



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0002688-72.2018.8.26.0108**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Direito de Imagem**
 Requerente: **Marcelo Bertanha Barison**
 Requerido: **SEMP AMAZONAS S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **FERNANDO BONFIETTI IZIDORO**

Vistos.

MARCELO BERTANHA BARISON, já qualificado nos autos, propôs a presente ação contra **SEMP TOSHIBA AMAZONAS S.A.**, alegando, em síntese, que atuou como árbitro de futebol em competições nacionais até dezembro de 2015, quando encerrou a carreira. A ré patrocinou e vinculou a sua marca no material esportivo de todos os árbitros do Brasil. Durante o ano de 2015, o autor atuou em 28 partidas oficiais, conforme relatório de atuações disponibilizado pela Comissão e Arbitragem da CBF (Confederação Brasileira de Futebol), que foram transmitidos em diversos meios de comunicação. Contudo, em qualquer momento a ré procurou o autor para paga-lo devido a sua utilização como garoto propaganda ou pedir a sua autorização, que é imprescindível para a utilização da imagem para fins comerciais. Defende a sua imagem como direito de personalidade autônomo, de caráter privativo e absoluto. Alega ter sofrido danos materiais e danos morais. Requer a procedência dos pedidos, para que a ré seja condenada a indenizar o autor por danos morais no valor de R\$ 120.000,00; e a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais, que deverão ser apurados em liquidação de sentença. Requereu que as atualizações legais, juros e correção monetária se deem na forma da lei, sendo os juros de mora considerados desde a data do evento danoso. Instruíram a inicial os documentos de fls. 38/211.

A ré foi citada por meio de carta (fls. 224) e apresentou contestação (fls. 225/261), com documentos (fls. 262/355). Arguiu preliminar de segredo de justiça; de incompetência territorial; e de denunciação à lide da CBF. No mérito, alega que houve patrocínio do uniforme e não da pessoa que o utilizava, não sendo o autor “garoto propaganda” da ré. Diz que os árbitros e assistentes recebem uma “Ficha de Medidas” da CBF em que firmam um Termo de Compromisso para utilização do uniforme padronizado, sem ônus. Alega que no caso em tela aplicam-se os princípios da “venire contra factum proprium” e da “supressio”, porque não se mostra razoável



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

que o autor aguarda sua aposentadoria para que passe a cobrar o recebimento de valores que jamais foram objeto de qualquer exigência. Alega que inexistente lesão continuada, porque não tem controle sobre reprises de programas televisivos ou pelo conteúdo de “sites” esportivos, não podendo responder “ad eternum” pelos danos alegados. Aduz que inexistente lucros cessantes no caso em tela, não podendo ser responsabilizada por danos hipotéticos, baseados em mera expectativa de ganho. Aduz que inexistente danos morais. Requer o acolhimento da preliminar de incompetência e da denunciação à lide da CBF e, subsidiariamente, a improcedência dos pedidos.

Decisão indeferindo o pedido de tramitação do feito em segredo de justiça (fls. 355).

Réplica (fls. 359/394).

Devidamente intimadas as partes, o autor requereu o julgamento imediato da lide (fls. 404).

Decisão acolhimento a preliminar de incompetência territorial (fls. 406).

Eis o relatório. Passo a fundamentar e decidir.

O feito comporta julgamento imediato, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois as partes não manifestaram interesse na dilação probatória, devendo o Órgão Julgador velar pela aplicação do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

As preliminares de tramitação sob segredo de justiça e de incompetência territorial já foram analisadas nas r. Decisões de fls. 355 e 406.

Afasta-se a preliminar de denunciação à lide da CBF. A Cláusula nº 8.1 do contrato, transcrita às fls. 235, não representa o direito da ré de ser indenizada pela Confederação, caso saia vencida nesta lide. A cláusula em realidade refere-se a eventuais prejuízos e perdas, entre outros, resultantes da violação ou descumprimento do contrato por qualquer das partes.

Sendo a ré, portanto, condenada, caber-lhe-á o ajuizamento de ação regressiva em face da CBF, caso assim entenda.

No mais, com o advento do Novo Código de Processo Civil o instituto deixou de ser obrigatório (CPC, art. 125, “caput”).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Volvendo ao mérito, os pedidos são parcialmente procedentes.

Em primeiro lugar, cabe justificar que não há causa para a suspensão deste feito, em razão da ação de nº 0101111-32.2017.5.01.0049, mencionada em contestação.

Trata-se tal feito de ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho contra a CBF, cujo desfecho, segundo notícia na mídia (<https://globoesporte.globo.com/blogs/bastidores-fc/post/2018/08/30/cbf-e-condenada-a-distribuir-receita-milionaria-de-patrocínio-da-arbitragem.ghtml>), foi o de condenação desta entidade, em suma, à: *a)* abstenção de negociar contratos de patrocínio para os uniformes dos árbitros e assistentes sem sua autorização e participação de sua entidade representativa de âmbito nacional, sob pena de multa; *b)* a distribuição entre os árbitros e auxiliares, de maneira negociada com a entidade representativa nacional, remuneração referente a percentual não inferior a 50% dos valores recebidos em relação a patrocínio das camisas dos árbitros e auxiliares, sob pena de multa; *c)* distribuir, quanto aos jogos e campeonatos realizados antes e no ano de 2018, aos árbitros/auxiliares, o valor percentual de 50% do valor final dos contratos firmados pela ré com os patrocinadores, devendo a negociação coletiva apenas fixar os critérios da distribuição e os efetivos valores a serem distribuídos por jogo e trabalhador, por critérios objetivos, observados apenas os jogos em que houve a utilização do uniforme com patrocínio pelos árbitros e/ou auxiliares e o prazo máximo de 12 meses para encerramento da negociação após o trânsito em julgado da decisão, sob pena de multa; e *d)* danos morais coletivos, no valor de R\$ 2.000.000,00.

Não há notícias de que a ré deste feito (Semp Toshiba) estivesse inclusa no polo passivo daquela ação, sendo que, nos termos da condenação supra, presume-se que não.

De tal maneira, não poderia a ré ser atingida por seu resultado, porque, como é previsto na legislação, a coisa julgada não pode prejudicar terceiros (CPC, art. 506).

Assim, analisa-se o presente feito em face da ré, não obstante a CBF já tenha sido condenada pelos mesmos fatos – exposição da logomarca da ré pelos árbitros e auxiliares sem a sua autorização.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Dito isto, tem-se justamente que não é controverso o fato de que o autor vestiu os uniformes da CBF com a estampa da logomarca da ré.

Igualmente, é inconteste o fato de que esta última firmou contrato com a Confederação para a exibição de sua marca nas costas das camisas dos árbitros, conforme instrumento colacionado às fls. 268/275.

O direito de imagem é, inegavelmente, um direito de personalidade, nos termos do artigo 20 do Código Civil, com ampla proteção constitucional, isto com base no artigo 5º, X, da CF/88.

Uma das teses principais da ré é o de que não celebrou contrato com o autor, mas com a CBF, sem discriminação de quem usaria os uniformes com a logomarca estampada. Contudo, certo é que o negócio jurídico indubitavelmente envolve o autor – e seus respectivos direitos – caso este venha posteriormente a utilizar os referidos uniformes estampados.

Afinal, trata-se este de um sujeito de direitos, no caso, direitos de personalidade. Não se tratou o aludido contrato do ajuste da fixação de placas, “outdoors”, pinturas em algum lugar específico, etc. Ele envolveu pessoas e, portanto, aplica-se inteiramente a elas.

Assim, perfeitamente aplicável no caso em tela a Súmula nº 403 do STJ, que assim traz: “Independente de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais.”.

No caso em tela, é justamente o que ocorre. A parte ré não traz ou não alude existir autorização do autor para a exibição de sua imagem com os uniformes patrocinados pela primeira. Alternativamente, também não faz prova do repasse de algum valor dos contratos firmados ao autor.

Tem-se, pois, que a exibição de sua imagem, pelos inúmeros meios relatados na inicial (televisivo, por “internet”, em jornais, etc.), vinculado à logomarca da ré, mostrou-se indevida e, portanto, merece reparação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A exposição dos árbitros de futebol, na função de apitador ou de assistente (os chamados “bandeirinhas”) é expressiva, tal qual fundamentado na inicial e não refutado em contestação. Ainda que em menor grau se em comparação a do árbitro principal, a atuação do auxiliar é de extrema importância, porquanto sabido que os denominados “impedimentos” no futebol são recorrentes, sendo esta a oportunidade em que o profissional mais é mostrado pelas redes televisivas e fotografado para jornais/portais de “internet”.

A situação assemelha-se à exposição dos próprios jogadores de futebol, como não poderia deixar de ser, porquanto são todos sujeitos de direitos em exercício profissional, com funções diversas, mas expostos à mesma visibilidade, por câmeras e lentes.

Nesse sentido, citam-se a seguir precedentes recentes do E. TJSP de litígios promovidos por futebolistas em face de sua exposição não autorizada em jogos eletrônicos. Confirmam-se:

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO. Direito de imagem. Uso não autorizado de imagem de jogador de futebol em jogo eletrônico. Sentença de parcial procedência, que fixou indenização por danos morais em R\$ 30.000,00. Apela as rés, alegando ilegitimidade passiva da ré KDEUS; o jogo proporciona o enfrentamento entre times, coletivamente; as telas apresentadas são meramente informativas e se utilizam de dados públicos, descaracterizando a individualização da imagem do autor; foram obtidas as autorizações necessárias junto aos times do Cruzeiro e Criciúma; foi obtida a concessão dos direitos de uso de nomes, imagens e apelidos dos jogadores afiliados à FIFPro, especificando os formatos, período de tempo e as diretrizes; é contratante de boa-fé; a imagem do autor foi utilizada de forma autorizada e regular; não foi usado nome, apelido ou imagem do autor no PES 2015; eventual manutenção da indenização comportaria minoração do quantum. Descabimento. Danos morais. Direito de imagem. Caracterização. Uso incontroverso da imagem do autor em jogos eletrônicos. A existência de contrato com terceiro não permite o uso da imagem do autor sem sua autorização. Reconhecimento de que a produção e comercialização do produto teve finalidade lucrativa. Dano decorrente da mera utilização da imagem do autor sem consentimento. Inteligência da Súmula 403, STJ. Direito de imagem dotado de proteção constitucional, cuja violação caracteriza o dever de indenizar. Demonstração da vinculação do jogador utilizado no PES 2015 com a figura do autor. Manutenção da indenização estabelecida, considerada apta a atender ao escopo satisfatório,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

educativo e punitivo da reparação. Majoração dos honorários recursais. Recurso improvido.” (TJ-SP, 1130151-72.2016.8.26.0100, Relator: James Siano, Data de Julgamento: 26/09/2018, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 29/09/2018)

“Indenização. Utilização de imagem e nome de atleta profissional de futebol em jogos eletrônicos. Características físicas do autor se fazem presentes no PES 2014/2015. Alegação de que a fisionomia não se equiparara a do requerente, além de uso de nome diverso, não pode prevalecer. Exploração da imagem não exige a integralidade de personagem, mas somente o necessário para que a identificação com a pessoa física possa ocorrer. Uso indevido do nome e da imagem origina afronta à dignidade da pessoa humana. Danos morais caracterizados. Verba reparatória compatível com as peculiaridades da demanda. Juros de mora a contar do evento danoso. PES 2016 tivera autorização do autor, haja vista sua assinatura constar em documentação hábil, logo, sem suporte a pretensa indenização nesse tópico. Apelo do autor provido em parte. Recurso da ré desprovido.” (TJ-SP, 1127327-43.2016.8.26.0100, Relator: Natan Zelinschi de Arruda, Data de Julgamento: 27/09/2018, 4ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 02/10/2018)

A referida “Ficha de Medidas” assinada não pode se enquadrar como autorização para a exposição de imagens do autor, com veiculação da marca da ré. Perceba-se que ela nada traz nesse sentido em específico (fls. 247).

Os princípios da “venire contra factum proprium” e da “supressio” não se aplicam ao caso em tela. Ao contrário do alegado, razoável que o autor aguardasse sua aposentadoria para pleitear a reparação de danos, porquanto fundado um possível temor de represália nas contratações caso o fizesse antes.

O direito de ação da parte não foi atingido pela prescrição e, ainda que exercido quase dois anos depois, não há incidência dos princípios supra.

De fato, a lesão continuada é discutível, porquanto embora não se negue a possibilidade de revisão dos jogos a qualquer tempo, tem-se por diminutas tais recorrências, porquanto sabido que à exceção de algum jogo marcante e notável no meio futebolístico, o grau de acesso aos jogos de anos anteriores é deveras reduzido.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Feito este reconhecimento, passa-se à aferição dos danos.

O dano material existiu e deve ser reconhecido, balizando-se sua apuração para a definição do montante na fase de cumprimento de sentença.

Nesse sentido, tem-se que o autor faça jus a um percentual do valor envolvido no contrato firmado entre a ré e a CBF no período em que atuou com o uniforme patrocinado.

O autor alega ter encerrado sua carreira profissional em dezembro de 2015. O contrato da ré com a CBF, por sua vez, data de 02/03/2015 (fls. 274). Logo, será o contrato vigente no ano de 2015 que servirá de base para o cálculo.

Daí, tem-se que, na linha da decisão proferida na Ação Civil Pública mencionada alhures, deve ser considerado o percentual de 50% desse valor para a base de cálculo, que deverá ser atualizado.

Então, desse montante, extrair-se-á quanto será devido a cada árbitro e assistente em rateio, considerado o número de partidas em que atuaram vestindo o uniforme supracitado.

Estas são os parâmetros que servirão de baliza para o cálculo do valor de indenização devido ao autor.

O valor da indenização deverá ser atualizado desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora desde a citação.

O dano moral deve ser reconhecido, na modalidade “in re ipsa”, nos termos da Súmula nº 403 do STJ, citada acima. Nesse sentido, irrelevante se a veiculação da imagem do autor deu-se de modo depreciativo, visto que incontestado que ela se deu para fins econômicos, sendo o quanto basta.

O direito de personalidade, em quaisquer de suas modalidades, liga-se a própria dignidade da pessoa humana.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Ainda, a fim de corroborar esse entendimento, faz-se remissão às ementas citadas acima, que também reconhecem a caracterização de danos morais nas respectivas hipóteses que, lembra-se, assemelham-se a do caso dos autos.

Caracterizado o dano moral, há de ser fixada a indenização em valor consentâneo com a gravidade da lesão, mas não a quantia pugnada. Ademais, observadas posição familiar, cultural, política, social e econômico-financeira do ofendido e as condições econômicas e o grau de culpa do lesante, de modo que com a indenização se consiga trazer uma satisfação para o ofendido, sem configurar enriquecimento sem causa, e, ainda, uma sanção para o ofensor.

Assim, considerando que o requerido é instituição financeira de significativo porte, bem como a gravidade do ato ilícito praticado por seus prepostos, e, considerando o caráter pedagógico de que também deve se revestir a indenização por danos morais, mostra-se adequado o importe de R\$ 20.000,00, a ser pago ao autor.

Por fim, há de se ressaltar que, a fim de evitar o enriquecimento sem causa da parte autora, os valores eventualmente percebidos por ela em decorrência da Ação Civil Pública que tramita perante a Justiça do Trabalho do RJ deverão ser deduzidos da presente indenização, a título de dano material e moral. O ônus dessa demonstração é da ré, que deverá eventualmente fazê-lo na fase de cumprimento de sentença.

Ante o exposto e o que mais dos autos constam, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos, para o fim de condenar a ré ao pagamento ao autor de:

1. Indenização por danos materiais, consistente no valor devido a cada árbitro e assistente em rateio, considerado o número de partidas em que atuaram vestindo o uniforme com a logomarca da ré, do percentual de 50% do valor referente ao contrato entre esta e a CBF para o ano de 2015, devendo a indenização ser atualizada pela Tabela Prática do TJSP desde o ajuizamento da ação e acrescida de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação;

2. Indenização por danos morais, no valor de R\$ 20.000,00, montante corrigido pela Tabela Prática do TJSP a partir do arbitramento e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação.

Em consequência, **JULGO EXTINTO** o processo de conhecimento na forma do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE CAJAMAR

FORO DE CAJAMAR

1ª VARA JUDICIAL

AV. JOAQUIM JANUS PENTEADO, 96, Cajamar - SP - CEP 07786-520

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Os valores eventualmente percebidos pelo autor na Ação Civil Pública que tramita perante a Justiça do Trabalho do RJ deverão ser deduzidos da presente condenação, a título de dano material e moral. O ônus dessa demonstração é da ré, que deverá eventualmente fazê-lo na fase de cumprimento de sentença.

Com base na Súmula nº 326 do STJ, condeno a ré ao pagamento das custas e das despesas processuais, além dos honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% do valor da condenação, em atenção ao disposto no artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil. Os valores de honorários sucumbenciais deverão ser atualizados desde o arbitramento e acrescido de juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 85, §16, NCPC).

Após o trânsito em julgado e cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se.

Sem publicação do valor do preparo, em face do Comunicado CG nº 916/16 e sem necessidade de Registro da Sentença, em face do Provimento CG nº 03/2017.

P.I.C.

Cajamar, 06 de novembro de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**