

Processo nº: 0004110-83.2013.8.19.0001

Tipo do Movimento: Sentença

Descrição:

PROCESSO 0004110-83.2013.8.19.0001

AUTOR: DAVID PINHEIRO - (Adv. Sylvio Grande Guerra Junior, OAB 44202)

1º RÉU: ALAN EDUARDO RAPP - (Adv. Lindalva Maria da Silva, OAB 161598)

2º RÉU: RADIO E TELEVISÃO BANDEIRANTES LTDA. (REDE BANDEIRANTES, Adv. Marjorie Emanuelle Lobo Garcia, OAB 147818)

Representante: Cristiane Maria Costa de Sousa.

TERMO DE AUDIÊNCIA (PROCEDIMENTO SUMÁRIO)

Aos vinte e oito dias do mês de maio de 2014, na sala de audiências da 48ª Vara Cível, em sessão presidida por seu Juiz Titular MAURO NICOLAU JÚNIOR, feito o pregão, às 15h, compareceram as partes e advogados conforme acima mencionado. Proposta a conciliação esta restou infrutífera tendo as partes réis apresentado contestações das quais teve vista a parte contrária. Foi reproduzido em audiência o DVD de fls. 50. Encerrada a fase probatória visto que as partes afirmaram a inexistência de outras provas a produzir, em alegações finais os doutos patronos se reportaram à inicial e contestação.

Afirma o autor que diversas pessoas o procuraram achando que houvesse falecido e que o programa objeto de fls. 50 lhe causou constrangimento em razão da utilização jocosa de sua imagem além de haver sofrido pressão de familiares, fãs e eleitores.

A seguir pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte SENTENÇA:

DAVID PINHEIRO DA SILVA FILHO ajuizou ação indenizatória contra ALAN EDUARDO RAPP e RADIO E TELEVISÃO BANDEIRANTES LTDA (REDE BANDEIRANTES), alegando que no dia 04 de novembro de 2012 foi exibido quadro no programa Pânico na Band, idealizado por seu produtor, ora primeiro réu, com o nome 'Escolinha do Professor Moribundo - Especial de Finados'. Afirma que depois de um minuto e cinquenta segundos de vídeo (após a exibição de mini vinheta com o título 'Escolinha do Professor Moribundo com Alunos do Além'), o humorista que interpretava o 'Professor Raimundo' opta por chamar o senhor 'Armando Volta', um dos personagens mais famosos do autor. Sustenta que o integrante do programa, 'Carioca', que representava o personagem de criação do autor, foi advertido pelo 'professor' da escolinha com a frase 'Olha seu (sic.) Armando, o Senhor não morreu para estar aqui!' e que o humorista respondeu 'Olha, eu não morri, mas to há dez anos fora do ar, então to praticamente morto.'

Ressalta que tal inverdade lhe causou revolta e mágoa, uma vez que desde 2003 atua nos quadros do programa humorístico 'Zorra Total', estando em plena atividade. Destaca que o conteúdo do vídeo relativo ao quadro exibido no programa

televisado pela segunda ré já se encontra amplamente difundido na internet, conforme se extrai das telas do site Youtube.

Registra que a atitude dos réus gera dano material com correspondente lucro recebido com a exploração indevida da sua imagem e que, em sendo consultado, poderia ter autorizado ou não o uso do personagem, estipulando, assim, limites e auferindo compensação, já que se trata de programa de humor com notável propósito comercial.

Requer a procedência do pedido para condenar os réus ao pagamento de indenização a título de danos morais, em valor ao arbítrio do juízo, e ao pagamento 'de indenizações' além de verbas sucumbenciais. Procuração a fls. 24; cópia da CNH do autor a fls. 26; pesquisa dos trabalhos realizados pelo autor a fls. 28/29; reportagens sobre o primeiro réu e comprovante de que é o diretor do programa que exibiu o quadro humorístico a fls. 31/33; campanhas publicitárias do programa responsável pela exibição do quadro em questão a fls. 35/46; reportagem sobre a segunda ré a fls. 48 e DVD contendo a gravação do quadro a fls. 50.

Emenda a inicial a fls. 54/87 no sentido de adequá-la ao rito sumário e onde o autor exclui o pedido de produção de prova oral, mantendo-se os demais. No que tange à determinação de apresentação do endereço do primeiro réu, o requerente junta a fls. 57/65 cópias de processo movido em face do mesmo, constando AR positivo, tela de andamentos processuais e cópia da primeira página da contestação/exceção. A fls. 67/97 consta ainda cópia da petição inicial. Decisão de fls. 88 que designa audiência prevista no artigo 277 do CPC. Intimação da parte autora a fl. 92 (AR). Citação e Intimação do primeiro réu a fl. 93 (AR).

Citação e Intimação da segunda réu a fl. 94 (AR). A fls. 96/97 consta termo de audiência onde foi determinado o cumprimento da decisão proferida na exceção de incompetência, que declinou da competência deste juízo em favor de uma das varas cíveis do Estado de São Paulo.

Tal decisão foi objeto de recurso que reformou a decisão que acolheu a exceção de incompetência, declarando competente para processar e julgar o feito este juízo. Documentos trazidos pelo 2º réu: carta de preposto a fls. 98; contrato social a fls. 99/118; procuração a fls. 119; substabelecimento a fls. 120/122. Documentos trazidos pelo 1º réu: procuração a fls. 123. Decisão proferida pela 3ª Câmara Cível a fls. 124/128, 131/159 que reformou a decisão que havia declinado da competência. A fls. 129 foi designada audiência prevista no art. 277 do CPC. Intimação da parte autora a fls. 164 (AR recebido em 04/02/2014). Citação e intimação do 1º réu a fls. 163 (AR recebido em 06/02/2014). Citação e intimação do 2º réu a fls. 165 (AR recebido em 06/02/2014).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o autor a condenação dos réus em 'indenizações'. Afirma que no dia 04 de novembro de 2012 foi exibido quadro no programa Pânico na Band, idealizado por seu produtor, ora primeiro réu, com o nome 'Escolinha do Professor Moribundo - Especial de Finados'. Afirma que depois de um minuto e cinquenta segundos de vídeo (após a exibição de mini vinheta com o título 'Escolinha do Professor

Moribundo com Alunos do Além'), o humorista que interpretava o 'Professor Raimundo' opta por chamar o senhor 'Armando Volta', um dos personagens mais famosos do autor. Sustenta que o integrante do programa, 'Carioca', que representava o personagem de criação do autor, foi advertido pelo 'professor' da escolinha com a frase 'Olha seu (sic.) Armando, o Senhor não morreu para estar aqui!' e que o humorista respondeu 'Olha, eu não morri, mas to há dez anos fora do ar, então to praticamente morto.'. Ressalta que tal inverdade lhe causou revolta e mágoa, uma vez que desde 2003 atua nos quadros do programa humorístico 'Zorra Total', estando em plena atividade. Inicialmente insta rejeitar a preliminar de 'falta de pedido certo e determinado' na medida em que a peça exordial expressamente apresenta o pleito de condenação dos réus em 'indenizações'... em virtude dos fatos narrados na precedente exposição da causa de pedir'.

A despeito da forma inusitada como posto o pedido não há como se concordar com o réu de que este foi feito de forma incerta até porque pretende o autor que eventual indenização por dano material seja apurado em liquidação de sentença. Com todas as vênias e o respeito que merece o autor na condição e qualidade de artista respeitado e admirado por público de todas as idades, o fato é que a matéria veiculada no programa de responsabilidade dos réus não demonstrou, em momento algum, intenção ou potencialidade de magoar, humilhar ou vilipendiar sua honra ou moral.

Ao contrário, o tom humorístico do programa que, reconheça-se, em muitos momentos aproxima-se do achincalhe e de agressão, no ponto em que menciona o autor, deixa muito distante tal intenção, não passando, na verdade, de brincadeira e ironia, ainda que um tanto exacerbada. Não se está negando ao autor o direito de não ter seu nome e sua imagem expostas ao ridículo o que seria o mesmo que afirmar não dispor ele dos direitos da personalidade, notadamente o da dignidade da pessoa humana pelo simples fato de ser um artista e, assim, não ter direito ao resguardo de sua privacidade e à própria imagem.

Ao assim concluir estar-se-ia fazendo prevalecer o preconceito que é vedado a nível constitucional. Mas, não há como se olvidar que o autor, exatamente por sua condição de humorista e pessoa pública está (ou deveria estar) mais acostumado às brincadeiras envolvendo seu nome sem que, guardadas as devidas proporções, pudesse lhe provocar ofensas e agressões tão profundas quanto às narradas na peça exordial. No que pertine ao pedido de indenização por danos morais, sustenta o autor que diversas pessoas, entre elas amigos, fãs e eleitores (posto que se candidatara a um cargo eletivo) o procuraram para saber e constatar se realmente havia falecido, afirmações que ficaram apenas na contundência das letras postas na peça exordial, sem que se fizessem acompanhar de um mínimo de prova, ainda que indiciária, nesse sentido. Alcançar um alto grau de estima e consideração social é tarefa para toda uma vida, tendo a pessoa que manter-se firme aos mais rigorosos padrões da ética e da moral.

Antagonicamente, para acabar com tudo isso basta um único deslize, uma única mentira, um único ato falho e, com essa intenção está correto o autor em resguardar sua imagem até mesmo porque dela depende para sua própria sobrevivência. Mas, daí a ver caracterizado um dano moral, passível de indenização, por ser citado e mencionado num programa humorístico, até mesmo

com menção ao fato de estar afastado da televisão, o que não corresponde à realidade, vai uma distância muito grande.

A boa reputação, o bom nome, o alto conceito que alguém goza diante da sociedade é como um belo vaso de cristal que, uma vez quebrado, por melhor que seja a restauração, sempre deixará marcas e desvalorização. Pode-se destacar a diferença existente entre o dano à imagem e o 'uso indevido de imagem'. Este último se refere à imagem-retrato, com proteção constitucional distinta daquele que é a imagem-atributo. A proteção da imagem-retrato é prevista no art. 5, inciso X da CF: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Em havendo o uso indevido da imagem de alguém, o usurpador será responsabilizado pelos danos que decorreram de sua conduta. Esses prejuízos se sucumbirão em uma ou mais das três espécies de danos admitidos pela Constituição (material, moral e à imagem), dependendo a condenação de uma análise pormenorizada do caso concreto.

O STJ já definiu a imagem-retrato como sendo 'a projeção dos elementos visíveis que integram a personalidade humana, é a emanção da própria pessoa, é o eflúvio dos caracteres físicos que a individualizam' (RESP 58101/SP). Nesse mesmo julgamento, também restou estabelecido que a sua reprodução, consequentemente, somente pode ser autorizada pela pessoa a que pertence, por se tratar de direito personalíssimo, sob pena de acarretar o dever de indenizar que, no caso, surge com a sua própria utilização indevida. De igual modo o desembargador e professor da Faculdade de Direito da USP, Walter Moraes, em sua obra 'Direito à própria imagem' (RT 443/64), citado pelo responsabilista igualmente admirado Rui Stoco: No plano do direito da personalidade a ideia de imagem é entendida extensamente, como sendo toda sorte de representação de uma pessoa. Inclui, então, assim a figuração artística da pintura, da escultura, do desenho, etc., como a mecânica da fotografia. Compreende não apenas essas versões estáticas da pessoa efigiada, como também as formas dinâmicas obtidas pela cinematografia, pela televisão e pela representação cênica.

Na Constituição Federal de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana foi elevado ao patamar de fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III), integrando a categoria dos princípios fundamentais, ao lado de outras normas principiológicas, a saber: princípio republicano, princípio do Estado Democrático de Direito, princípio federativo, princípio da separação de poderes (arts. 1º e 2º), objetivos fundamentais da República (art. 3º), e os princípios que orientam as relações internacionais (art. 4º). Neste sentido, oportuna é a lição de Flávia Piovesan (PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 4ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 54-55), ao destacar a essencialidade deste princípio, quando salienta que a dignidade da pessoa humana está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos direitos e garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.

Encontra-se também a tradução do princípio no título VII da Carta Magna brasileira, quando o art. 170, caput, estabelece que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

No caso em julgamento o autor deixou bem claro em sua petição inicial que pretende indenização por dano moral e não por uso de sua imagem ou de seu nome. A jurisprudência vem se firmando no sentido de que não havendo o tom jocoso, a intenção de magoar, ofender e humilhar, não se caracteriza o dano moral indenizável 'in re ipsa' e poderia até mesmo ser demonstrado e comprovado pelo autor no que pertine à repercussão negativa em seu meio social, ônus do qual, no entanto, não se desevencilhou, como adiante se vê:

Indenizatória. Danos morais. Programa humorístico. Imagem do autor veiculada com seus mamilos destacados, por oito segundos. Repercussão negativa entre colegas de trabalho. Sentença de procedência dos pedidos postos na ação principal e na denúncia à lide. Apelação do litisdenciado. Liberdade de imprensa e direito à privacidade em aparente antinomia. Técnica da cedência recíproca. Imagem que não fora gravada de forma clandestina. Autor que, ao revés, respondera livremente ao questionamento do entrevistador, tanto que manifestara interesse em saber qual o dia de sua aparição na TV. Uso não autorizado da imagem não configurado. Patente cunho humorístico da divulgação da imagem do apelado, inerente, pois, à natureza jocosa das entrevistas veiculadas pelo CQC, como de todos conhecido, inclusive, do próprio autor que, repita-se, estava ciente de sua participação em entretenimento de humor. Imagem do autor veiculada por apenas oito segundos, com projeção de flash de luz por menos de dois segundos, sobre seus mamilos em ordem a destaca-los apenas, e sem qualquer conteúdo ofensivo. Dano moral que, no caso, não resultando in re ipsa, dependia de prova contundente a respeito da lesão a direitos da personalidade do autor, em ordem a demonstrar a repercussão social negativa da veiculação televisiva em sua vida -- ônus de que, entretanto, não se desincumbiu o autor - CPC, artigo 333, I. Eventual desconforto experimentado, embora não pertença ao seu cotidiano, não se qualifica como dano de índole patrimonial a ensejar a pretendida composição. Ausência de lesão extrapatrimonial. Improcedência do pedido posto na ação principal, prejudicada a litisdencição. Ônus sucumbenciais invertidos. Desditoso o autor quanto a seu pedido indenizatório, às suas custas devem correr os ônus da sucumbência, sob a forma de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Sucumbência da litisdencição que fica a cargo do denunciante, na forma das custas -- despesas da litisdencição -- e honorários de advogado fixados em R\$ 1.000.00 (mil reais). Recurso provido. (AC 0341400-64.2010.8.19.0001, DES. MAURICIO CALDAS LOPES - Julgamento: 19/11/2013, 18ª CC)

Ação de conhecimento objetivando a autora a condenação do réu ao pagamento de indenização por dano moral que ela teria sofrido em razão da veiculação de vídeo em programa da emissora ré ridicularizando-a, com pedido cumulado de exclusão do vídeo do you tube. Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a retirar do seu site o vídeo contendo a imagem da Autora, no prazo de 20 dias, a contar do trânsito em julgado da sentença, e a pagar o valor de R\$ 45.000,00, a título de indenização por dano moral. Apelação do Réu. Prova documental que demonstrou inequivocamente o tom sarcástico como foi

transmitido o testemunho que a Apelada prestara a programa religioso, tendo sido inseridas figuras de fantasmas e de pessoas fazendo alusão ao uso de drogas, dentre outros recursos de mídia, objetivando ridicularizar a declaração da parte autora. Vídeo veiculado pelo Apelante que excedeu o objetivo humorístico e de entretenimento a que se propõe o programa em que foi exibido. Dano moral configurado. Quantum da indenização que se reduz para R\$ 25.000,00 montante mais compatível com a repercussão dos fatos narrados nos autos. Correção monetária que deve ser computada a partir da sentença, ocasião em que foi arbitrada a indenização. Juros de mora impostos a contar da citação. Honorários advocatícios de sucumbência que comportam redução para melhor se adequarem aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, por se tratar de causa que não encerra complexidade. Provimento parcial da apelação. (AC 0023552-58.2011.8.19.0210, DES. ANA MARIA OLIVEIRA - Julgamento: 08/01/2013, 8ª CC).

A respeito da dimensão da esfera da personalidade humana, que neste caso não restou inequivocamente violada, consulte-se a lição do eminente mestre e cultor humanista da Universidade Clássica de Lisboa, JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO: 'O Reflexo da Personalidade Ontológica no Direito Qual é então a realidade que é substrato dos direitos de personalidade? Procede-se agora à busca da realidade subjacente, essencial para a compreensão de qualquer disciplina jurídica, mas aqui maximamente importante, porque só esse substrato dita a excepcionalidade da proteção legal. O que é a pessoa humana? Sem nenhuma intenção de esgotar o tema, vamos limitar-nos a indicar alguns traços básicos.

Assentando sobre a realidade biológica, a pessoa é caracterizada pela consciência; e particularmente por aquele nível mais elevado de consciência de si própria. É caracterizada pela liberdade, no sentido de livre arbítrio. Independentemente de determinação filosófica mais profunda, é um dado que se impõe ao direito: este pressupõe necessariamente a liberdade humana. Por isso a pessoa é responsável. O homem é um ser dotado de fins próprios. A liberdade-livre arbítrio é assim instrumento para a pessoa realizar a sua própria perfeição. Pelo exercício dessa liberdade, a pessoa tinge (ou não, se o omitir) a liberdade moral. Há assim uma espécie de dialéctica: o homem é pessoa, porque lhe é confiada e eticamente exigida a sua própria realização como pessoa.

É um ser distinto da comunidade; mas a realização própria passa pela integração social, como condicionante do desenvolvimento espiritual. E esta integração social deve traduzir-se em solidariedade, porque a pessoa se realiza com os outros e nunca contra os outros. Em que medida se reflectem no Direito estes traços muito breves? O Direito não os pode acolher a todos.

O Direito tem como limite a exterioridade, no sentido que regula as relações sociais e não pode pretender ditar o desenvolvimento ético das pessoas. Esse só cada um o pode realizar por si; nenhuma entidade pode substituir-se à pessoa na sua realização. Mas se o Direito não toma o encargo do aperfeiçoamento moral, já pelo contrário lhe cabe contemplar a pessoa na totalidade do seu ser. E isto significa que o deve contemplar como ser espiritual e não apenas como ser biológico. Perante esse ser, fim e fundamento de toda a sociedade, cabe ao Direito a função de criar um ordenamento ao serviço dessa realidade. E isso traduzir-se-á em três aspectos essenciais:

I - Assegurar ao homem a possibilidade de autodeterminação. Não se lhe pode substituir, mas cabe-lhe eliminar quanto possível os obstáculos que se levantem.

II - Criar condições exteriores adequadas ao aperfeiçoamento de cada pessoa. Por isso, a estruturação social não é neutra, mas, sim, a correspondente ao homem como ser espiritual.

III - Promover uma ordem de solidariedade. Porque, dialecticamente também, o homem só se realiza individualmente, realizando-se com os outros, como ser socialmente integrado.

Como se repercutem estas grandes orientações no regime jurídico concreto dos direitos de personalidade? O primeiro aspecto, já enunciado, é o da atipicidade dos direitos da personalidade. É um aspecto essencial. Se é a pessoa como tal que deve ser contemplada, todos os aspectos fundantes da personalidade têm de ser compreendidos na tutela dada pela ordem jurídica. A dignidade humana não consente uma satisfação sectorial. Isso implica que os direitos de personalidade sejam os impostos pelo substrato ôntico, não dependendo de qualquer listagem positiva de direitos protegidos. Para esse fim, dissemos já que não se carece da categoria do direito geral de personalidade: carece-se do reconhecimento da pessoa como realidade espiritual. A pessoa é a fonte e o limite ético destas situações jurídicas. (A Pessoa: Entre o Formalismo e a Realidade Ética, in Revista da EMERJ, Vol. 9, n.º 33, 2006, pp.104/105)

No que diz respeito, no entanto, à utilização da imagem do autor, através de personagem que o caracteriza não restam dúvidas que faz jus à indenização na medida em que se cuida de sua profissão e que o personagem utilizado no programa dos réus é seu 'carro chefe' posto que se manteve no ar por muito tempo e ainda se encontra em apresentação, conforme informado pelo autor, na TV VIVA, com boa audiência. Por óbvio que a utilização de sua imagem por parte tanto por parte da Rede Globo, quanto por parte da TV Viva, que pertence ao mesmo conglomerado econômico, é feita através da devida remuneração ao autor na condição e qualidade de profissional das artes e do humor.

Dessa forma, não se mostra lícito nem razoável que os réus se utilizem, sem autorização e sem contraprestação, dessa imagem, em programa comercializado e com nítidos intuitos lucrativos. Por tais motivos e considerando o mais que consta dos autos JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido contido na peça preambular para condenar os réus, solidariamente, ao pagamento de indenização por utilização indevida e não autorizada da imagem do autor, no valor que arbitro em R\$ 20.000,00 que será corrigido pela variação da Ufir a partir da data da veiculação do programa (04 de novembro de 2012) e acrescido de juros de mora de 1% ao mês desde a citação.

Em razão da sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus advogados sendo que as custas processuais e taxa judiciária serão pagas integralmente pelos réus que deram causa ao ajuizamento da ação. Intimados em audiência, registre-se e cumpra-se.

Certificados o trânsito em julgado e a inexistência de custas a recolher dê-se baixa e archive-se.

Lida a ata de audiência os doutos patronos afirmaram a inexistência de impugnações quanto ao seu conteúdo.

Nada mais havendo a ser consignado foi a audiência encerrada as 15.35 horas.

MAURO NICOLAU JUNIOR

Juiz de Direito Autor