

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.823.554 - SP (2019/0187454-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**  
**RECORRENTE** : GIUSEPPE SILVA BORGES STUCKERT  
**ADVOGADOS** : WILSON FURTADO ROBERTO - PB012189  
ELISÂNGELA BRAGHINI BASILIO DE SOUSA - PB014373B  
**RECORRIDO** : CASA E PRESENTES LTDA  
**ADVOGADO** : ALEXANDRE GOMES NETO - SC010884

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por GIUSEPPE SILVA BORGES STUCKERT, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

*AÇÃO COMINATÓRIA, CUMULADA COM PLEITO INDENIZATÓRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A DIREITO AUTORAL.*

*Inconformismo contra o julgamento de improcedência dos pedidos. Publicação de fotografia de uma praia, na qual não havia assinatura ou sinal que possibilitasse a identificação de sua autoria, conforme prevê os artigos 12 e 13 da Lei 9601/98. Obra registrada na Biblioteca Nacional em período posterior à disponibilização da imagem no 'site' da apelada. Peculiaridades da situação em análise que afastam o reconhecimento da violação aos direitos autorais do requerente. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO.*

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Nas razões recursais, o recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 1º, III, 5º, XXVII, 93, IX, da Constituição Federal, 7º, 12, 13, 18, 24, 27, 28, 29, 49, 50, 52, 79, 102, 103, 104 e 108, da Lei 9.610/1998.

Sustenta, em síntese, que é fotógrafo profissional com vasto acerto de fotos, ofertadas para serem utilizadas, no mercado de fotografias, como permite a lei autoral por R\$ 1.500,00. Afirma que a demandada utilizou no seu site de compras virtuais, uma fotografia que havia sido registrada na Biblioteca Nacional da Praia de Maragogi, em Alagoas, objetivando promover pacotes turísticos, sem a sua autorização ou remuneração pelo uso, caracterizando contrafação e, por isso, experimentou danos materiais e morais.

Requer o provimento do recurso especial para o fim de reformar o acórdão recorrido, julgando procedentes os seus pedidos, da seguinte forma:

- condenar a Recorrida a pagar ao Recorrente indenização pelos danos morais e materiais sofridos, em valor que Vossas Excelências entendam como justo e que possam compensar o Recorrente e inibir a Recorrida de novas práticas abusivas;
- condenar a Recorrente nas obrigações de fazer, consistente em efetuar a publicação da autoria da obra contrafeita, conforme determina a legislação pertinente (art. 108, III da LDA), assinalando prazo para cumprimento da obrigação e aplicando-se multa diária em caso de descumprimento;
- condenar a Recorrida a abster-se de utilizar a obra pertencente ao autor, em prazo a ser assinado por Vossas Excelências, sob pena de incidir em multa diária, que se espera seja de R\$ 1.000,00 (um mil reais), valor este que sirva para inibir a Recorrida de novas praticas abusivas;
- modificar o ônus da sucumbência, condenando-se a Recorrida exclusivamente ao pagamento das custas processuais e a pagar ao patrono do Recorrente honorários advocatícios, em valor justo, a ser arbitrado por essa Egrégia Corte, de acordo com o desempenho do profissional...

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A insurgência não merece prosperar.

Na hipótese em exame, aplica-se o Enunciado 3 do Plenário do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

Inicialmente, é vedado a esta Corte, na via especial, apreciar eventual ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal" (EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp n. 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 2/10/2019, DJe 7/10/2019).

Ademais, o Tribunal de origem, à luz da prova dos autos, concluiu que não houve violação aos direitos autorais do autor, ora recorrente, consignando que o mesmo efetuou o registro da obra junto à Biblioteca Nacional do Rio de Janeiro, em 13/04/2015, ou

seja, em data posterior à disponibilização da imagem na página da ré, ora recorrida, nem ao menos "efetuiu as medidas indispensáveis para conferir publicidade à autoria da obra, logo, não era exigível o seu conhecimento por terceiros", conforme se extrai da leitura do voto condutor, merecendo destaque os seguintes trechos (fls. 608-610):

*Cuida-se de ação por meio da qual o autor, fotógrafo profissional que captou a imagem publicada no site da ré, busca a reparação pelos danos que alega ter sofrido em decorrência da violação de direito autoral.*

*Pretende, ainda, a condenação da requerida na obrigação de fazer, consistente na retirada do conteúdo da página de internet e na divulgação da autoria da obra, medida expressamente prevista no artigo 108, inciso II, da Lei 9.610/98.*

*Pesem os argumentos apresentados, o recurso não comporta provimento.*

*A proteção dos direitos autorais relativos à criação de obras fotográficas é assegurada pelo ordenamento jurídico vigente, conforme previsão expressa do artigo 7º, inciso VII, da Lei n. 9610/98.*

*Contudo, em casos como o presente, no qual não se trata de uma obra notória, para que seja assegurado tal direito é indispensável a identificação de sua autoria, o que pode ser feito por meio de assinaturas, sinais ou outras formas, conforme disposto nos artigos 12 e 13 do diploma legal referido:*

*"Art. 12. Para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional.*

*Art. 13. Considera-se autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização."*

*Na situação em exame, a imagem publicada no site da empresa apelada em 12/12/2014 se limita a retratar uma praia situada na cidade de Maragogi/AL (fl. 33). Inexiste na fotografia elemento artístico, assinatura, marca d'agua, ou outro tipo de sinal a possibilitar a sua diferenciação em relação a outras obras e o reconhecimento de sua autoria.*

*Não obstante o requerente ter efetuado o registro da obra junto à Biblioteca Nacional do Rio de Janeiro, isso somente aconteceu em 13/04/2015 (fl. 37), ou seja, em data posterior à disponibilização da fotografia na página da recorrida.*

*Assim, quando a requerida utilizou a imagem em seu site, o*

*requerente ainda não tinha efetuado as medidas indispensáveis para conferir publicidade à autoria da obra, logo, não era exigível o seu conhecimento por terceiros.*

*Destarte, como bem observado pelo d. Magistrado: "Nessa ordem de ideais, considerando que não há na obra qualquer sinal que identifique seu autor e que não foi realizado o registro na forma legalmente estabelecida, deve ser a obra considerada como pertencente ao domínio público, por força do art. 45, II, da Lei n. 9.610/98." (fl. 468).*

*Desta forma, não há que se falar em reprodução indevida da fotografia, pois a mesma não continha nenhuma identificação de sua autoria, e quando utilizada, ainda não havia sido devidamente registrada no órgão competente.*

*[...]*

*Finalmente, com base nos fundamentos apresentados, de rigor a improcedência dos pleitos autorais, por conseguinte, nada existe para ser modificado na r. sentença.*

*Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.*

Nesse contexto, verifica-se que a convicção a que chegou o acórdão recorrido decorreu da análise das circunstâncias fático-probatórias da causa, questões cujo reexame é vedado em âmbito de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Sobre o tema:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. OBRA FOTOGRÁFICA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO E AUTORIZAÇÃO DO AUTOR. DIREITOS AUTORAIS. VIOLAÇÃO. DANOS MORAIS COMPROVADOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.**

*1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).*

*2. Na hipótese, rever a conclusão do acórdão recorrido no sentido de que houve a utilização pela empresa de imagem de propriedade do autor, sem a indicação dos créditos autorais ou a sua autorização, e da existência de danos morais indenizáveis demandaria a apreciação do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula nº 7/STJ.*

*3. Consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo interno não provido.*

(AgInt no AREsp 1366926/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, j. 13/5/2019, DJe 21/5/2019 - sem destaque no original)

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DIREITOS AUTORAIS. PRODUÇÃO DE PROVAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NULIDADE DA SENTENÇA NÃO CONFIGURADA. EDIÇÃO E DIVULGAÇÃO DE OBRA LITERÁRIA SEM AUTORIZAÇÃO DO AUTOR. PLÁGIO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA EDITORA. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES STJ. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Cabe ao magistrado, como destinatário final da prova, respeitando os limites adotados pela civilística processual, proceder à exegese necessária à formação do livre convencimento motivado. Registre-se que a questão probatória do ônus do autor ou do réu é questão inviável de ser analisada por esta Corte Superior, em virtude do óbice da Súmula n. 7 do STJ.

2. A revisão dos fundamentos do Tribunal local, quanto à alegação de ilegitimidade passiva, demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável ante a natureza excepcional da via eleita. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

3. O acórdão estadual reconheceu o pedido de indenização formulado pelos agravados, amparado no acervo fático-probatório dos autos. A revisão dos fundamentos do acórdão estadual demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de ser incabível a denúncia da lide com amparo no 125, II, do CPC/2015, em situações que não se vislumbra o direito de regresso, mas sim o objetivo do denunciante de ver reconhecida a culpa de terceiro. Precedentes do STJ.

5. A reforma do acórdão recorrido, a fim de admitir a denúncia à lide demandaria a interpretação do instrumento contratual, bem como do revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1368021/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 30/5/2019, DJe 4/6/2019 - sem destaque no original)

Melhor sorte não socorre à recorrente no que tange à admissibilidade do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, haja vista que esta Corte tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ na questão controversa apresentada, como é caso dos autos, em que é necessário o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão. A propósito:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZATÓRIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. DANO MORAL. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Não se verifica a alegada violação ao art. 1.022 do CPC/2015, na medida em que a eg. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, a questão que lhe foi submetida, não sendo possível confundir julgamento desfavorável, como no caso, com negativa de prestação jurisdicional, ou ausência de fundamentação.*

*2. Na hipótese, o Tribunal de origem, mediante o exame dos elementos informativos dos autos, entendeu não estarem presentes os elementos que caracterizem a compensação pelos danos morais alegados pela parte autora.*

*3. A modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido, nos moldes em que ora postulada, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório.*

*4. É impossível conhecer da alegada divergência interpretativa, pois a incidência da Súmula 7 do STJ na questão controversa apresentada é, por consequência, óbice também para a análise do apontado dissídio, o que impede o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional.*

*5. Agravo interno ao qual se nega provimento."*

(AgInt no AREsp 1152399/MG, Rel. **Ministro LÁZARO GUIMARÃES** (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 06/02/2018, Dje 09/02/2018, g.n.)

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília-DF, 25 de novembro de 2019.

Ministro **RAUL ARAÚJO**  
Relator