

VERITAE

TRABALHO PREVIDÊNCIA SOCIAL SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

Orientador Empresarial

JURISPRUDÊNCIA

TRABALHO E CULTURA

Fotografia-Direitos Autorais-Jurisprudência

A FOTOGRAFIA NO FOCO DA JURISPRUDÊNCIA

A fotografia está protegida pelo artigo 7º, inciso VII, da Lei de Direitos Autorais ([Lei 9.610/98](#)). De acordo com a lei, os direitos morais do autor lhe permitem reivindicar a qualquer tempo a autoria, ter seu nome indicado na utilização da obra e assegurar sua integridade, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que possam prejudicá-la.

Mas nem sempre a fotografia esteve protegida no domínio do direito do autor. O professor português José de Oliveira Ascensão, no livro “Direito Autoral”, explica que isso foi acontecendo aos poucos e de forma tímida em comparação com as demais manifestações artísticas. Para ele, a rigor, a fotografia deveria estar fora de proteção quando representasse mera transposição do objeto exterior.

Se é certo, segundo o ministro Luis Felipe Salomão, que fotógrafos talentosos e famosos, como Sebastião Salgado, têm garantido o reconhecimento de sua obra como manifestação artística das mais sofisticadas, também é verdade que diversas formas de fotografia não têm a mesma pretensão. Seria o caso daquelas feitas unicamente para registro de documentos e os famosos selfies para autoexibição nas redes sociais, que não demandam maiores questionamentos.

Arte

Na legislação anterior sobre direito autoral ([Lei 5.988/73](#)), a fotografia era passível de proteção desde que, pela escolha de seu objeto e pelas condições de sua execução, pudesse ser considerada criação artística. Em referência a essa lei, Ascensão acredita que o direito brasileiro trilhava caminho mais permissivo em relação a outros países, o que poderia ser perigoso.

Há, segundo ele, fotografias que podem ter um grande valor para documentário, mas que não cabem nos quadros do direito do autor. A fotografia tremida que um amador casualmente tirou de um acidente pode ser disputada a peso de ouro pelas revistas e jornais, mas não tem valor artístico, de forma que não pode ser protegida pela norma.

O ministro Salomão explica que apesar da sólida construção doutrinária acerca do tema, com um propósito de objetividade, simplificação e redução das controvérsias, a lei atual (Lei 9.610) abriu por completo o conceito de fotografia como sendo manifestação artística protegida, retirando a restrição contida na antiga legislação. “Não se nega que há, realmente, proteção de direitos autorais à obra fotográfica, descabendo perquirir acerca de sua natureza”, afirma o ministro.

Ensaio fotográfico

Em outubro deste ano, o ministro Salomão foi relator de um processo no qual se discutiu se modelo tem direitos autorais em relação a ensaio fotográfico ([REsp 1.322.704](#)).

No caso, a Quarta Turma negou pedido formulado pela atriz Deborah Secco para que a Editora Abril a indenizasse pela publicação de fotos extras na revista Playboy, em 2002. Para o colegiado, a divulgação de sua imagem como foto de capa em edição especial de fim de ano não caracterizava ofensa a direito autoral da modelo porque "a titularidade da obra pertence ao fotógrafo, e não ao fotografado".

Luis Felipe Salomão, ao proferir seu voto, fez algumas considerações sobre como a lei, a doutrina e a jurisprudência tratam o tema. O entendimento da Turma foi que a modelo fotografada não goza de tal proteção, porque nada cria. Sua imagem comporia obra artística de terceiros. No caso, a modelo seria titular de outros direitos, relativos à imagem, honra e intimidade.

O fotógrafo, sim, é que seria o detentor da técnica e da inspiração, pois é ele quem coordena os elementos complementares ao retrato do objeto, como iluminação. “É ele quem capta a oportunidade do momento e o transforma em criação intelectual, digna, portanto, de tutela como manifestação de cunho artístico”, afirmou o relator.

Omissão de autoria

Grande parte dos processos sobre direitos do autor de fotografia no âmbito do STJ envolve a publicação não autorizada de fotos ou sua publicação em revistas ou jornais sem indicação de autoria.

De acordo com julgados do STJ, a simples circunstância de as fotografias terem sido publicadas sem indicação de autoria é o bastante para justificar o pedido de indenização por danos morais, sendo irrelevante a discussão acerca da extensão do consentimento do autor ([REsp 750.822](#)).

Há julgados que afirmam que a omissão de autoria fere frontalmente os direitos do autor, não constituindo mero dissabor ou aborrecimento. A publicação apócrifa de uma obra intelectual, além de submetê-la à exaustão expositiva, torna anônimo o trabalho do artista, fato que por si só justifica uma compensação ([REsp 1.367.021](#)).

Guias rodoviários

Na análise do caso concreto, um fotógrafo se disse surpreendido com a publicação sem autorização de três de suas fotos na capa de guias rodoviários. De acordo com o artigo 102 da Lei 9.610, aquele que tiver sua obra fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada tem direito a indenização.

O artigo 103 da lei dispõe que aquele que editar obra sem autorização do titular perderá para este os exemplares que se apreenderem e lhe pagará o preço dos que tiver vendido. Nesse processo, o fotógrafo pediu, além da indenização moral, o perdimento dos exemplares editados com violação do direito de autor.

O artigo 102, segundo a ministra Nancy, fixa sanções civis e seu objetivo é inibir práticas semelhantes. O art. 103, por sua vez, também assume um caráter indenizatório, na medida em que prevê a perda dos exemplares e o pagamento daqueles que tiverem sido vendidos em favor da

vítima. Assim, numa visão sistêmica dessas normas, conclui-se que elas criam uma via de mão dupla, mas nem sempre precisam ser aplicadas concomitantemente.

Errata

Segundo a ministra Nancy Andrighi, há situações em que as sanções não compensarão de forma plena e satisfatória os prejuízos da vítima, exigindo complementação a título de indenização pelos danos sofridos. Haverá casos, entretanto, em que a própria indenização cumprirá satisfatoriamente não apenas a função de ressarcir a vítima pelas suas perdas, como também de desencorajar a conduta ilícita.

“Diante disso, cabe ao julgador, no uso do seu arbítrio, interpretar em cada caso os comandos dos referidos dispositivos”, afirmou. Nesse processo julgado, as fotos foram publicadas na capa de guia rodoviário e a decisão de primeiro grau determinou a inclusão da errata nos exemplares ainda não distribuídos.

A ministra observou que a inclusão de errata tornou desnecessária qualquer medida tendente a evitar a circulação de novos exemplares das obras. E como se tratava de guias rodoviários, as fotos não constituíam elemento impulsionador de vendas.

“Em geral, a motivação de compra dessa espécie de guia se dá muito mais pelo seu conteúdo interno do que por razões estéticas – notadamente mapas, tabelas e referências quanto a postos de abastecimento, restaurantes e hotéis”, disse a ministra.

Distribuição gratuita

A Lei de Direitos Autorais dispõe que eventual ressarcimento pela publicação indevida deve ter como parâmetro o número de exemplares vendidos. Ocorre problema quando a divulgação é feita de forma gratuita, pois a lei não traz expressamente menção a esse fato. Nesses casos, a solução é a aplicação do artigo 944 do Código Civil, segundo o qual “a indenização mede-se pela extensão do dano” ([REsp 1.158.390](#)).

Em 2004, um fotógrafo teve suas fotos publicadas em revista destinada a promover o Carnaval do Rio de Janeiro. O juízo de primeiro grau determinou o pagamento de indenização como se os exemplares tivessem sido vendidos. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ), por sua vez, entendeu que a indenização deveria considerar o valor que o fotógrafo recebe pela comercialização de suas obras.

O STJ manteve o entendimento do TJRJ, ao argumento de que nem mesmo se houvesse comprovação do número de revistas vendidas seria possível, no caso, fixar o valor da indenização com base no preço do produto acabado. Isso porque as fotografias eram duas entre numerosas outras contidas na publicação, o que dificulta a mensuração de valor.

Segundo o ministro Massami Uyeda (já aposentado), não é a presença da obra artística fotográfica na revista que define integralmente seu valor. É necessário ponderar com razoabilidade em que medida as fotos contribuem para o sucesso do produto final, sob o risco de enriquecimento ilícito do titular da obra.

No trabalho

A jurisprudência do STJ considera que a fotografia, ainda que produzida na constância da relação de trabalho, integra a propriedade intelectual do fotógrafo.

O empregador cessionário do direito patrimonial da obra não pode transferi-lo a terceiro, especialmente se o faz onerosamente, sem anuência do autor. No entanto, pode utilizar a obra que integrou determinada matéria jornalística para ilustrar outros produtos congêneres da mesma empresa ([REsp 1.034.103](#)).

De acordo com o artigo 49, inciso VI, da lei, não havendo especificação quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente. Havendo dúvida quanto aos limites da cessão de direitos autorais, esta deve ser resolvida sempre em favor do autor, cedente, e não em favor do cessionário ([REsp 750.822](#)).

Conforme a lei, o prazo de proteção aos direitos patrimoniais sobre obras fotográficas é de 70 anos, a contar de 1º de janeiro do ano subsequente ao de sua divulgação.

Em qualquer modalidade de reprodução, a quantidade de exemplares deverá ser informada e controlada, cabendo a quem reproduzir a obra a responsabilidade de manter os registros que permitam ao autor a fiscalização desse aproveitamento econômico.

Processos: [REsp 1322704](#) [REsp 750822](#) [REsp 1367021](#) [REsp 1158390](#) [REsp 1034103](#) [Resp 750822](#)

Fonte: STJ, em 23.11.2014.

Mantenha os Endereços Eletrônicos de sua Organização sempre atualizados e sua Assinatura em dia
para não serem prejudicados nos envios das atualizações.

Para verificar a regularidade de sua Assinatura VERITAE e atualizar seus Endereços Eletrônicos,
encaminhe uma solicitação através do endereço adm@veritae.com.br

VERITAE

veritae@veritae.com.br

www.veritae.com.br

Estamos no Twitter! Follow us: www.twitter.com/VERITAE_NEWS

Visite-nos também no [Facebook!](#)

VOE-VERITAE Orientador Empresarial - Edições Eletrônicas

Trabalho - Previdência Social - Segurança e Saúde no Trabalho

Todos os Direitos Reservados na forma da Lei nº 9.610/98.

VERITAE