



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000256201

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0135047-31.2009.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados EDITORA LANDMARK LTDA. e FÁBIO ROGÉRIO PEDRO CYRINO, são apelados GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA., NUCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR - NIC.BR e Apelado/Apelante DENISE GUIMARAES BOTTMAN e RAQUEL SALLABERRY BRIAO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso dos autores e deram parcial provimento ao da ré, V.U. Sustentou oralmente a Doutora Ligia Maria de Freitas Cyrino.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores A.C.MATHIAS COLTRO (Presidente sem voto), FÁBIO PODESTÁ E FERNANDA GOMES CAMACHO.

São Paulo, 12 de abril de 2017.

Moreira Viegas
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº: 0135047-31.2009.8.26.0001
 Comarca: São Paulo
 Apelante: EDITORA LANDMARK LTDA., FÁBIO
 ROGÉRIO PEDRO CYRINO E DENISE
 GUIMARÃES BOTTMAN
 Apelado: GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA.

RESPONSABILIDADE CIVIL. Dano moral. Não ocorrência. Veiculação de notícia em blog. Fatos verdadeiros e relevantes. Danos morais inexistentes. Exercício regular do direito de crítica e livre manifestação do pensamento. Improcedência bem decretada. Ação principal e reconvenção. Feitos autônomos. Sucumbências Independentes. Precedentes do STJ. Sentença nessa parte reformada. Recurso dos autores desprovidos; parcialmente provido o da ré.

VOTO Nº 19.275

Ação e reconvenção julgadas improcedentes pela r. sentença de fls. 1.215/1.221, cujo relatório se adota.

Apelam os autores (fls. 1.234/1.268), insistindo na alegação de que DENISE GUIMARÃES BOTTMAN e RAQUEL SALABERRY BRIÃO, veicularam em seus blogs afirmações falsas e maldosas a respeito de sua conduta editorial, apontando plágio inexistente em obras literárias por eles traduzidas, publicadas e comercializadas no Brasil. Sustentam, outrossim, haver responsabilidade solidária das outras corrés. Pugnam pela inversão do julgado.

Há também o recurso da corré DENISE GUIMARÃES BOTTMAN (fls. 1.320/1.327), reclamando o reconhecimento da procedência da reconvenção, com as consequências sucumbenciais de praxe. Subsidiariamente, pede seja carreado aos vencidos na ação principal, os encargos da sucumbência. Sustenta que a reconvenção é ação própria, de modo que o ônus da sucumbência deve ser calculado de forma independente da ação principal.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Recursos processados, com resposta.

É o relatório.

Primeiramente, destaque-se o Enunciado administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016: “Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.”

Assim, prolatada e publicada na vigência da legislação processual civil de 1973, no que couber, nela será pautado o argumento e razões de decidir.

Exceção feita a questão referente a distribuição dos encargos da sucumbência, a sentença deve ser confirmada pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir, nos termos do art. 252 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça.

Eis os referidos fundamentos:

“Começo pelo exame das questões preliminares suscitadas na ação e na reconvenção. reconvenção. Não está configurada a carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido, estes são, em tese, admitidos pelo ordenamento jurídico vigente, o quanto basta para o reconhecimento da condição da ação negada pelo réu Google. Outrossim, a ação está fundada no prática de ato ilícito civil, ilicitude suficiente para autorizar o juízo cível a tomar as medidas necessárias para coibir a ilicitude, caracterize ou não também infração penal. Afasto então a arguição de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

incompetência do juízo para apreciar a pretensão. Não está caracterizada a inépcia da petição inicial. É entendimento majoritário nos Tribunais, e ao qual se filia o juízo, que a pretensão de reparação de dano moral prescinde de quantificação na petição inicial, pois o seu valor está sujeito a arbitramento judicial. Não há violação ao artigo 286 caput do Código de Processo Civil. Anoto que não há pedido de condenação à reparação e dano material. A responsabilidade civil independe da criminal, imputada a prática de ato ilícito como fundamento do pedido condenatório à reparação do dano dele advindo, pouco importa qualquer consideração de ordem penal. Destarte, a inexistência de condenação criminal definitiva não implica na carência de ação por falta de interesse de agir. Já a preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva deduzida pelo Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto Br Nic.br merece acolhimento. O réu é mero órgão executor do registro de domínio por força das Resoluções editadas pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil CGI.br o réu não figura na relação jurídica de direito material descrita na petição inicial e não possui legitimidade passiva para ação. E mesmo o pedido de retirada do ar do site indicado na inicial, tomado como correspondente ao congelamento ou suspensão do registro de domínio, prescinde da colocação da ré no polo passivo da ação, pois pode ser objeto de ordem judicial a ser atendida pelo réu dela destinatário, caso acolhida a pretensão. Ilustra este entendimento a seguinte decisão; Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br), face à ausência de dever legal, no caso, de impedir o registro, nos termos da Resolução 1/98, vigente à época dos fatos Pretensão das autoras, com relação ao NIC.br, tão-só de cancelamento do nome registrado, o que poderia ser obtido mediante simples expedição de ofício contendo ordem judicial Reforma da R. Sentença de procedência para o fim de julgar extinto o processo, sem julgamento do mérito, com relação ao co-réu NIC.br, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil Despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00, a serem arcados pelas autoras. Dá-se provimento ao recurso. (Ap/Marca, 0275639-31.2009. 8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Privado, Rel. Christine



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Santini, j. 01/02/12). Não vinga também a preliminar deduzida na contestação às reconvenções. As reconvinções possuem interesse de agir, uma vez que a prestação jurisdicional é necessária e a via processual adotada, reconvenção, adequada para a satisfação do direito à reparação de danos advindos do ajuizamento da ação, considerado este, em tese e em função da argumentação deduzida, abusivo, artigo 187 do Código Civil. Passo ao exame do mérito. De início, observo que a liberdade de manifestação do pensamento é garantida pela Constituição Federal, artigo 5º, IV, assim como garante igualmente a Carta Magna a liberdade de expressão intelectual, vedada a censura, artigo 5º, IX. Por força das disposições constitucionais citadas, entendo não existir fundamento jurídico a autorizar o acolhimento dos pedidos de exposição de conteúdo de blog privado e de retirada do ar do site e blogs criados e mantidos pelas rés, pretensão a importar, no plano prático, em verdadeira censura prévia proibida pela Constituição Federal. E mesmo a teórica imputação de ofensas não autoriza o acolhimento da pretensão, pois a solução é a responsabilização do autor da ofensa pelo dano causado e não a imposição de censura sobre todo o conteúdo dos blogs do site. A Constituição Federal também estabelece a inviolabilidade da intimidade, vida, honra e imagem das pessoas e assegura o direito à indenização pelo dano material e moral decorrente de sua violação, artigo 5º, X. A harmonização das disposições constitucionais citadas conduz à única solução possível para o aparente confronto que há entre elas, a garantia da manifestação do pensamento e de expressão intelectual afasta a possibilidade de qualquer censura, mas esta garantia não implica na irresponsabilidade daquele a causar dano à imagem e honra das pessoas, ainda que no exercício daquelas liberdades. E no plano ordinário tal solução é evidente e está no artigo 187 do Código Civil. As rés imputaram aos autores a prática de plágio, relativamente às edições das obras literárias apontadas no processo, acusação formulada pela ré Denise no blog “não gosto de plágio” e depois reproduzida pela ré Raquel no site www.janeaustrin.com.br. E aqui observo ter ser possível tal imputação diante do que dispõe o artigo 14



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da Lei n.º9.610 de 19 de fevereiro de 1998, a tradução anterior de tais obras confere aos seus tradutores direitos autorais em função dos quais é possível a caracterização do plágio. Tal imputação, contudo, não materializa o ato ilícito atribuído às rés, uma vez que a prova pericial produzida, fls.962/987, demonstrou a ocorrência do plágio imputado aos autores e objeto das publicações veiculadas pelas rés na rede mundial de computadores. A perícia apurou quanto à obra “O Morro dos Ventos Uivantes” que a edição publicada pela autora reproduz em grande parte tradução anterior para o português realizada pela tradutora Vera Pedroso em 1985, já em relação à obra “Persuasão” a perícia constatou que a edição publicada pela autora e traduzida pelo autor é cópia completa da tradução portuguesa realizada por Isabel Sequeira para publicação pela Editora Publicações Europa-América. Diante da prova técnica, tem-se por confirmado o plágio afirmado pela ré Denise no seu blog e reproduzido pela ré Raquel no seu site, assim, confirmado o plágio, não se reveste de ilicitude a notícia deste fato pelas rés na rede mundial de computadores, trata-se de fato verídico, noticia-lo e tecer comentários sobre a prática constatada não materializa ato ilícito a impor às rés o dever de reparação pretendido pelos autores. Trata-se de manifestação do pensamento sobre fato verdadeiro, exercício regular de direito e nada mais. E não vejo na análise crítica apresentada pela Assistente Técnica dos autores fundamento para afastar a prova pericial produzida, pois no laudo estão expostos os aspectos técnicos em que fundamentada a conclusão, fls.977/978. Não ter o Perito reproduzido no laudo tais elementos comuns de escrita de modo a ilustrar a convergência não torna o laudo imprestável. E aqui observo ter a Assistente Técnica reproduzido na crítica, relativamente à obra “O Morro dos Ventos Uivantes”, apenas alguns trechos de uma e outra obra para apontar, acentuar diferenças e descaracterizar o plágio, crítica que se mostra insuficiente para este fim, pois a perícia reconheceu existir diferenças entre as edições, mas sem descaracterizar o plágio em razão da dimensão das convergências. Ainda quanto esta obra, observo que a contratação de tradutora não exime os autores de responsabilidade pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

plágio, isto é, pela reprodução desautorizada de tradução anterior na edição publicada e também violação de direitos autorais. Já quanto à obra “Persuasão” a crítica está fundada na existência do contrato de cessão de direitos para edição e publicação da obra no Brasil, contrato juntado pelos autores no curso do processo, e na utilização de obra materializada mídia eletrônica como base comparativa. Sem razão, porém. O contrato foi firmado apenas em 2010, a edição a consubstanciar o plágio foi publicada pela autora 2007, a veiculação do plágio pelas rés se deu em 2009, portanto, ao tempo do fato, tal contrato não existia e, portanto, a sua celebração não tem reflexo algum no julgamento da ação. E aqui observo que a existência de contrato verbal é de todo inverossímil em razão da complexidade de direitos e obrigações estabelecidas no negócio. Ademais, esta contratação verba não está, sequer, noticiada na inicial, é fato que não compõe a causa de pedir que a esta altura não pode mais ser modificada, sob pena de violação do artigo 264 do CPC. A impugnação ao formato de apresentação da obra paradigma é tardia, cabia aos autores trazer tal questão à balia antes da produção da prova pericial e não agora em razão do resultado desfavorável. A questão está preclusa. De todo modo, observo que a Assistente Técnica não apontou qualquer inconsistência no texto paradigma que pudesse comprometer o resultado da perícia, o formato de apresentação é, neste contexto, irrelevante. Pelas razões expostas, entendo demonstrado o plágio, fato a afastar a ilicitude das publicações veiculadas pelas rés a esse respeito no blog e no site indicados no processo. A indenização pretendida pelos autores não é devida, não está configurado o ato ilícito atribuído às rés. Passo ao exame das reconvenções. As reconvinções pretendem a condenação dos reconvidados ao pagamento de indenização pelo dano moral causado com o ajuizamento da ação. São igualmente improcedentes as reconvenções. Não vejo no ajuizamento da ação pelos reconvidados exercício abusivo do direito de ação, direito que é igualmente garantido pela Constituição Federal. Os autores narram fatos ocorridos, imputam a eles a qualificação jurídica entendida como devida e sustentam as consequências legais advindas, a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ação não se mostra temerária de modo que não foram ultrapassados os limites do exercício lícito e regular de direito expressamente afirmado na Carta Magna. E não se mostra abusivo o exercício deste direito tão somente em razão da improcedência da ação e muito menos se revelam litigantes de má-fé os reconvidos em função deste resultado. Não se vislumbra, ainda, qualquer distorção maliciosa dos fatos narrados na ação, por conseguinte, não há ato ilícito a reconhecer e não há litigância de má-fé a justificar o acolhimento das reconvenções. Posto isso, julgo improcedente a ação ajuizada por Editora Landmark Ltda. e Fábio Rogério Pedro Cyrino contra Google Brasil Internet Ltda., Denise Guimarães Bottman, Raquel Sallaberry Brião. Julgo improcedentes as reconvenções ajuizadas por Denise Guimarães Bottman, Raquel Sallaberry Brião contra Editora Landmark Ltda. e Fábio Rogério Pedro Cyrino. Considerada a sucumbência na ação e na reconvenção, cada parte arcará as suas despesas processuais e com os honorários de seus advogados. Condeno os autores ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.500,00, nos termos do artigo 20, §4º do CPC, relativamente ao réu Google Brasil Internet Ltda. Julgo extinto o processo sem a apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, relativamente ao réu Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR. Condeno os autores ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.500,00, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC”.

Em que pesem as alegações dos autores, os textos de autoria das rés, por si só, não evidencia prática de ato apto a configurar dano passível de ser indenizado. Decorrem de fatos reais e comprovados, caracterizando crítica legítima e justificada contra a desatenção e menosprezo ao direito autoral, que não extrapola o exercício do direito constitucional da liberdade de expressão.

Ainda que a linguagem utilizada nos blogs, possam ter sido ásperas e incisivas, Denise e Rachel relataram suas



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

versões dos fatos, suas percepções a respeito da conduta profissional dos autores, sem indicação de dolo ou má-fé, exercendo direito que, em regra, deve ser preservado.

Vazia, para dizer o mínimo, a insinuação de nulidade do processo (e da sentença, por consequência), mercê de suposta falta de conhecimento técnico do experto do Juízo. Haja vista que, os apelantes foram intimados da nomeação do perito e não se opuseram a tal nomeação.

Como eu, sabem Suas Excelências, que o Tribunal de Justiça de São Paulo, através do Conselho Superior da Magistratura editou provimentos determinando que o perito depois de nomeado pela primeira vez pelo Juiz apresente ao respectivo Ofício de Justiça, no prazo de 10 dias, sua qualificação pessoal e documentos conforme elenca, capazes de informar aos interessados sobre sua capacitação, tornando-se assim habilitado perante o Juízo que o nomeou (Provimentos CSM 797/2003 e 1462/2007); prontuário que fica arquivado em Cartório à disposição das partes do processo e de outras pessoas que possam dele se interessar.

Portanto, se a parte, no caso os autores, tinha qualquer dúvida quanto a formação técnica do perito judicial nomeado, deveria ter apresentado impugnação a sua nomeação, após exame do prontuário do mesmo que fica à disposição no Ofício Judicial.

E isto efetivamente não ocorreu, conforme resta evidente pela sequência dos atos processuais produzidos nos autos, após a nomeação do perito pelo Juízo.

Deste modo não pode agora, após a prolação da sentença que lhe foi desfavorável, cogitar em nulidade do laudo pericial por



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ter sido ele elaborado por profissional supostamente sem qualificação específica para tal.

O perito judicial nomeado nos autos deu conhecimento às partes sobre sua qualificação e realizou a perícia dentro do conhecimento técnico que se esperava para o caso.

Em razão disso, não há mais lugar para impugnação da nomeação do perito judicial que realizou a perícia e abordou satisfatoriamente a matéria em exame.

De acordo com a lição de LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART a ausência da prática do ato processual no momento oportuno caracteriza a preclusão temporal:

“Todos os atos processuais têm oportunidade e ocasião próprias para realização. A lei processual concebe prazos a serem obedecidos, sob pena de sanções (por exemplo, art. 183 do CPC). Esgotado o prazo de que dispunha o sujeito para a prática de determinado ato (tratando-se de prazo peremptório) ou superada a oportunidade adequada para tanto, extingue-se o direito de realiza-lo, ocorrendo, então, a preclusão temporal” (“CURSO DE PROCESSO CIVIL PROCESSO DE CONHECIMENTO” vol. 2págs. 628/629 RT 2 007 São Paulo).

Igualmente irrelevante o fato de ter havido a contratação de terceiro para a tradução do romance. Certo que, a contratação de tradutora não exime os autores de responsabilidade pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

plágio, isto é, pela reprodução desautorizada de tradução anterior na edição publicada e também violação de direitos autorais.

O mesmo se diga, em relação ao argumento da existência de contrato de cessão de direitos para edição e publicação da obra no Brasil, pois como realçado na sentença: “O contrato foi firmado apenas em 2010, a edição a consubstanciar o plágio foi publicada pela autora 2007, a veiculação do plágio pelas rés se deu em 2009, portanto, ao tempo do fato, tal contrato não existia e, portanto, a sua celebração não tem reflexo algum no julgamento da ação. E aqui observo que a existência de contrato verbal é de todo inverossímil em razão da complexidade de direitos e obrigações estabelecidas no negócio. Ademais, esta contratação verba não está, sequer, noticiada na inicial, é fato que não compõe a causa de pedir que a esta altura não pode mais ser modificada, sob pena de violação do artigo 264 do CPC”.

O raciocínio, acima desenvolvido, aplica-se também a apelante Denise. Sua reconvenção devia mesmo ser julgada improcedente.

Como bem destacado na sentença: “Os autores narram fatos ocorridos, imputam a eles a qualificação jurídica entendida como devida e sustentam as consequências legais advindas, a ação não se mostra temerária de modo que não foram ultrapassados os limites do exercício lícito e regular de direito expressamente afirmado na Carta Magna. E não se mostra abusivo o exercício deste direito tão somente em razão da improcedência da ação e muito menos se revelam litigantes de má-fé os reconvidos em função deste resultado. Não se vislumbra, ainda, qualquer distorção maliciosa dos fatos narrados na ação, por conseguinte, não há ato ilícito a reconhecer e não há litigância de má-fé a justificar o acolhimento das reconvenções”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Até esse ponto o julgado não merece qualquer reparo. Equivocou-se, no entanto, o MM. Juiz sentenciante ao não realizar a análise da sucumbência de forma independente.

Consoante já pacificado no Superior Tribunal de Justiça, “sendo a ação principal e a reconvenção feitos autônomos, seus resultados devem ser considerados em relação à pretensão deduzida em cada ação para efeito de fixação de verba honorária advocatícia de sucumbência” (REsp 851893 DF, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 07/08/2012). “A reconvenção constitui ação autônoma; dessa forma, são devidos os honorários em razão da sucumbência, independentemente do resultado da ação principal. Precedentes: AgRg no Ag 690.300/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, Quarta Turma, julgado em 13.11.2007, DJ 3.12.2007, p. 311; AgRg no REsp 753.095/DF, Rel. Min. Castro Meira, Terceira Turma, julgado em 23.8.2007, DJ 10.9.2007, p. 228; e EDcl no REsp 468.935/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 24.8.2004, DJ 4.10.2004, p. 283” (REsp 614617/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 09/06/2009).

Assim, havendo várias lides com vários desfechos, o ideal é que sejam individualizados os consectários de sucumbência de cada uma delas. Mas nada impede que, após a realização destes cálculos mentais, o julgador padronize globalmente a distribuição de sucumbência, como ocorre, por exemplo, nos casos em que há sucumbência recíproca, em que se afigura possível determinar o rateio das custas, arcando cada parte com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, ficando a condenação sucumbencial final, assim, fixada de forma conjunta. Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp. 851893).

No caso destes autos, contudo, afigura-se mais adequada a individualização das condenações, que confere maior



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

transparência à atividade jurisdicional. Verifica-se que a ação principal revela maior complexidade que a reconvenção, demandou gasto elevado com a realização de perícia para a demonstração do plágio, exigiu a realização de muitos atos processuais e maior trabalho do advogado da parte vencedora.

Justo, portanto, que aos vencidos na ação principal seja carreada a obrigação do pagamento das custas, despesas processuais e honorários dos advogados das rés, agora arbitrado em 10% do valor atualizado da causa.

Já quanto a reconvenção, ficam mantidos os parâmetros adotados na sentença, ou seja, as rés reconvintes cumprirá o pagamento das custas, despesas processuais e honorários sucumbenciais de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Anota-se a possibilidade de compensação das referidas verbas, quando da execução.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO ao recurso dos autores e DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO ao da ré.

JOÃO FRANCISCO MOREIRA VIEGAS
Relator