



MBD
Nº 70011230414
2005/CÍVEL

SEPARAÇÃO JUDICIAL. PARTILHA DE BENS. DIREITOS AUTORAIS. INCOMUNICABILIDADE. ACERVO FOTOGRÁFICO. DESCABIMENTO DA AVALIAÇÃO.

1. As fotografias tiradas pelo cônjuge, fotógrafo profissional, são obras intelectuais protegidas, havendo sobre elas direitos morais e patrimoniais. 2. Direitos patrimoniais são a face econômica da obra ou criação, enquanto que os direitos morais permanecem investidos, tão-só e permanentemente, na pessoa do criador. 3. Exercício do direito patrimonial é exclusivo do criador (CF art. 5º, XXVII Lei nº 9.610-98, art. 28), não admitindo concomitância com pessoa diversa e de forma contrária à sua vontade. 4. Os direitos patrimoniais são incomunicáveis na ausência de pacto antenupcial nesse sentido. 5. Descabimento da avaliação judicial do acervo fotográfico.
AGRAVO DESPROVIDO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70011230414

COMARCA DE PORTO ALEGRE

D.B.S.

AGRAVANTE

L.S.

AGRAVADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, desprover o agravo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária (Presidente), os eminentes Senhores **DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS E DRA. WALDA MARIA MELO PIERRO.**

Porto Alegre, 08 de junho de 2005.



MBD
Nº 70011230414
2005/CÍVEL

**DESA. MARIA BERENICE DIAS,
Presidente-Relatora.**

Somente Leitura

RELATÓRIO

DESA. MARIA BERENICE DIAS (PRESIDENTE-RELATORA)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por D. B. S., em face da decisão das fls. 24-8, que, nos autos da ação de separação judicial litigiosa que promove contra L. S., indeferiu o pedido de avaliação do acervo fotográfico.

Alega que diante do expressivo valor do acervo conjugal, composto pelas fotos e cromos de inegável conteúdo econômico e de comunhão conjugal, buscou demonstrar a comunicabilidade deste acervo fotográfico, obtendo concordância do Ministério Público, mas, entretanto, a decisão ora hostilizada refugou a tese da agravante. A partilha deste patrimônio não está descartada pelo direito autoral da Lei nº 9.610-98. Como demonstrado pelos documentos juntados, as imagens fotográficas têm fértil uso em publicidade, e é evidente que devem ser comercializadas por seu idealizador, pois é quem lhe empresta autenticidade e valor agregado. Este valioso banco de imagens, construído durante a convivência dos litigantes, iniciada em 1989, teve a inegável contribuição da virago, com a sua presença e com o seu



MBD

Nº 70011230414

2005/CÍVEL

dinheiro, e, sobretudo, com investimentos conjugais que foram desaguados para a formação deste acervo. Sendo montado com tempo e dinheiro conjugal, torna-se um bem comum, partilhável e economicamente aferível. Este acervo tem um valor nada desprezível, pois soma, no seu entender, a quantia de R\$ 16.832.440,00, que deve ser partilhada, sob pena de enriquecimento indevido. Só que este valioso patrimônio retém valor nas mãos exclusivas do próprio fotógrafo, perdendo importância se entregue ou partilhado com terceiro, não havendo nenhum sentido para que um conjunto de fotografias seja escolhido pelo varão e entregue fisicamente à agravante. Ao contrário do que alega o agravado, a sua obra não é eminentemente intelectual, capaz de lhe induzir e lhe outorgar o caráter de bem próprio, até porque, a lei do direito autoral assegura a partilha conjugal dos direitos econômicos e patrimoniais do direito autoral. O recorrido pode até deter os direitos morais sobre a produção, entretanto, não é ele o titular exclusivo dos benefícios econômicos que resultam de sua indústria. Portanto, está longe de ser verdade a afirmação de que o acervo fotográfico está duplamente protegido pelos direitos autorais, e, por isso, imune à partilha judicial, pois é diferente de livro, de obra artística, como quadro e escultura, até porque, poucas fotografias realmente podem ser tidas como obras primas. Obras artísticas, especialmente o gênero fotográfico desenvolvido pelo recorrido, com oferta no comércio, especialmente na área de publicidade, tem o fito de produzir renda, patrimônio, riquezas conjugais. Não deve ser olvidado que todo fruto do trabalho é partilhável, mesmo que o bem seja anterior ao casamento, como no caso das poucas fotografias tiradas de Érico Veríssimo, quando a agravante não era ainda casada com o varão. Requer o provimento liminar do presente agravo, para que seja procedida a avaliação do acervo fotográfico que está na posse exclusiva do agravado e, por esse conseqüente, haja comunicação do acervo fotográfico conjugal e partilha dos seus direitos econômicos.

O pedido liminar foi indeferido (fl. 83).



MBD
Nº 70011230414
2005/CÍVEL

Contra-arrazoando, às fls. 89/93, o Agravado aduz que a pretensão da recorrente colide com a verdade fática e jurídica dos autos, evidenciando a possibilidade iminente de grave injustiça que paira sobre os seus direitos. Diz ser equivocada a afirmação da agravante de que ele fotografaria para vender as imagens no mercado publicitário, pois, na verdade, a esmagadora maioria das fotografias que compõe o arquivo são sobras de trabalhos encomendados por clientes, que por essa tarefa oportunamente remuneraram o agravado. Ao contrário do que afirma a virago, ela não contribuiu em nada para a captação das imagens que hoje compõem a coleção. Ademais, em razão de se tratar de obra protegida por direito autoral, é incomunicável, não tendo a agravante direito à fração do acervo fotográfico. Pede o desprovimento do recurso.

A Procuradora de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 118-25).

É o relatório.

VOTOS

DESA. MARIA BERENICE DIAS (PRESIDENTE-RELATORA)

Não merece provimento a inconformidade.

Antes de se adentrar no exame da possibilidade ou não de comunicabilidade dos bens que a agravante pretende sejam avaliados, necessário referir que as fotografias tiradas e assinadas pelo agravado, fotógrafo profissional, incluídos os cromos, microfilmes e outros suportes atuais e futuros em que estiverem afixadas são, por expressa disposição legal, obras intelectuais protegidas (art. 7º, VII, da Lei nº 9.610-98). Enceta-se, pois, que o seu autor, ora agravado, sobre elas possui direitos morais e patrimoniais (art. 22 da referida lei).



MBD
Nº 70011230414
2005/CÍVEL

Lê-se das razões recursais das fls. 02-18 que a Agravante, com propriedade, pretende apenas a avaliação, para posterior partilha, dos direitos patrimoniais que detém o agravado sobre o acervo fotográfico.

Ainda em relação ao tema, cumpre dizer que a principal diferença entre os direitos patrimoniais e direitos morais está na possibilidade do criador da obra livremente dispor dos direitos patrimoniais (face econômica da obra ou criação), enquanto que os direitos morais permanecem investidos, tão-só e permanentemente, na pessoa do criador.

E é assim que o autor das obras intelectuais, inclusive por força do que dispõe o próprio art. 3º da Lei nº 9.610/98, que dá aos direitos autorais *status* de bem móvel, tem permissão para, nos limites legais, explorar economicamente a sua criação.

Daí o caráter de alienabilidade dos direitos patrimoniais do criador, que são, ao contrário do sustentado pela agravante, de exclusivo exercício do agravado.

Tal assertiva decorre não só da própria lei de regência dos direitos autorais, a qual determina em seu art. 28 que *cabem ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica*, mas do direito fundamental que lhe dá supedâneo, inscrito no art. 5º, inciso XXVII, da Constituição Federal, *in verbis*:

“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, nos termos seguintes:

(...)

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;
(...)”



MBD
Nº 70011230414
2005/CÍVEL

Essa garantia impede, por si só, a comunicabilidade dos bens descritos pela agravante. Entender de modo diverso constitui-se em violação do Texto Constitucional, pois pessoa diversa da do autor da obra, contrariando a vontade deste, estaria exercendo concomitantemente um direito que só a ele cabe exercer.

Não bastasse, no plano infraconstitucional há, ainda, expressa disposição legal impedindo a comunicabilidade dos direitos patrimoniais de autor, salvo pacto antenupcial em contrário, consoante se lê do disposto no art. 39 da Lei dos Direitos Autorais.

Tal previsão já vinha desde a Lei nº 5.988, de 14-12-1973, que em seu art. 40, também expressava, de forma idêntica à Lei nº 9.610-98, serem incomunicáveis os direitos patrimoniais do autor.

Por outro lado, os rendimentos decorrentes das obras criadas pelo agravado, entendidos esses como o proveito econômico – não os direitos patrimoniais tipificados em lei – que as obras trouxeram ao casal poderiam ser comunicáveis, uma vez que não se confundem com o ato criativo em si.

Não é outro o entendimento doutrinário acerca do tema:

O direito de autor representa uma relação jurídica de natureza pessoal-patrimonial, sem cair em qualquer contradição lógica, pois resulta da natureza especial da obra da inteligência. Então, apenas o cônjuge-autor é seu criador.

Os rendimentos resultantes da exploração da criação, ou seja, a fruição patrimonial que a obra lhe traz, sim, é comunicável. É devido aos rendimentos, ao proveito econômico, resultado do comércio, visto ser profissão lucrativa, não se relacionando com o ato criativo em si, que o cônjuge não-autor pode defender a obra de engenho, cuja aquisição dos direitos é pessoal. Mas utilizar patrimonialmente a obra intelectual não compreende o poder de decidir a oportunidade, o modo, a forma e qualquer outra modalidade da primeira publicação.

Caso ocorra uma ruptura do matrimônio, estes rendimentos devem ser arrolados na partilha dos bens.



MBD
Nº 70011230414
2005/CÍVEL

Embora com repercussões patrimoniais, estes poder de autoria intelectual constitui um direito moral do autor, que segundo a Lei nº 9.610-98, é inalienável e irrenunciável.

(CECCONELLO, Fernanda Ferrarini G. C. **Direitos Autorais no Casamento**. Revista Brasileira de Direito de Família – Nº 9 – Abr-Mai-Jun/2001, Ed. Síntese & IBDFAM, p. 5-11):

Contudo esse não é o objeto do recurso, razão pela qual não se pode adentrar no exame da possibilidade da comunicabilidade dos frutos civis do trabalho dos cônjuges, os quais corresponderiam aos rendimentos oriundos das obras criadas pelo agravado.

Verifica-se dos autos que não houve pacto antenupcial com cláusula que estabelecesse a comunicabilidade dos direitos patrimoniais do Agravado sobre sua criação fotográfica.

Sendo a avaliação do acervo fotográfico despicienda, impõe-se o não-acolhimento do agravo e a manutenção da decisão das fls. 24-8.

DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS - De acordo.

DRA. WALDA MARIA MELO PIERRO - De acordo.

DESA. MARIA BERENICE DIAS - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70011230414, Comarca de Porto Alegre: "DESPROVERAM. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: