvertida diz respeito tão somente em relação àquelas fotos que, segundo alegado na inicial, foram protagonistas de profundo abalo moral de a autora ai ver estas estampadas no livro, além de pretensão de retirada do mercado a sua venda. Não se fala, portanto, ante os limites da lide, que são ditados pelas partes, conjugando a inicial com a contestação, de o magistrado, em sua decisão, fundamentar por todos os aspectos tratados, não havendo qualquer aspecto a nulificar a decisão recorrida.

A encerrar, constato que o processo teve seu regular andamento, a sentença está bem fundamentada nas razões de decidir, ocasião em que as partes interessadas tiveram oportunidade de sustentar suas teses e apresentaram os documentos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

de formação do contraditório, quer na inicial, quer na contestação, não havendo necessidade de provas outras, a formação do livre convencimento do julgador, no caso concreto, não está, em hipótese alguma, caracterizado, ausência de fundamentação ou cerceamento de defesa.

Bem, a propósito, no caso em comento, concordar com o jurista ARRUDA ALVIN – ‘quando a parte se apegue em preliminares é porque em relação ao mérito não tem razão’.

Desta forma, rejeito tais aspectos preliminares.

É como voto.

V O T O

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

(RELATOR)

Egrégia Câmara:

Eliminados os aspectos preliminares, temos fatos incontroversos, isto é, a publicação, sem autorização, das fotos quando do exame cadavérico feito no pai da autora que se suicidou. Ao todo, 16 (dezesesseis) fotos que foram publicadas na obra ATLAS DE MEDICINA LEGAL – GUIA PRÁTICO PARA MÉDICOS E OPERADORES DO DIREITO.

O que se pediu na inicial – retirada do livro do mercado em face de ausência de autorização para publicação das fotos, danos morais, sendo estes os limites meritórios traçados no presente recurso.

Melhor sorte não tem os apelantes.

O primeiro aspecto a abordar é sobre a licitude ou ilicitude em relação à publicação das fotos. Somente se apurado sua ilicitude é que, como consequência lógica, configuraria ou não a existência dos danos morais pretendidos pela apelada/autora, sugerindo esta o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Pois bem.

Quando a lei quis, determinou, sobre o que não quis, guardou

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

silêncio. Sabe-se que a liberdade de expressão e informação constitui um dos pilares de um estado de direito. No entanto, a liberdade de expressão não é e não pode ser absoluta, aliás, como qualquer direito, por mais importante que o seja, encontra limites, por óbvio, na própria Constituição, em especial, nos direitos individuais à intimidade, privacidade e à honra, tanto subjetiva como objetiva.

Neste sentido, o doutrinador Sérgio Cavalieri Filho:

“Aliás, a própria Constituição diz em seu art. 220, § 1º, ao tratar da liberdade de informação jornalística por qualquer veículo de comunicação social. Fixou, ali, com absoluta clareza, os seus limites ao ressaltar, expressamente, o disposto nos arts. 5º, incisos IV, V, X, XII e XIV. Vale dizer, os direitos decorrentes da dignidade humana – inviolabilidade da intimidade, da honra, da vida privada, etc. -, funcionam como verdadeiros limites à liberdade de informação, pelo que não podem sofrer agressão de qualquer natureza sob pena de configurar dano moral”.

Vale ressaltar que é livre a manifestação do pensamento, e assegurado a todos o acesso à informação, sendo inadmissível qualquer censura de natureza política, ideológica e artística aos meios de comunicação social; todavia, aqueles que causarem danos ao nome, reputação e imagem de terceiros através destes veículos, deverão responder pelos abusos cometidos. Nesse aspecto, o artigo 220 da Constituição Federal de 1988:

“Art. 220”. 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.

§ 1o. Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV”.

E ainda o artigo 5º, incisos V, X e XXVIII alínea “a”, da Constituição: “Art. 5º” - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

nos termos seguintes:

(...) V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (...) X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (...) XXVIII - são assegurados, nos termos da lei: a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;”

No caso em apreço, em se tratando de divulgação de fotos de uma pessoa falecida, por óbvio não poderia o morto dar autorização e, neste porte, esta autorização deveria partir dos seus parentes, no caso, os filhos ou mesmo sua esposa (caso fosse casado e sua esposa ainda estivesse viva).

O direito à imagem, valor extrapatrimonial do ‘de cujus’, como todo bem, segue também em relação aos seus herdeiros e sucessores.

Desta forma, diante da ausência de autorização, independentemente de ser livro científico já que os fins não justificam os meios, caracterizado está a violação legal.

Neste contexto temos o artigo 186 do Código Civil Brasileiro;

‘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’.

Por seu turno, a reparação do ato ilícito e seu dever de ressarcimento estão consolidados no artigo 927 do mesmo comando substantivo civil:

‘Art. 927 – Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo’.

Por seu turno, a causa do dano deve estar relacionada com o comportamento do agente para que haja a obrigação de indenizar e o nexo de causalidade é o liame ou relação direta de causa e efeito entre o fato gerador da responsabilidade e o dano, requisitos sobejamente comprovados nos autos,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

comportamento do agente, dano moral sofrido, este, ‘in ré ipsa’, isto é, independente de prova, como, ao final será tratado.

A propósito do assunto, assim já posicionou o colendo Superior Tribunal de Justiça.

“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 Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 04/08/2015).

‘Em se tratando de direito à imagem, a obrigação da reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se da prova da existência de prejuízo ou dano. O dano é a própria utilização indevida da imagem, não sendo necessária a demonstração do prejuízo material ou moral’. ((REsp 267.529/RJ, Relator o Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 18/12/2000)’.

E, nem se diga que as fotografias do falecido estão a excetuar o comando legal e isentar os apelantes da responsabilidade civil pela imprudência e negligência de, antes de publicar as fotos do pai da autora, deixar de conseguir uma autorização, como se esta obra, conquanto estivesse num Inquérito Policial, fossem públicas.

O aspecto primordial é que impõe o reconhecimento do ato ilícito, no caso em comento é tão somente a divulgação das fotos em que o Senhor CLOVIS, pai da autora, estava sobre a mesa em exame cadavérico feito pelos legistas para atestar a causa mortis, sem a indispensável autorização. Por outro lado, a utilização da foto é que redunde no dano, estar em obra técnica ou divulgação em empresa jornalística não faz diferença. É a violação moral, prescrita na Constituição Federal que é o aspecto preponderante a consubstanciar, de forma inequívoca, a violação do artigo 186 do CC, surgindo, por consequência, a necessidade da indenização correspondente, como bem definido no artigo 927 do CC, ambos dispositivos citados textualmente linhas

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

acima.

Neste sentido posiciona-se o colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba:

‘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, nem 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" (TJPB; AC 0000982-44.2012.815.0731; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 10/06/2014). 2. Diante da ausência de prévia autorização, tampouco menção ao seu nome, tem o autor direito à reparação pelos danos morais e materiais advindos da utilização indevida da obra de sua autoria. (TJPB- ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00252007520138152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 01-09-2015)’.

No mesmo sentido o colendo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

‘RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. USO INDEVIDO DE IMAGEM FOTOGRÁFICA EM MATÉRIA JORNALÍSTICA. VIOLAÇÃO À INTIMIDADE FAMILIAR. O direito da imprensa de informar a população não autoriza o atropelo da ética, do direito à intimidade e do respeito aos mortos. Hipótese em que a empresa jornalística, sem autorização expressa dos pais, fez publicar em seu jornal foto do corpo do filho da autora, em ‘closed’, carbonizado em incêndio ocorrido na residência da família ao lado de outra foto da criança tirada algum tempo antes. Readequação da sucumbência. NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO. PROVIDO O RECURSO ADESIVO (Apelação Cível Nº 70008059628, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado Kurtz de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Souza, Julgado em 15/04/2004)’.

Constata-se, portanto, que os requeridos, ora apelantes, agiram em desrespeito ao direito dos filhos da vítima, eis que, inexiste nos autos qualquer autorização da família do morto para proceder a divulgação daquelas fotos, sendo irrelevante que se trata de obra técnica, situação que se agrava, ainda mais, da análise do conteúdo de cada prova do exame cadavérico em face do suicídio do pai da autora/apelada, situação de desconforto do Senhor CLOVIS quando da realização do exame cadavérico em face de sua morte por SUICÍDIO.

A isenção da responsabilidade civil, no caso em comento, somente poderia ensejar licitude se esta, no seu direito de divulgar não ingressasse no direito imaterial da autora, no seu íntimo, já que, como anotado linhas anteriores, o direito de bem informar não pode ofender outro direito fundamental. Assim, não configurando o exercício regular de um direito e sim violação do direito da autora em preservar a intimidade do acontecido com seu pai e constante das fotos, não há como albergar pedido de improcedência da demanda, agindo com seu costumeiro acerto em assim decidir.

Verificada a ilegalidade, o fato jurídico, o nexa causal, com relação ao recurso aviado, atento aos seus limites tem que a única questão levantada em nível recursal é com relação aos danos morais.

Pois bem.

A ação foi julgada procedente e os danos morais arbitrados em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), correção monetária pelo INPC, juros de mora de 1% ao mês, contados desde o evento danoso. Custos do processo e honorários advocatícios, estes orçados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação pecuniária.

De todo sabido 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 (materiais ou morais) decorrentes da obra que lhe pertence. Cabe-lhe o direito exclusivo de utilizar,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

fruir, dispor dela, consoante o estabelecido no artigo 28 da Lei dos Direitos Autorais. Consequentemente, não pode a fotografia, sob qualquer pretexto, mesmo na divulgação de obra científica, ser divulgada, ser veiculada, ser colocada em público, sem a concordância ou a prévia autorização do seu criador, como pode ser vista na redação dos artigos 29 e 709, § 1º, do referido diploma legal.

A fim de pacificar a questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 403, que assim prescreve:

“Independente de prova do prejuízo indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais.”

O dano moral está configurado na pessoa da vítima sempre que esta experimentar uma dor física, uma dor moral, e, neste contexto, as lesões sofridas pelo autor da demanda, dentro dos conceitos de danos morais, não restam dúvidas em relação a sua existência. Inimaginável o dano sofrido no íntimo da autora ao deparar com 16 (dezesesseis) fotos de seu pai, naquela situação, no livro publicado pelos apelantes. Aqui reside o chamado ‘dano in ré ipsa’, isto é, não depende de outras provas, vale por si só o ato ilícito perpetrado pelos ofensores.

Nas palavras do ilustre Professor Arnaldo Wald:

"Dano é a lesão sofrida por uma pessoa no seu patrimônio ou na sua integridade física, constituindo, pois, uma lesão causada a um bem jurídico, que pode ser material ou imaterial. O dano moral é o causado a alguém num dos seus direitos de personalidade, sendo possível à cumulação da responsabilidade pelo dano material e pelo dano moral" (Curso de Direito Civil Brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, SP, 1989, p. 407)’.

Por seu turno, Humberto Theodoro Júnior, in "Dano Moral", Editora Juarez de Oliveira, 2ª edição, 1999, página 36, leciona:

“Mais do que em qualquer outro tipo de indenização, a reparação do dano moral há de ser imposta a partir do fundamento mesmo da responsabilidade civil, que não visa criar fonte injustificada de lucros e vantagens sem causa. Vale, por todos os melhores estudiosos do complicado tema, a doutrina atualizada de CAIO

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

MÁRIO, em torno do arbitramento da indenização do dano moral: 'E, se em qualquer caso se dá à vítima uma reparação de dano vitando, e não de lucro capiando, mais do que nunca há de estar presente a preocupação de conter a reparação dentro do razoável, para que jamais se converta em fonte de enriquecimento'."

A respeito do assunto, esta questão já está consolidada em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça, donde destaco:

‘(...) A ofensa ao direito à imagem materializa-se com a mera utilização da imagem sem autorização, ainda que não tenha caráter vexatório ou que não viole a honra ou a intimidade da pessoa e desde que o conteúdo exibido seja capaz de individualizar o ofendido. (...) A obrigação de reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não sendo exigido exigir-se a prova da existência de prejuízo ou dano. O dano é a própria utilização da imagem.,.’ (REsp 794586=RJ, 4ª. Turma, Relator Ministro RAUL ARAUJO, DJE de 21/03/2012, de fls. 211 destes autos)’.

Em relação ao valor arbitrado – R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e seus consectários, não há qualquer recurso e, desta forma, desnecessário a manifestação recursal a respeito deste tópico.

Igualmente se faz desnecessária qualquer análise recursal em relação a obrigação de não fazer, em relação a aplicação da multa por descumprimento da decisão consubstanciada no recurso já que, não há recurso pertinente a este tópico.

Como bem anota o artigo 515 do Código de Processo Civil/73 e igualmente reproduzida no atual: ‘A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

Desta forma a extensão do efeito devolutivo ao Tribunal mede-se pela extensão da matéria impugnada no recurso de apelação aviado pelo recorrente – tantum devolutum quantum appellatum. Como não se pode impugnar algo que não existe, segue-se, por consequência lógica e racional, que a cognição no Tribunal de Justiça, ao analisar o recurso interposto, há de se limitar o que foi decidido na sentença e em relação a esta, na parte pertinente ao desconforto do recorrente. Situação mais

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

profunda quando, em não se tratando de questão de ordem publica, trata-se de mero direito individual disponível.

Deparamos, em verdade, no caso em apreço, em, face de silêncio da parte em relação a demais tópicos, de uma apelação parcial onde se questiona, em relação ao mérito, tão somente a existência ou não dos danos morais. Demais aspectos, como, de resto, já relacionados acima, tacitamente os apelantes concordaram com a decisão de primeiro grau de jurisdição.

Como bem posiciona a jurisprudência.

‘Nos termos do artigo 515 do CPC (hoje 1013), é o próprio recorrente que especifica os limites em que a apelação será apreciada, não cabendo ao Tribunal questionar matéria não levantada pelo apelante em suas razões de recurso’. (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, apelação 32.557, Relator Desembargador NIVIO GONÇALVES, às notas do Código de Processo Civil Anotado, 7ª. Edição, Alexandre de Paula, volume 2, pag. 2113)’.

Consequência – Considerando que o recurso interposto, nos termos da fundamentação acima, na ótica deste relator, foi conhecido e desprovido, mantido incólume a sentença de piso, à vista do prescrito no § 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil vigente, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios arbitrados em primeiro grau de jurisdição. Desta forma, pelos serviços desempenhados pelo advogado após a prolação da sentença de piso, os chamados ‘honorários recursais’ estabelecidos, no caso em apreço, majoro os honorários para, definitivamente, passa-los a 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, consoante o estipulado no § 2º, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Nestas condições, em que pesem os argumentos vertidos neste recurso, a pretensão recursal, não albergando a pretensão dos recorrentes, soçobra.

Com estas considerações, CONHEÇO DO RECURSO dentro dos limites tratados, NEGOU-LHE PROVIMENTO, mantendo incólume a bem lançada sentença de primeiro grau.

Por consequência, dentro do estipulado pelo § 11, do artigo 85,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

do Código de Processo Civil, majoro os honorários arbitrados em primeiro grau, passando-os para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da condenação. (§ 2º, artigo 85, do CPC).

É como voto.

V O T O

EXMA. SRA. DESA. MARIA HELENA GARGAGLIONE
PÓVOAS (1º VOGAL)

De acordo com o Relator.

V O T O

EXMA. SRA. DESA. CLARICE CLAUDINO DA SILVA (2º
VOGAL)

De acordo com o Relator.

MANIFESTAÇÃO

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO
(PRESIDENTE)

Peço que conste a entrega do voto escrito ao advogado que sustentou oralmente.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 38182/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE CÁCERES
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO (Relator), DESA. MARIA HELENA GARGAGLIONE PÓVOAS (1ª Vogal) e DESA. CLARICE CLAUDINO DA SILVA (2ª Vogal), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, DESPROVEU O RECURSO.**

USOU DA PALAVRA O ADVOGADO SR. DANILO PIRES
ATALA - OAB Nº 6062/MT

Cuiabá, 13 de junho de 2018.

DESEMBARGADOR SEBASTIÃO DE MORAES FILHO - RELATOR