



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

Registro: 2018.0000205320

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 1131119-05.2016.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ELETROARTS LTDA, é apelado/apelante LEANDRO ALMEIDA DA SILVA.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "por votação unânime, é que negaram provimento ao recurso do autor e, em parte, quanto aos juros, deram parcial provimento ao recurso da ré.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ENIO ZULIANI (Presidente sem voto), FÁBIO QUADROS E NATAN ZELINSCHI DE ARRUDA.

São Paulo, 22 de março de 2018.

Maia da Cunha

RELATOR

Assinatura Eletrônica

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

APELAÇÃO Nº : 1131119-05.2016.8.26.0000  
APELANTE E APELADO : Eletronic Arts Ltda  
APELADO E APELADO : Leandro Almeida da Silva  
COMARCA : São Paulo – 45ª Vara Cível Central  
JUIZ : Guilherme Ferreira da Cruz  
VOTO Nº : 42.134

Direito autoral. Alegação de violação de direito de imagem do autor, jogador de futebol, em jogos de videogame denominados FIFA SOCCER, edições 2008, 2009, 2013 e 2014 e FIFA MANAGER, edições 2008, 2009 e 2014, todos de propriedade da ré. Inexistência de prescrição por se tratar de violação continuada após a colocação dos jogos no mercado consumidor. Não se pode cogitar de *supressio* se não há relação contratual direta a exigir a boa fé objetiva, nem se pode extrair, da inércia, a justa expectativa de que o direito pela violação da imagem não seria exercido. Violação ao direito de imagem comprovada e até reconhecida que gera o dever de indenizar. Exclusão daqueles em que o clube possuía direito de imagem cedida à requerida. Fixação em R\$ 12.000,00 para cada violação, no total de R\$ 36.000,00, que é adequada, inclusive com juros moratórios fluirão a partir de cada evento danoso e não desde a primeira violação, nos termos da Súmula 54 do STJ. Recurso do autor improvido e parcialmente provido o da requerida.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente ação de indenização por dano material e moral decorrente de uso indevido e não autorizado de imagem, condenando a ré ao pagamento de R\$ 36.000,00 para as três violações comprovadas.

Apela a ré e sustenta, em 70 laudas, o seguinte: que possui Contratos de Licença para uso e exploração dos direitos de imagem dos jogadores com a FIFPRO - (Federação Internacional de Futebolistas Profissionais) por meio dos quais se assegura a cessão do direito de imagem de jogadores de diversos países, incluindo do Brasil, pelo período de novembro de 2003 a dezembro de 2015; que é nula a r. sentença porque era de rigor o deferimento

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

da denúncia à lide do Clube Atlético Mineiro, que se responsabilizou por contrato de licenciamento de marcas a indenizar regressivamente a apelante por falha na cessão realizada, o que poderia ser feito sem delonga e sem introdução de fato novo como decidido em outros casos (fls. 1828/1830); que não existe prova suficiente para a apreciação do contexto dos jogos reclamados para sua correta apreciação e análise da extensão da violação alegada pelo autor, não tendo sido juntados os jogos em sua integralidade; que ocorreu a prescrição e não há, como mencionado na r. sentença, qualquer prova ou indício de que a EA ainda produziria, neste ano de 2017 (ou dezembro de 2016, quando proposta a demanda), os jogos objeto da ação, além de que cessa o uso no próprio ano e com isso está prescrito o direito em relação FIFA SOCCER 2008 e 2009 e FIFA MANAGER de 2008 e 2009, tendo sido proposta a ação dez anos depois do lançamento da primeira edição (2008, lançado em 2007), incidindo o art. 206, § 3º, do CC; que não cabe mais a indenização pela ocorrência da *supressio* decorrente da ação nove anos depois do lançamento de 2008, constituindo-se abuso de direito; que os contratos firmados com a FIFPRO trouxeram autorização legítima para uso de imagem, estando no final da cadeia de autorizações que se iniciaram com os jogadores, o que afasta a sua responsabilidade civil; que o jogador apelado era pessoa pública, o que implica ausência de proteção de absoluta aos seus direitos da personalidade, na forma do art. 5º, X, da Constituição Federal; que a divulgação beneficia o titular da imagem no caso; que o valor do dano; que o dano moral foi arbitrado sem critério e sem levar em conta que o autor é pessoa pública, mas não famosa ou de renome, devendo ser reduzido; que a sucumbência deve ser integralmente do apelado pelo que decaiu em relação ao pedido inicial; que os juros devem ser do arbitramento e não da violação (fls. 1815/1884).

Apela o autor reiterando que a ação visa indenização pelo uso indevido de imagem, apelido desportivo e demais atributos da personalidade do apelante em seus jogos de vídeo game em afronta ao art. 87-A da Lei 9615/98 (Lei Pelé), em relação à FIFA SOCCER, versões dos anos de 2008, 2009, 2013 e 2014 e no que tange à FIFA MANAGER versões dos anos de 2008, 2009 e 2014, sustentando, em suma, que a r. sentença deve ser modificada para que seja indenizado pela violação relativa a FIFA SOCCER e FIFA MANAGER 2008

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

e 2009, bem como seja majorado o valor da indenização para R\$ 20.000,00 por aparição, no total de R\$ 140.000,00, alterada a sucumbência exclusivamente à requerida.

Este é o relatório.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação de indenização por violação de imagem do autor relativamente aos jogos FIFA Soccer, edições de 2008 e 2009, e FIFA Manager 2009, assentando que incontroversamente a ré utilizou a imagem individualizada (não coletiva) e o apelido desportivo do autor, sem que tivesse, para tanto, autorização expressa e pessoal (item 127 fls. 332).

Aprecia-se a matéria preliminar.

DENUNCIÇÃO À LIDE.

A requerida apelante alega que é nula a r. sentença porque devido o deferimento da denúncia à lide do Clube Atlético Mineiro, que se responsabilizou por contrato de licenciamento de marcas em relação ao autor e com isso se obrigou a indenizar regressivamente a apelante por falha na cessão. Não há nulidade no indeferimento, nem se justifica a anulação da r. sentença para que se discuta em lide paralela o direito de regresso que pode ser feito diretamente contra o clube se entender que o contrato de cessão o garante em caso de procedência da indenização.

E não custa afirmar que poderia sim haver a introdução de novos fundamentos e provas com o intuito de demonstrar que não havia disposição contratual para justificar a denúncia. De um jeito ou de outro, o certo é que, no caso específico, nem mesmo há interesse na anulação e na denúncia porque a r. sentença, corretamente, afastou a indenização relacionada ao Atlético Mineiro por considerar que havia autorização ao clube para uso da imagem do autor (fls. 1794/1795)

DA PRESCRIÇÃO E DA SUPRESSIO

Não há que se falar em ocorrência de prescrição em razão de violação continuada. Não se trata apenas da veiculação inicial do videogame, mas do fato de se prolongar a violação da imagem no tempo, uma vez que continuou sendo vendido por algum tempo. Cuida-se de direito constitucional personalíssimo que é violado de forma contínua e permanente após

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

o lançamento e colocação dos jogos no mercado consumidor.

Confira-se, deste Tribunal de Justiça de São Paulo, precedente envolvendo ação também movida contra a requerida apelante: "*Prescrição afastada. Matéria afeta a direito de intimidade e, portanto, personalíssimo. A veiculação da imagem do autor, ademais, não se esgota apenas com o lançamento do jogo, mas se protraí no tempo assumindo caráter contínuo e permanente*" (Apelação nº 1010206-91.2016.8.26.0100, 5ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. James Siano, em 03.05.2017).

De *supressio* não se cogita porque, conforme já decidiu este Tribunal de Justiça de São Paulo em caso envolvendo a requerida, não há ligação contratual direta com o autor, afastando a aplicação da boa fé objetiva, inexistindo como afirmar que a demora do autor na propositura da ação teria ocasionado para a requerida o pensamento de que não mais o faria. Há de se conjugar, em relação contratual, não apenas a inércia, mas que dela resultou justa expectativa de que não mais exerceria o direito em discussão.

Confira-se: "*Na hipótese dos autos, além de não haver relação contratual entre o autor e a ré denunciante, o que afasta a aplicação do princípio da boa-fé objetiva e, conseqüentemente, da supressio, não há como afirmar ter havido inércia do autor em exercitar seu direito, levando sua conduta à justa expectativa pela ré denunciante de que jamais se insurgiria quanto à utilização de sua imagem nos jogos "FIFA Soccer", edições 2013 e 2014 e "FIFA Manager", edições 2013 e 2014"* (Apelação nº 1129632-68.2014.8.26.0100, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel. Desª Christine Santini, em 10.10.2017).

A propósito da *supressio* mencionou-se, no precedente acima, sobre o tema, que: "*Como bem explicitou o Excelentíssimo Desembargador Cláudio Godoy, no julgamento da Apelação Cível nº 0001820-47.2009.8.26.0549, é sabido tratar-se a supressio "de uma das situações cobertas pela boa-fé objetiva, na sua função de limitação do exercício de direito subjetivos, a de obviar o exercício inadmissível de posições jurídicas. É a situação de quem por muito tempo deixa de exercitar um direito, mas, note-se, agindo de modo a levar a outra parte à justificada expectativa de que o mesmo direito não mais se exerceria. Noutras palavras, a conduta de alguém, titular de uma prerrogativa, que cria na contraparte a confiança em que esta prerrogativa não se exercitaria. A consequência é a de impedir o exercício da posição jurídica respectiva, como imperativo de proteção à confiança da outra parte, insista-se, forjada pela conduta do próprio titular (a respeito,*

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

*ver, por todos: Menezes Cordeiro, in Da boa-fé no direito civil, Almedina, v. II, p. 822-823). Bem se vê, destarte, que não se tem efeito ou corolário automático e suficiente da mera inércia. Impende a verificação de que a conduta do titular do direito levou a outra parte à justa expectativa de que ele não mais se exercitaria”.*

#### PROCEDÊNCIA PARCIAL DO MÉRITO CORRETA

Trata-se de ação de indenização em que o autor alegou que a requerida utilizou indevidamente sua imagem e características pessoais por meio dos jogos denominados FIFA SOCCER, edições 2008, 2009, 2013 e 2014 e FIFA MANAGER, edições 2008, 2009 e 2014, produzidos e vendidos no mercado consumidor.

A violação está parcialmente comprovada.

É praticamente incontroverso o que houve a violação da imagem do autor na sua utilização não consentida em jogos de videogame lançados à venda comercialmente. Embora a contestação e o recurso insistam que a prova é insuficiente para a aferição da violação narrada na inicial, o fato é que os documentos revelam à saciedade a sua existência. Não custa notar que até mesmo a requerida não nega o lançamento comercial dos jogos quando afirma: "*Relembre-se que o Apelado pretendeu ser indenizado pelo alegado uso indevido de sua imagem por meio dos Jogos FIFA SOCCER, edições 2008, 2009, 2013 e 2014 e FIFA MANAGER, edições 2008, 2009 e 2014. Não se contesta o fato de que a EA, realmente, produziu os jogos, ou ainda, que tais produtos foram distribuídos ao mercado.*" (fls. 1834, item 51, grifo do relator).

Não se pode comercializar a imagem do autor sem que expressamente haja o seu consentimento, exceto se ele houver cedido a imagem ao clube e este o houver transmitido a quem lança os jogos no mercado, como ocorreu aqui no que tange ao Atlético Mineiro, cuja análise será feita no recurso do autor.

A Lei nº 9.615/98, no art. 87 ("*A denominação e os símbolos de entidade de administração do desporto ou prática desportiva, bem como o nome ou apelido desportivo do atleta profissional, são de propriedade exclusiva dos mesmos, contando com a proteção legal, válida para todo o território nacional, por tempo indeterminado, sem necessidade de registro ou averbação no órgão competente. Parágrafo único. A garantia legal outorgada às entidades e aos atletas referidos neste artigo permite-lhes o uso comercial de sua denominação, símbolos, nomes e apelidos*" e

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

no art. 87-A (*"O direito ao uso da imagem do atleta pode ser por ele cedido ou explorado, mediante ajuste contratual de natureza civil e com fixação de direitos, deveres e condições inconfundíveis com o contrato especial de trabalho desportivo"*), bem evidenciam que, no caso, violou-se direito que possui o jogador de apenas ter sua imagem veiculada comercialmente mediante contratos civis especiais e que não se confundam com o trabalho desportivo.

E, bem por isso e de modo pacífico, ensina a doutrina que o uso da imagem alheia, particularmente com relação à autorização, tem interpretação restritiva, ou seja, de modo a não haver nenhuma dúvida de que houve a autorização necessária para o uso comercial da imagem. Exemplificativamente, confira-se no sentido de que: *"o consentimento para utilização da imagem deve ser interpretado restritivamente"* (GUSTAVO TEPEDINO e outros in *"Código Civil Interpretado"*, vol. I, 2ª. ed., Editora Renovar, p. 52).

Vale ilustrar, a propósito, precedente deste Tribunal de Justiça de São Paulo, da lavra do DESEMBARGADOR FRANCISCO LOUREIRO, quando julgou nesta 4ª Câmara de Direito Privado, com o seguinte ensinamento: *"O direito de arena, em última análise, é o da gravação ou transmissão do espetáculo a um público não presencial. Aparecem as imagens individuais, porém o que se comercializa é o espetáculo em si, no qual os indivíduos apenas tomam parte. Presume-se que, em ali estando, os indivíduos acordaram com a veiculação de sua imagem naquele contexto, na divulgação do espetáculo, e recebem direta ou indiretamente por isso. A divulgação da imagem é apenas reflexo indissociável da divulgação daquele espetáculo do qual foi protagonista. "... Parece claro que não poderia o autor se insurgir, jamais, contra a reprise dos jogos dos quais participou, muito menos da veiculação de fotografias em matérias jornalísticas que descrevem ou comentam evento esportivo público e relevante. Pode, porém, se insurgir contra a utilização de sua imagem para fins exclusivamente comerciais..."* (Apelação Cível nº 0106434-29.2008.8.26.0100, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Francisco Loureiro, j. em 10.06.2010).

A respeito dos contratos com a FIFPRO a questão igualmente já foi decidida por este Tribunal de Justiça de São Paulo, valendo transcrever como fundamento para o desacolhimento recursal o seguinte trecho de julgado envolvendo a requerida: *"Afirma que a FIFPRO é uma organização internacional responsável pela representação de associações de atletas de futebol"*

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

*profissional de todo o mundo, dentre as quais a Federação Nacional dos Atletas Profissionais do Futebol FENAPAF, do Brasil. Esclarece que a FENAPAF, por sua vez, é entidade nacional associada e responsável pela representação de diversos sindicatos estaduais de jogadores de futebol, dentre eles os sindicatos dos profissionais dos Estados dos Clubes em que atuou o autor. Assim, sustenta a ré que o encadeamento da cessão de uso dos direitos dos jogadores se dá da seguinte forma: os jogadores de determinado Estado são representados pelo respectivo sindicato; os sindicatos, por sua vez, representados pela FENAPAF; e a FENAPAF, finalmente, pela FIFPRO, que veio a celebrar contrato com a ora ré (fl. 1910). O encadeamento sucessivo de cessões construído pela ré, contudo, não se sustenta por falta de suporte probatório, sendo a tal fim insuficiente os contratos havidos entre ela e a FIFPRO, coligidos às fls. 1632/1666" (Apelação nº 1062693-72.2015.8.26.0100, 9ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Piva Rodrigues, em 06.03.2018).*

O certo é que a alegação recursal de autorização pela FIFPRO em relação à imagem do autor não se sustenta pela documentação anexada aos autos, e, além disso, se assim entender pertinente a requerida, deve buscar junto a ela o direito de regresso pela desconsideração da assertiva de autorização válida em relação ao autor. Mas não se exime da responsabilidade junto a este por violação da sua imagem em videogames lançados no mercado.

O RECURSO DO AUTOR NÃO MERECE PROVIMENTO.

Nem quanto à exclusão do período em que esteve no Atlético Mineiro porque cedida a imagem ao clube, repassada à autora, a significar que seria remunerado duplamente pela mesma cessão da imagem. Vale a escoreita fundamentação da r. sentença, que se transcreve como fundamento para afastar o pedido recursal do autor:

*"E se o autor não concedeu a quem quer que seja autorização para a cessão e utilização de seu direito a imagem, de seu apelido desportivo e demais características de sua personalidade enquanto atleta profissional de futebol para fins de exploração econômica em jogos de video game por terceiros (sic) (fls. 1.703 e 1.707), exsurge verdadeiro à míngua de impugnação específica em réplica e/ou da junta do seu contrato da época que ele assim o fez perante o Clube Atlético Mineiro, tal qual descrito pela EA (item 88 fls. 319). A singela afirmação de que a ré sequer provou que o Clube tenha direito para ceder a imagem do autor (sic) (fls. 1.716) a nada presta, pois no mínimo cabia ao autor forte nos deveres de lealdade e de cooperação18 alumiar que tipo de vínculo manteve com o Clube Atlético Mineiro: contrato de trabalho e contrato de*

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

*imagem ou apenas contrato de trabalho (sic) (fls. 1.689). O silêncio, aqui, é ensurdecedor. Ao rigor desse raciocínio, pena de se admitir dupla remuneração pelo mesmo fato, à luz do contrato de fls. 561/566, sem razão o autor no que concerne ao uso comercial pela ré da sua imagem e do seu nome/apelido desportivo enquanto jogador do Clube Atlético Mineiro: daí por que legítimas se mostram as edições de 2008 e 2009 do FIFA SOCCER (fls. 46 e 54) e do FIFA MANAGER (fls. 81 e 87)" (fls. 1794/1795)*

A condenação pela violação à imagem foi bem determinada pelo digno Magistrado sentenciante, valendo-se, em especial, da Súmula 403 do Colendo Superior Tribunal de Justiça ("*Independente de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais*"), a dispensar outras considerações acerca da procedência da ação pela efetiva violação da imagem do autor como jogador do Coritiba, "*por três vezes, FIFA SOCCER de 2013 e 2014 (fls. 63 e 71) e FIFA MANAGER de 2014 (fls. 92)" (fls. 1797).*

#### DOS VALORES DA CONDENAÇÃO.

Ainda no particular correta a r. sentença.

Adota-se, no particular, evitando-se inútil repetição com outras palavras, os fundamentos esboçados expostos pelo digno Magistrado sentenciante: "*No que tange à liquidação, afigura-se-me razoável considerando ser o grupo da ré líder na produção de software de entreterimento interativo (sic) (item 7 fls. 296), circunstância a revelar notória boa saúde financeira, bem como o fato de os jogos divulgarem o trabalho do autor e implicarem vultoso lucro estimar a indenização extrapatrimonial em R\$ 36.000,00, R\$ 12.000,00 para cada ato lesivo da personalidade do ofendido; contudo, sem nenhuma relevância no princípio da sucumbência, pois o valor proposto (item IV fls. 27) apresenta caráter apenas estimatório. Soma que cumpre a função punitiva (intimidativa, pedagógica ou profilática) da indenização, na exata medida do que se conhece como teoria do desestímulo, o que é admitido com tranquilidade pela jurisprudência do intérprete soberano da legislação federal. A correção monetária incide de hoje, enquanto os juros de mora (1% a.m.30), tratando-se de ilícito extracontratual, fluem ex vi legis da primeira violação: FIFA SOCCER de 2013, lançado no segundo semestre do ano anterior (item 49 fls. 308): assim, neste tópico, define-se o dies a quo em 01.07.2012" (fls. 1798, com as notas de rodapé nela mencionadas).*

O arbitramento está correto e não comporta modificação, nem para mais, nem para menos, como pretendem as partes em

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

seus respectivos recursos.

Pequeno e parcial provimento ao recurso da ré diz respeito aos juros de mora, que fluirão não da primeira violação, mas de cada violação, considerada como evento danoso o lançamento dos jogos, nos termos da Súmula 54 do Colendo Superior Tribunal de Justiça (*"Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual"*), o que não altera a sucumbência acertadamente fixada por conta da reciprocidade do decaimento (fls. 1799).

Os honorários advocatícios foram fixados pela reciprocidade em que decaíram as partes. A consideração de que foi igual está correta porque não se trata apenas de confrontar os valores do pedido e da condenação, aqueles meramente estimativos, mas do que efetivamente se deu ao autor quanto às causas de pedir e pedidos realizados quanto à violação ao direito de imagem. E nisso praticamente se equiparam as sucumbências, tomando-se por base, repita-se, a violação ao direito de imagem constante do pedido e da condenação.

E, por força do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ficam os honorários advocatícios fixados pela r. sentença majorados para 20% do valor da condenação, inclusive da requerida porque o pequeno provimento se deu apenas com relação à incidência dos juros de mora, afastados todos os demais temas de direito tratados longamente em mais de 70 laudas bem deduzidas por seus ilustres patronos. Anote-se que a mesma base de cálculo se justifica porque a r. sentença, ora confirmada, concedeu indenização sobre três jogos e negou igualmente a três jogos. Tomando-se por base o valor que foi concedido a título de indenização para três jogos, justo que assim se considere para os três jogos excluídos, daí os percentuais dos honorários advocatícios incidirem sobre o valor da condenação.

No mais, nada além é preciso afirmar para a confirmação da r. sentença da lavra do eminente Magistrado Dr. Guilherme Ferreira da Cruz, inclusive e especialmente pelos seus próprios, jurídicos e acertados fundamentos.

Lembra-se, por fim, que não há motivo para embargos de prequestionamento, já que dispõe o art. 1.025 do CPC/2015 que

# TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO

### São Paulo

#### 4ª Câmara de Direito Privado

*"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".*

Pelo exposto é que se nega provimento ao recurso do autor e, em parte, quanto aos juros, se dá parcial provimento ao recurso da ré.

MAIA DA CUNHA  
RELATOR