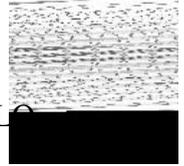




PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



Registro: 2022.0000532505

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2107274-23.2022.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante KEVIN DANIEL BRAUER DE OLIVEIRA, é agravado ALOK ACHKAR PERES PETRILLO.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MARCIA DALLA DÉA BARONE (Presidente) E ALCIDES LEOPOLDO.

São Paulo, 7 de julho de 2022.

ENIO ZULIANI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 85474
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2107274-23.2022.8.26.0000
COMARCA: SÃO PAULO
JUIZ / JUÍZA DE 1ª INSTÂNCIA: REGIS DE CASTILHO BARBOSA FILHO
AGRAVANTE: KEVIN DANIEL BRAUER DE OLIVEIRA
AGRAVADO: ALOK ACHKAR PERES PETRILLO

Discussão de obra classificada como “derivada” deve continuar no circuito midiático gerando todo tipo de reprodução. Questionamento por parte do autor da obra dita originária e que foi transformada sem autorização (art. 29, III, da Lei 9610/98), caracterizando fraude intelectual e usurpação. Necessidade de prova idônea (obtida com apreço do contraditório) para fins de concessão de tutela de urgência impeditiva da exploração e vantagem da retransmissão. O Juízo indeferiu a postulação e os direitos patrimoniais serão, no futuro, decididos de forma objetiva. Decisum que prima pela ponderação de não decidir provisoriamente um conflito marcado por incertezas probatórias. Não provimento.

Vistos.

Esse agravo extraído do conflito entre Kevin x Alok em torno da obra autoral “Un Ratito” foi distribuído pelo critério de prevenção instituído pelo art. 105 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo, pelo julgamento do AgInt 2038069-04.2022.8.26.0000, em 19.5.2022 (relator Desembargador Ênio Santarelli Zuliani) sobre a questão da competência. O ilustrado Juízo da 41ª Vara Cível Central emitiu a decisão de fls. 35-37, indeferindo o pedido de tutela de urgência formulado por KEVIN e admitindo que Alok e sua empresa produtora explorassem, na mídia, a obra citada (ação que foi considerada conexão e que tramitava em Goiânia). O recorrente KEVIN não se conforma e reclama a imediata suspensão da veiculação para todos os fins da obra que surgiu de sua composição exclusiva (“Let’s make love (nanananana)”, sendo que o recorrido não obteve autorização para transformar e adaptar a obra primígena nessa canção explorada (Un ratito).

Não foi deferido efeito ativo. Juntou-se a resposta do agravado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

e há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A intervenção do ilustre Desembargador ALCIDES LEOPOLDO durante a sessão de conferência de votos foi, como sempre, elucidativa, mencionando paralelos da obra derivada no direito português. Cabe recordar que OLIVEIRA ASCENÇÃO afirmou que a obra derivada é original (*Direito de autor e direitos conexos*, Coimbra Editora, 1992, p. 122, § 76) sendo que ao tratar da exploração de obra transformada volta a enfatizar o aspecto econômico do aproveitamento da novidade e que vai engradecer financeiramente o criador da obra originária, ainda que não prevista as condições dessa remuneração (p. 257, § 173, II). Isso reforça o sentido de não bloquear a obra tida como fraude do circuito da divulgação.

As tutelas de urgência são instrumentos que asseguram, de forma antecipada (e provisoriamente) um direito verossímil e está sustentada, basicamente, no combate ao periculum in mora (art. 300 do CPC). Determinadas lesões contrariaram a ordem jurídica e necessitam de imediata ou pronta reparação (tutela) para que o dano não aconteça ou se já tiver ocorrido, que a sua nocividade não se prolongue. Em matéria de direito autoral (Lei 9610/98) existem dados objetivos (paternidade e licença) que são estruturas de um direito absolutamente seguro quanto as transgressões. Não é o caso.

Aqui o que se discute é a violação de direitos do recorrente KEVIN, pela maneira como o recorrido (ALOK) produziu e fez transparecer aquela que seria derivada (“Un ratito”), sendo mencionado o art. 29, III, da Lei 9610/98. Observando o conteúdo do ato de Primeiro Grau, constata-se que o duto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Magistrado não sentiu segurança quanto ao convencimento sobre os fatos articulados na causa petendi, especialmente as condutas ilícitas que foram imputadas ao recorrido ALOK. Realmente carece o processo de um documento probatório idôneo que permita não só evidenciar a fraude na finalização da obra chamada de derivada, com usurpação de estruturas fundamentais do trabalho originário, o que proporcionaria o resultado de que, apesar de colocada a inserção de trabalho participativo de 11,5%, a autorização para que ocorresse a adaptação e transformação seria obrigatória porque cuida-se de furto intelectual. E tal resultado ilícito teria sido facilitado por uma espécie de compartilhamento quando os dois litigantes seriam amigos ou parceiros que se comunicavam sobre músicas e formas de expressão musical.

Enquanto o recorrente KEVIN confia que sua trajetória de artista e compositor tenha papel decisivo para persuadir de sua exclusiva capacidade para criar a obra que foi aproveitada pelo recorrido ALOK, este, por seu lado, defende que o trabalho para realizar o produto final foi desgastante, exigindo muito mais do que uma ideia (crê que o único atributo do recorrente é ter dado a sugestão para a adaptação latina), constituindo música diferenciada e totalmente desatrelada dos requisitos congênitos da obra que se diz espelhada fraudulentamente. Essa particularidade (se nasceu uma outra criação independente esteticamente nas palavras de CARLOS ALBERTO BITTAR – *Direito de autor*, 2ª edição, Forense Universitária, 1997, p. 23) não constitui um fato certo ou incontroverso.

E essa incerteza que a falta de prova idônea e qualificada (aqui tais qualidades são atestadas pelo efetivo contraditório previsto no art. 5º, LV, da CF) não permite concluir pela ilicitude da conduta do recorrido e isso exclui a possibilidade de, nesse instante, congelar (bloquear) tudo o que está ocorrendo com a veiculação da música “Un ratito”, que, no círculo produtivo, está



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

proporcionando os efeitos da exploração que se espera de toda e qualquer obra musical. O aparato de zerar todas as expectativas de conhecimento da obra depõe contra o fundo social da própria criação musical e repercute em vantagens financeiras que, no futuro, serão repartidas e compensadas, quando se apurar ou provar a paternidade conspurcada que se alega ter ocorrido. De qualquer forma e mesmo que o recorrente não aceite a quota que lhe foi destinada (11,5%) isso é um percentual que servirá para garantir, no mínimo, esse direitos patrimoniais.

Sobre esse último enfoque convém transcrever a posição de JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO de que nesse tipo de conflito será sempre possível ou permitido ao juiz fixar uma remuneração equitativa pela exploração da obra derivada (*Direito de autor e direitos conexos*, Coimbra Editora, 1992, p. 257). Significa que a eventual ilicitude de comportamento poderá ser solucionada mediante perdas e danos, o que coloca as práticas interditas em segundo plano,

O art. 29, III, da Lei 9610/98 realmente faz obrigatória a expressa autorização do titular da obra para arranjo, adaptações e outras transformações, sendo que a deficiência probatória sentida pelo Juízo desautoriza a incidência automática do dispositivo (em tutela de urgência) como se estivesse provado que o recorrido “arranjou, adaptou ou transformou” a obra anterior citada, como se fossem trabalhos conectados ou sem ruptura do cordão umbilical. Esse é o problema dos autos e, nesse particular foi sensata a decisão de não restringir direitos no começo da lide. Recomendável mesmo que se produzam provas, inclusive pericial para apurar os fatos, o que é afirmado no encerramento com transcrição das palavras de HERMANO DUVAL sobre plágio em obra musical (*Violação dos direitos autorais*, 2ª tiragem, ed. Borsoi, 1985, p. 163): “A questão de saber quando já aproveitamento total ou parcial do hit alheio é de natureza técnica, da alçada de peritos especializados em músicas”. Embora o plágio não tenha incidência em obra derivada porque ocorreria a usurpação do consentimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(SILMARA JUNY DE ABREU CHINELLATO, “Violações de direito autoral, plágio, autoplágio e contrafação”, in *Direito Autoral Atual*, coordenação de José Carlos Costa Netto, Elsevier, 2015, p. 210) o interesse é sempre econômico.

Nega-se provimento.

ENIO ZULIANI
Relator