

Deliberação nº 10 – 1ª Câmara

Aprovada em 22/09/87 – Processo nº 23003.000712/85-11.

Interessado: Walter Firmo Guimarães da Silva

Assunto: Consulta sobre direito autoral de obras fotográficas.

Relator: Conselheiro Romeo Brayner Nunes dos Santos

### **Ementa**

Obra fotográfica – Consulta sob a guarda dos negativos - Prejudicada a decisão por acordo entre as partes.

### **I – Relatório**

Em 14.10.85, Walter Firmo Guimarães, repórter fotográfico, qualificado à fl. 3, consulta este Conselho, após exposição às fls. 3 e 4, sob os seguintes pontos:

- a) A quem pertence a legítima propriedade da obra fotográfica em questão, criada em função de Contrato de Trabalho?
- b) É de direito que a empresa pretenda ficar na posse e guarda desses negativos?
- c) São constitucionais os Arts. 36 e 56 da Lei nº 5.988/73, totalmente contrário ao espírito dos seus dispositivos gerais e à própria Constituição?
- d) O autor pode impedir a revenda do referido material pela empresa, através da Agência JB (de copyright)?
- e) Mediante esta arguição, pode o CNDA interpor junto ao Supremo Tribunal Federal representação sobre a inconstitucionalidade dos referidos artigos?

Estes pontos interrogativos têm por base o fato descrito pelo consulente, à fl. 3 de que, durante os anos de 1962 a 1965 trabalhou, **com vínculo empregatício** na empresa Jornal do Brasil, quando então produziu uma série de fotografias, **uma parte das quais** foi utilizada pelo jornal em reportagens publicadas.

Acrescenta que, no final de 1983, à convite, montou uma exposição fotográfica, sobre seus 25 anos de trabalho fotográfico, quando então solicitou às empresas Bloch, Editora Abril, Isto É e Jornal do Brasil, os negativos que havia produzido os quais lhes foram – segundo suas próprias palavras – devolvidos sem qualquer condicionamento.

Em 1984, isto é, no ano seguinte ao da sua exposição, (alega o consulente) o Jornal do Brasil passou a cobrar os negativos produzidos durante o seu contrato de

trabalho com aquele jornal, sob alegação de que somente os havia cedido, sob forma de empréstimo, para que Walter Firmo realizasse sua exposição e que os mesmos eram propriedade do Jornal.

Acrescenta ainda o Jornal que, no caso de recusa da devolução a empresa pleitearia na Justiça a busca e apreensão dos citados negativos.

Alega o consulente o prevalecimento do Art. 13 e seu parágrafo da Lei nº 6.533/78, complementando que, com relação às suas obras fotográficas não existe qualquer tipo de contrato de cessão de direito e mais, que a empresa – no caso o Jornal do Brasil – não pode reclamar a titularidade da obra.

A 14.12.85, à fls. 16 usque 21 o Parecer Técnico nº 108 da CJU, que conclui à fl. 21 que as questões levantadas nos itens “c” e “e” fogem à competência deste Conselho, respondendo quanto às demais o seguinte:

- a) as obras encomendadas e não publicadas pertencem ao seu criador; as demais, após um ano de sua publicação retornam à propriedade do fotógrafo;
- b) a mesma resposta;
- d) o encomendante não poderá utilizar a obra para outro fim, se não para aquele encomendado.

De fl. 24 usque 27, Relatório, Análise e Voto do ilustre Conselheiro Marco Venício Mororó de Andrade.

Em 12.03.86 pedido de vista deste signatário.

Em 23.05.86 despacho do signatário reiterando solicitação à DIEX para oficiar ao Jornal do Brasil, no sentido de ser fornecida cópia do contrato de trabalho entre Walter Firmo Guimarães da Silva e o Jornal do Brasil.

Em 27.10.86 à fl. 33, ofício do Sistema Jornal do Brasil enviando cópia do contrato assinado além do que faz anexar, que se referem a **busca e apreensão efetuada pela 11ª Vara Cível do Rio de Janeiro.**

À fl. 35 Termo de Entrega efetuado no dia 31.01.86 no Cartório da 11ª Vara Cível, **de conformidade com acordo celebrado na ata de audiência** (o grifo é nosso), ressaltando que os envelopes não entregues pelo fotógrafo ao Jornal o seriam no prazo de 20 dias, **mediante quitação do objeto da ação.**

Às fls. 36 a 38, relação dos negativos entregues pelo fotógrafo ao Jornal.

À fl. 41 novo Parecer Técnico da Dra. Mirian Rapelo Xavier, datado de 17.11.86, ratificando seu entendimento expresso no Parecer nº 108 de fls. 16/21.

## II – Análise

Ainda que brilhantes as argumentações explicitadas no Relatório, Análise e Voto do ilustre Conselheiro Marco Venício Mororó de Andrade, solicitei vista do processo e logo em seguida uma diligência de apresentação do contrato de trabalho, por entender que o presente processo enfoca um caso de obra realizada em cumprimento a contrato de trabalho, na forma do Art. 36 da Lei nº 5.988/73 porque no contrato de encomenda as relações comitente-comissário devem ser analisadas “in casu”.

É claro, no caso em tela, que o problema suscitado diz respeito à **guarda e à posse dos negativos** conforme o reconhece o ilustre Conselheiro Marco Venício Mororó de Andrade à fl. 27, na letra “b” do seu voto, quando afirma:

“Quanto às fotos publicadas, e **no silêncio da lei**, julgamos que sua guarda deva ser objeto de livre convenção entre as partes, na condição de detentores comuns dos direitos patrimoniais sobre aquelas obras, o que **abrange seus negativos** (os grifos são nossos)”. Está aqui o ponto crucial da questão: a guarda dos negativos, que é reclamada pelo Jornal do Brasil, que os emprestou ao consulente na forma da Lei, como ele o diz, **sem qualquer condicionamento** (novamente é nosso o grifo). Porque não requereu o fotógrafo a posse e guarda dos negativos resultantes do contrato de trabalho com o Jornal do Brasil, ao término do seu vínculo trabalhista? Não seria então essa “omissão” um convencimento tácito de que a guarda estaria bem entregue ao empregador para que o empregado as solicitasse?

Resulta do exame dos autos que os negativos, as cópias e as fotografias – objeto da consulta – resultaram do Contrato de Trabalho de fl. 24, firmado entre o fotógrafo Walter Firmo e o Jornal do Brasil, com salário ajustado e obrigações trabalhistas estipuladas. Não fala o contrato – mas é praxe – que a empresa forneça para o desempenho do trabalho do seu assalariado a máquina ou máquinas fotográficas, filmes virgens, laboratório para revelação, fixação e cópias das fotografias. Existe pois, no caso em tela, uma relação laboral bem definida, embora nítidos sejam os contornos característicos das obras fotográficas sob encomenda.

A matéria, “Direito do autor na obra sob encomenda”, tem, pela sua complexidade, estudos acurados do eminente Professor Antônio Chaves e pelo não menos ilustre Professor Carlos Alberto Bittar (Editora Revista dos Tribunais – São Paulo – 1977) além de outros renomados estrangeiros como Piola Caseli, Hector Della Costa, Robert Plaisant, J.G. Renauld, René Gouriau, Henry Desbois e Valerio de Sanctis, entre outras não menos importantes autoridades em matéria autoral.

Transcrevo aqui Carlos Alberto Bittar, que diz:

“Em face dos diferentes aspectos enunciados cabe ao intérprete aos casos examinar, em cada caso concreto a natureza do vínculo entre as partes, **o respectivo instrumento de contrato** (quando existente) a extensão da ingerência do



comitente e as demais circunstâncias que envolvem o aparecimento da obra, para a necessária e exata qualificação Jurídica" (C.A. Bittar – Direito Autoral na obra sob encomenda – Pág. 116).

E prossegue o ilustre Professor Bittar:

"Nas dúvidas existentes entre as partes, especialmente quanto à extensão da ingerência do comitente e as conseqüências daí resultantes, **cumprirá ao Juiz decidir caso por caso**, investigação delicada de fato e de direito, como acentuaram Piola Caseli e o Professor Antônio Chaves (idem obr. cit.).

É o que ocorre nos presentes autos, quando o comitente Jornal do Brasil requereu busca e apreensão dos negativos em poder do comissário, o que lhe foi concedido pelo Juízo.

Julgo pois prejudicada a consulta – em sua parte específica por estar a matéria sub judice e os negativos **já terem voltado à guarda** do Jornal do Brasil, por decisão da 11ª Vara Cível do Estado do Rio de Janeiro. Em se tratando de matéria controversa, sugiro que seja recomendada à Comissão de Revisão da Lei nº 5.988/73, criada neste Conselho, uma especial atenção sobre os aspectos múltiplos do instituto jurídico da "obra sob encomenda".

### III – Voto

No sentido de se responder ao consulente nos seguintes termos:

- a) os direitos patrimoniais das obras publicadas pertencem conjuntamente a ambas as partes;
- b) prejudicada pela decisão da 11ª Vara Cível;
- c) a arguição de inconstitucionalidade das leis deve ser feita através de representação do Procurador Geral da República e julgada pelo Supremo Tribunal Federal. Concordamos pois, neste ponto, com o voto do nobre Conselheiro Marco Venício Mororó de Andrade;
- d) respondida no item "a";
- e) respondida no item "d".

Brasília, 22 de setembro de 1987.

Romeo Brayner Nunes dos Santos  
Conselheiro Relator

### IV – Decisão da Câmara

À unanimidade, a Primeira Câmara aprovou o voto do relator, com abstenção do Conselheiro Walter Firmo Guimarães da Silva.

Brasília, 22 de setembro de 1987.

Cons. Marco Venício Mororó de Andrade

Cons. Flávio Antônio Carneiro Carvalho

D.O.U. de 26.11.87 – Seção I, pág. 20083