

Consulta Processual/TJES

Não vale como certidão.

Processo : **0031798-20.2014.8.08.0024** Petição Inicial : **201401212687**
Ação : **Procedimento Comum** Natureza : **Cível**
Vara: **VITÓRIA - 3ª VARA CÍVEL**

Situação : **Tramitando**
Data de Ajuizamento: **11/09/2014**

Distribuição

Data : **11/09/2014 15:48** Motivo : **Distribuição por sorteio**

Partes do Processo

Requerente

SEBASTIAO RIBEIRO SALGADO JUNIOR
10269/ES - PAULO ROBERTO ULHOA

Requerido

MERCADOLIVRE COM
8544/ES - RICARDO BERMUDES MEDINA GUIMARÃES
59164/RJ - ATONIO DE FIGUEIREDO MURTA FILHO
099427/RJ - MARCELO M ANDRADE GOYANES

Juiz: JAIME FERREIRA ABREU

Sentença



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
VITÓRIA - 3ª VARA CÍVEL

Número do Processo: **0031798-20.2014.8.08.0024**

Requerente: **SEBASTIAO RIBEIRO SALGADO JUNIOR**

Requerido: **MERCADOLIVRE COM**

SENTENÇA

Tratam os presentes autos de AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO ajuizada por SEBASTIÃO RIBEIRO SALGADO JUNIOR contra MERCADOLIVRE.COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA e DETUDOUMPOSTER, partes qualificadas nos autos. Em sua exordial, alega o demandante que o segundo réu violaria o direito autoral, reproduzindo indevidamente a sua obra e a comercializando na plataforma digital do primeiro réu tudo sem autorização, em ofensa à propriedade do autor, casando-lhe prejuízos de ordem material e imaterial, cuja indenização pleiteia. Ainda, requer a determinação para que os réus se abstenham de utilizar, reproduzir e comercializar desautorizadamente a obra do autor.

Às fls. 85/86 decisão que deferiu a tutela de urgência.

Citado e intimado, o MERCADO LIVRE (EBAZAR.COM.BR LTDA) agravou da referida decisão e apresentou contestação. Arguiu em sede preliminar sua ilegitimidade passiva. Em sede meritória,

defendeu que atuou dentro da estrita legalidade, defendendo, em suma, que não tem como fazer controle prévio do que é comercializado em sua plataforma. Denunciou à lide o já réu DETUDOUMPOSTER, cujo usuário seria o Senhor PHILIPPE XAVIER DA FONSECA, CPF N.º 105.588.066-60.

Réplica às fls. 346/368.

Consoante fl. 385, a tutela antecedente deferida nestes autos foi mantida em parte em segunda instância, sendo determinada apenas a retirada das páginas de internet que disponibilizem conteúdo ilícito das obras do fotógrafo demandante, conforme indicado nos autos, além de outras que eventualmente sejam descritas, sendo, ainda, reduzida a multa diária para R\$ 2.000,00.

Citado o réu DETUDOUMPOSTES na pessoa do usuário PHILIPPE XAVIER DA FONSECA, ficou-se inerte.

Decisão saneadora às fls. 432/433.

Após a oportunização do contraditório dos documentos juntados autos, determinou-se a conclusão dos autos para sentença.

Vieram os autos conclusos.

É O BREVE RELATÓRIO. PASSA-SE A DECIDIR.

Passa-se ao julgamento do feito haja vista o encerramento da instrução.

Trata-se de ação de cobrança por danos materiais e morais, com pedido de abstenção, tendo como pano de fundo suposto direito autoral do demandante.

Em verdade, o direito autoral não é objeto de divergência no tocante à autoria das obras citadas, nem mesmo é contestada a reprodução, uso e comercialização desautorizados. Assim, indaga-se apenas se o réu MERCADO LIVRE tem responsabilidade e dever de indenizar na hipótese. Ainda, quanto ao réu DETUDOUMPOSTER, que foi revel, indaga-se apenas a extensão dos danos e o valor da indenização a ser arbitrada.

A matéria de fundo já foi julgada em segunda instância, sendo a adoção de tal entendimento questão que se impõe até a hierarquia e prevenção daquele juízo, até mesmo por economia processual.

Assim, seguem trechos do inteiro teor do acórdão, especialmente o voto reformulado do relator do referido agravo, que após a reformulação foi acompanhado, sendo o acórdão proferido à unanimidade:

“No voto inaugural do julgamento, ressaltai o entendimento do Colendo STJ acerca da matéria, no sentido de que “(i) não respondem objetivamente pela inserção no site, por terceiros, de informações ilegais; (ii) não podem ser obrigados a exercer um controle prévio do conteúdo das informações postadas no site por seus usuários; (iii) devem, assim, que tiverem conhecimento inequívoco da existência de dados ilegais no site, removê-los imediatamente, sob pena de responderem pelos danos respectivos; (iv) devem manter um sistema minimamente eficaz de identificação de seus usuários, cuja efetividade será avaliada caso a caso.

(...) A empresa Agravante, realmente, não está obrigada, genericamente, a controlar de maneira prévia todos os conteúdos inseridos pelos usuários do sistema, sob pena de inviabilizá-lo. De todo modo, o provedor de conteúdo tem responsabilidade de retirar imediatamente as páginas que impliquem ofensa aos direitos autorais, na medida em que forem identificadas. Dessa maneira, a manutenção, in totum, da decisão agravada, realmente não é suficiente para a adequação à

interpretação ideal do precedente do STJ. Além disso, o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), arbitrado pela instância de origem a título de astreintes, também destoaria dos parâmetros de proporcionalidade exigidos para a fixação da penalidade.

Em face do exposto, reformulo o meu voto, para DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso interposto pela empresa, determinando a retirada das páginas da internet que disponibilizem conteúdo ilícito das obras do fotógrafo Demandante, conforme indicado às fls. 3, 4, 7, 8, 9, além de outras que eventualmente forem descritas.

Reduzo, ainda, a multa diária para a hipótese de descumprimento ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme foi brilhantemente sugerido no voto proferido pelo preclaro Des. Telêmaco. É como voto."

Adotando tal entendimento como fundamento, entendo que o réu MERCADO LIVRE tem apenas a obrigação de remover os anúncios que constituem ofensa à obra do demandante.

Vale ressaltar que em sede de instrução não foi produzida prova nova, não analisada no referido agravo, que induzisse à conclusão diversa.

Portanto, imperioso reconhecer no caso dos autos a procedência do pedido em face do MERCADO LIVRE apenas no tocante à obrigação de fazer consistente em retirar as páginas da internet que disponibilizem conteúdo ilícito das obras do fotógrafo Demandante.

Desta feita, prossigo com a análise de mérito das demais questões, quanto ao réu DETUDOUMPOSTER.

Vale citar o que determina o art. 7º da Lei n.º 9.610/98 acerca da matéria:

"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: (...)."

Nesse diapasão, veja-se que a obra fotográfica em comento são obras protegidas por Lei.

Ademais, a proteção independe de prévio registro, o que é despiciendo discutir no caso dos autos em que é notória e incontroversa a autoria:

"Art. 18. A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro."

Portanto, a obra autoral está resguardado nos termos da Lei n.º 9.610/98:

"Art. 28. Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica."

"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;

II - a edição; (...)

VI - a distribuição, quando não intrínseca ao contrato firmado pelo autor com terceiros para uso ou exploração da obra;"

"Art. 33. Ninguém pode reproduzir obra que não pertença ao domínio público, a pretexto de anotá-la, comentá-la ou melhorá-la, sem permissão do autor."

Tendo isso em conta, verifica-se dos autos que o réu DETUDOUMPOSTER utilizou, reproduziu e comercializou a obra do autor, sem prévia autorização.

A Lei n.º 9.610/98 dispõe sobre a necessidade de prévia e expressa autorização do autor para utilização de sua obra:

“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; (...)

VI - a distribuição, quando não intrínseca ao contrato firmado pelo autor com terceiros para uso ou exploração da obra;”

Tal torna evidente o dever do referido réu quanto à abstenção de tal ilícito, o que merece acato, consoante previsão expressa da Lei n.º 9.610/98:

“Art. 102. O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada, poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível.”

Ademais, todo o exposto também tornam evidentes os danos materiais do demandante.

É certo, todavia, que não se vislumbra neste momento o quantum debeaturs atinente aos danos patrimoniais do demandante. Tal, por sua feita, poderá ser apurado em futura liquidação de sentença, atentando-se, é claro, para os critérios previstos na própria Lei 9.610/98, in verbis:

“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 tiver vendido.

Parágrafo único. Não se conhecendo o número de exemplares que constituem a edição fraudulenta, pagará o transgressor o valor de três mil exemplares, além dos apreendidos.”

Sobre os danos morais alegados pelo autor na hipótese, a tese autoral merece acolhimento, mormente porque, como explicado pelo autor, a comercialização de sua obra sem um mínimo de qualidade, sem respeito à coletânea à qual pertencia, bem como por valores esdrúxulos, estariam a macular o trabalho de uma vida desenvolvido pelo demandante.

Ressalte-se o fato notório de que o demandante chegou a dedicar anos de sua vida em uma única expedição fotográfica, resultando numa obra completa, para, após, ver suas fotos renomadas serem vendidas de forma precária e subvalorizadas.

Portanto, evidenciado o dano moral e presentes os demais elementos da responsabilidade civil, é devida a respectiva indenização ao demandante pelo réu DETUDOUMPOSTER.

Para sua quantificação, vale atentar ao critério da razoabilidade, o que se faz para que a indenização em comento não importe em enriquecimento sem causa do demandante. Além disso, importante ter em conta o caráter reparador/compensatório do valor, para o que é indispensável considerar a grandiosidade das obras do autor, a fama e expertise de tal artista, com notoriedade mundial. Também registro a função punitiva, disciplinadora, do dano moral, como modo a desestimular a prática de atos similares pelo demandado DETUDOUMPOSTES para com outras pessoas. Com base nos referidos critério, fixa-se a indenização pelos danos morais sofridos pelo demandante em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Face ao exposto e de tudo mais que consta nos autos, decido pela procedência em parte dos pedidos, afastando apenas a condenação patrimonial solidária do réu MERCADO LIVRE, nos termos da fundamentação retro, ocasião em que resolvo o processo com o julgamento de seu mérito consoante a regra averbada no art. 487, I do CPC, nos seguintes termos: 1. condenar a ré DETUDOUMPOSTER ao pagamento de indenização por danos morais ao demandante, fixada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valor a ser acrescido de juros de mora legais desde a citação até a publicação desta sentença e a partir daí juros e correção pela taxa Selic; 2. condenar a ré

DETUDOUMPOSTER ao pagamento de indenização pelos danos materiais experimentados pelo autor em razão da violação de seu direito autoral, cujo valor deverá ser apurado em sede de liquidação de sentença, bem como acrescido de correção monetária pelo índice oficial do E. TJ/ES desde o ajuizamento da ação até a citação e, a partir daí, juros e correção pela taxa Selic; 3. determinar que o réu DETUDOUMPOSTER se abstenha de utilizar, reproduzir e comercializa a obra do autor sem prévia autorização; 4. determinar que o réu MERCADO LIVRE retire as páginas da internet dos seus sites que disponibilizem conteúdo ilícito das obras do fotógrafo Demandante. Ainda, fica confirmada a tutela antecipada, inclusive quanto ao teor das modificações realizadas pelo E. TJ/ES em sede de agravo, as quais adiro.

Em homenagem ao princípio da sucumbência e a sua regra matricial da causalidade, tendo vista que o autor restou vencido em parcela ínfima do pedido, condeno os réus ao pagamento de custas processuais pro rata à razão de 50%. Ainda, condeno as rés solidariamente ao pagamento de honorários de sucumbência que fixo em 15% (quinze por cento) do valor da condenação devidamente atualizado. Na fixação levei em consideração a média complexidade da causa, o número de atos praticados pelos patronos e a instrução simples.

Neste ato efetuo o registro da sentença junto ao sistema e-jud. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, certifique-o e, recolhidas as custas remanescentes, se houver, arquivem-se.

VITÓRIA, 23/07/2018.

JAIME FERREIRA ABREU

Juiz de Direito

Dispositivo

Face ao exposto e de tudo mais que consta nos autos, decido pela procedência em parte dos pedidos, afastando apenas a condenação patrimonial solidária do réu MERCADO LIVRE, nos termos da fundamentação retro, ocasião em que resolvo o processo com o julgamento de seu mérito consoante a regra averbada no art. 487, I do CPC, nos seguintes termos: 1. condenar a ré DETUDOUMPOSTER ao pagamento de indenização por danos morais ao demandante, fixada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valor a ser acrescido de juros de mora legais desde a citação até a publicação desta sentença e a partir daí juros e correção pela taxa Selic; 2. condenar a ré DETUDOUMPOSTER ao pagamento de indenização pelos danos materiais experimentados pelo autor em razão da violação de seu direito autoral, cujo valor deverá ser apurado em sede de liquidação de sentença, bem como acrescido de correção monetária pelo índice oficial do E. TJ/ES desde o ajuizamento da ação até a citação e, a partir daí, juros e correção pela taxa Selic; 3. determinar que o réu DETUDOUMPOSTER se abstenha de utilizar, reproduzir e comercializa a obra do autor sem prévia autorização; 4. determinar que o réu MERCADO LIVRE retire as páginas da internet dos seus sites que disponibilizem conteúdo ilícito das obras do fotógrafo Demandante. Ainda, fica confirmada a tutela antecipada, inclusive quanto ao teor das modificações realizadas pelo E. TJ/ES em sede de agravo, as quais adiro.

Em homenagem ao princípio da sucumbência e a sua regra matricial da causalidade, tendo vista que o autor restou vencido em parcela ínfima do pedido, condeno os réus ao pagamento de custas processuais pro rata à razão de 50%. Ainda, condeno as rés solidariamente ao pagamento de honorários de sucumbência que fixo em 15% (quinze por cento) do valor da condenação devidamente atualizado. Na fixação levei em consideração a média complexidade da causa, o número de atos praticados pelos patronos e a instrução simples.

Neste ato efetuo o registro da sentença junto ao sistema e-jud. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, certifique-o e, recolhidas as custas remanescentes, se houver, arquivem-se.