

RECURSO ESPECIAL Nº 1.824.291 - SP (2019/0188537-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : **CLIO ROBISPIERRE CAMARGO LUCONI**
ADVOGADO : **WILSON FURTADO ROBERTO - SP346103**
RECORRIDO : **HOTEL URBANO VIAGENS E TURISMO S.A**
OUTRO NOME : **GRUPO HU VIAGENS E TURISMO S.A**
ADVOGADOS : **OTÁVIO SIMÕES BRISSANT - RJ146066**
 : **LEONARDO HENNING SODRÉ - RJ221718**
RECORRIDO : **ZZN INTERNET MEDIA GROUP LTDA**
ADVOGADO : **NAUR ANTÔNIO QUEIROZ PAEL - MS011625**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por CLIO ROBISPIERRE CAMARGO LUCONI contra acórdão proferido pelo TJSP assim ementado (e-STJ fl. 998):

Responsabilidade civil. Direito autoral. Utilização de fotografia para promoção de pacotes turísticos. Reprodução não identificada e não autorizada. Ausência, no entanto, de elemento distintivo e de identificação do processo de criação (art. 12 e 13 da Lei nº 9.610/98). Fotografia comum, que reproduz paisagem local. Autoria desconhecida das fotografias, ante a ausência de sinal convencional e de registro prévio que pudesse conferir publicidade erga omnes. Inteligência do art. 45, II da Lei nº 9.610/98. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 1.030/1.033).

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 1.036/1.063), interposto com fundamento no art. 105, III, "a", da CF, a parte recorrente alega haver desrespeito à propriedade da fotografia hospedada em seu site e que foi utilizada indevidamente pela parte recorrida com finalidade comercial, para fazer propaganda, sem sua autorização prévia e sem indicação da autoria, devendo ser imposta multa diária pelo descumprimento da decisão de se abster de utilizar a obra. Entende que violados os arts. 4º, 7º, VIII, 12, 13, 18, 22, 24, 27, 28, 29, 49, VI, 50, 52, 77, 79, 101, 102, 103, 104 e 108, III, da Lei de Direitos Autorais, 186 e 927 do CC/2002, 373 do CPC/2015 e 1º, I, X e XXVII, 5º, IX, e 93 da CF.

Juízo de admissibilidade positivo (e-STJ fls. 1.096/1.097).

É o relatório.

Decido.

No julgamento do recurso especial, não cabe a esta Corte o exame de suposta ofensa a artigos da CF, sob pena de usurpação de competência do STF (art. 102 da CF).

Sobre a utilização da fotografia, os julgadores assim destacaram (e-STJ fl. 999/1.002):

Do esmiuçado conjunto probatório é possível verificar que a apelada reproduziu uma imagem da praia de Porto Seguro/BA, a qual o autor alega ser de sua propriedade, em seu sítio eletrônico (www.hotelurbano.com), com o fim de promover a venda de pacotes turísticos (fls. 27 e 31/32).

Com efeito, é cediço que as fotografias são obras que gozam de proteção intelectual por direito do autor (art. 7º, VII da Lei 9.610/98 e art. 2 da Convenção de Berna), notadamente porque demanda atividade típica de criação.

Ainda, é consabido que a divulgação de material de conteúdo intelectual, desprovida de autorização e sem a indicação de autoria viola o direito do autor, ensejando o pagamento de indenização por danos materiais e morais.

No entanto, a aludida proteção não encerra direito absoluto.

É necessário que a fotografia possua traço distintivo com a inclusão de efetivo processo de criação que atribua à obra fotográfica criação intelectual, com a utilização de técnica, elementos de inspiração e demais elementos complementares ao retrato do objeto, como iluminação, oportunidade e momento corretos.

(...)

Nesse sentido, malgrado não se negue que o autor possua técnica e experiência no ramo fotográfico notadamente porque se qualifica como fotógrafo profissional, realizou a mera transposição de vista exterior de domínio público, reproduzindo a imagem de cenário panorâmico.

Tais tomadas poderiam ter sido realizadas por qualquer turista ou transeunte na região, de forma que a distinção artística, em casos tais, deve ser devidamente identificada.

Outrossim para que o apelante pudesse beneficiar-se de direito autoral, deveria ter incluído nas imagens a efetiva identificação de autoria (sinal convencional), sob pena de se tornarem imagens de domínio público tomadas por autor desconhecido (art. 45, II da Lei nº 9.610/98), esse o exato espelho dos autos.

Na peculiaridade da espécie, as imagens fotográficas foram veiculadas na rede mundial de computadores, sem a inclusão dos respectivos elementos distintivos (art. 12 e 13 da Lei nº 9.610/98).

Ou seja, as imagens se tornaram de domínio público, sem que possuíssem qualquer marcação ou indicação especial de autoria.

(...)

Nesses termos, não há nos autos qualquer evidência de que a apelada poderia identificar as imagens como de autoria do apelante.

Tendo a Turma julgadora assim decidido com base na análise dos elementos de prova constantes dos autos, concluir diversamente demandaria seu reexame, inviável em recurso especial, de acordo com a Súmula n. 7 do STJ.

Sendo a parte recorrente vencida na demanda, descabe a imposição de multa diária.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro em 20% (vinte por cento) o valor atualizado dos honorários advocatícios arbitrados na origem em favor da parte recorrida,

Superior Tribunal de Justiça

observando-se os limites dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo.

Deferida a gratuidade da justiça na instância de origem, deve ser observada a regra do § 3º do art. 98 do CPC/2015.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 25 de novembro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator