

EXMO. SR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO E.  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Embargos de Declaração nº. 0184534-27.2010.8.26.0100/50000  
(Recursos Tribunais Superiores Direito Privado 1)

**MARIO ITO BOCCHINI**, por seus advogados, nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de V.Ex<sup>a</sup>., no prazo legal, interpor **AGRAVO** contra a r. decisão que negou seguimento ao RECURSO ESPECIAL, o que faz com fundamento no artigo 544 do Código de Processo Civil.

Requer a juntada da Minuta aos autos e a intimação da Agravada, EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S.A., para oferecer resposta.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO  
OAB/SP 127.203

LUÍS BORRELLI NETO  
OAB/SP 116.473

Origem: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo  
Autos do Processo nº 0184534-27.2010.8.26.0100/50000

**Agravante:** MARIO ITO BOCCHINI  
**Agravada:** EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S.A.

MINUTA DE AGRAVO

A presente ação tem origem em atos de censura perpetrados contra o Agravante por iniciativa da empresa Folha da Manhã, responsável pela publicação do jornal **FOLHA DE SÃO PAULO**.

A ação tem recebido a atenção da mídia, seja pelo fato da censura partir justamente de um órgão de imprensa, seja pelo fato de que a sátira ao jornal se dá por meio de um *site*, sob o domínio *falhadespaulo.com.br*.

Para a Folha, o conteúdo do *site* e o *domínio* confundem seus leitores.

Foi por essa razão que o jornal propôs a presente demanda: objetiva tirar do ar o conteúdo satírico produzido

pelo Agravante e impedir o uso do *domínio* *falhadesaopaulo.com.br*.

Ampara-se na Lei de Propriedade Industrial (Lei nº 9.279/96).

Para o Agravante, a questão envolve o direito à paródia, assegurado pelo artigo 47 da Lei nº 9.610/98.

A ação foi julgada parcialmente procedente.

A sentença considerou descabida a tentativa da FOLHA de censurar o Agravante; reconheceu não haver confusão entre a marca (FOLHA) e o *domínio* utilizado pelo Agravante (**falhadespaulo.com.br**); rejeitou, finalmente, o pedido de indenização por danos morais.

Contudo, mesmo reconhecendo que o *domínio* e o conteúdo do *site* do Agravante **são uma paródia**, o Juízo singular determinou a suspensão definitiva do domínio *falhadespaulo.com.br*. Isso porque, no seu entender, o *site* tinha conteúdo comercial, já que havia um *link* para outro veículo de comunicação. Ordenou, então, o que chamou de “congelamento do domínio”.

As Partes recorreram.

Ao julgar as apelações, a 05<sup>a</sup>. Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento a ambos os recursos.

E o fez com fundamento no artigo 252, do Regimento Interno do Tribunal paulista, confirmando a sentença por seus próprios fundamentos. A sentença foi integralmente reproduzida no acórdão.

Ocorre que a sentença reconheceu que o Agravante fez uma **paródia**; que a paródia está no conteúdo do *site* e no próprio domínio. A decisão rechaçou a alegação de que haveria violação à *marca* da FOLHA.

Já o Tribunal, que confirmou a sentença, lançou argumentos diametralmente opostos aos do Juízo singular, afirmando ser o caso de violação de **marca**<sup>1</sup>, e não uma **paródia**.

**Como admitir a confirmação de uma sentença, se os argumentos do acórdão são opostos aos da decisão monocrática?**

---

<sup>1</sup> “...devidamente registrado no INPI o nome (marca nominativa) FOLHA, passava o titular a dispor da proteção legal correspondente, mais ainda quando se trata de marca ‘de alto renome’, ou marca ‘notoriamente conhecida’, a teor dos artigos 125 e 126 da lei 9279/96” (trecho do v. acórdão que negou provimento aos apelos).

Foi em razão deste inegável paradoxo que o Agravante opôs Embargos de Declaração, rejeitados pelo Tribunal *a quo*.<sup>2</sup>

Também o fez em razão da omissão do Tribunal em apreciar a matéria à luz do que dispõe o artigo 47 da Lei de Direito Autoral, **que assegura o direito à paródia**.

Ao rejeitar os Embargos, o Tribunal *a quo* lançou mão de uma decisão padronizada; não avançou na análise do mérito do recurso; não analisou os dispositivos violados; não se manifestou sobre a omissão e a contradição. Enfim, criou obstáculos para o Agravante valer-se, com segurança, do Recurso Especial.

Rejeitados os declaratórios, o Agravante interpôs Recurso Especial. E diante da decisão do Tribunal, proferida no julgamento dos Embargos de Declaração - sobretudo da *confirmação* de uma sentença que se opõe ao acórdão -, suscitou violação ao artigo 535 do CPC.

Porém, o Recurso Especial teve seu seguimento negado sob a alegação de que *as questões trazidas à baila foram*

---

<sup>2</sup> A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional (art. 460, § único, do CPC): *As partes têm direito de receber do órgão jurisdicional sentença certa, isto é, decisão que resolva a lide, a respeito da qual não paire dúvida* (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª. ed., RT, São Paulo, p. 584, nota 4).

*todas apreciadas pelo v. acórdão atacado, naquilo que à Turma Julgadora pareceu pertinente à apreciação do recurso, com análise e avaliação dos elementos carreados para os autos.*

Com o máximo respeito, ao negar seguimento ao Recurso Especial com fulcro em tais fundamentos, com base, mais uma vez, em uma decisão padronizada, resta claro que não houve a devida análise dos argumentos expostos no Recurso.

Ora, como salientado, o Tribunal confirmou a sentença. O Juízo, porém, afirmou tratar-se de **paródia**. Já o Tribunal, **violação à marca**.

O v. acórdão, com o devido respeito, é teratológico e se esperava que o Tribunal, numa situação como essa, dissipasse o paradoxo.

E no Recurso Especial o Agravante demonstrou que o Tribunal *a quo* não se manifestou de modo satisfatório sobre a contradição.

Não se trata de analisar todos os argumentos apontados pelas partes. Longe disso.

Há clara e inequívoca negativa de prestação jurisdicional, demonstrada no Recurso Especial de forma específica; questão indispensável para o deslinde da controvérsia, em relação a que o silêncio do Tribunal causa grave prejuízo ao Recorrente.

Destacamos, nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1.- Há omissão, com ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, no julgado que deixa de examinar as questões versadas no recurso que lhe foi submetido, cuja apreciação era relevante para o deslinde da controvérsia.

2.- No caso dos autos, o Tribunal de origem não esclareceu questões relevantes ao julgamento da causa, como: a) a natureza do pedido de apresentado se habilitação de crédito ou uma divergência em habilitação de crédito e b) se esse pedido ou impugnação deveria ser apreciado pelo Juízo Falimentar ou pelo Administrador.

3.- Recurso Especial provido, anulando-se o Acórdão dos Embargos de Declaração, determinando o retorno ao Tribunal de origem para novo julgamento dos Embargos de Declaração, com análise das questões indicadas.

(REsp 1132146/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 14/04/2014)

A questão é clara e foi devidamente enfrentada no Recurso Especial, a revelar o desacerto da r. decisão que não o admitiu.

Por outro lado, no que concerne à negativa de vigência do artigo 47 da Lei nº. 9.610/98, a toda evidência não se objetiva reexame de provas.

No Recurso Especial o ora Agravante questiona a categorização jurídica do fato pelo Tribunal *a quo*, o que é da essência dos recursos excepcionais, para que haja estabilidade na orientação interpretativa das relações jurídicas.

Em situações como a dos autos, esta C. Corte já se manifestou pela admissibilidade do recurso: *não se trata de reexame de provas, mas de, partindo dessa premissa fática, dar à espécie a qualificação jurídica que o caso requer.*<sup>3</sup>

Como afirmado nas razões do Recurso Especial, o Tribunal paulista *admitiu que é branco onde está escrito preto*; fez incidir sobre o fato legislação inaplicável. Ao interpor o recurso, o Agravante busca a análise do entendimento jurídico

---

<sup>3</sup> PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO DE CRÉDITO. CHEQUE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. CARACTERIZAÇÃO. ASSINATURA NO VERSO DA CÁRTULA. AVAL.

1 - Consignado pelas instâncias ordinárias haver o recorrente assinado no verso do cheque, sem indicação alguma, **não se trata de reexame de provas, mas de, partindo dessa premissa fática, dar à espécie a qualificação jurídica que o caso requer.**

2 - Denotado que o cheque, na hipótese vertente não é ao portador, mas nominal, e a assinatura constante do seu verso é de outra pessoa, que não o seu beneficiário, a conclusão é de que somente pode ter sido efetivada como aval, ainda que não especificada a sua finalidade (por aval), pois, do contrário, estar-se-ia admitindo quebra na cadeia creditícia.

3 - Somente poderia ser endosso se a assinatura constante no verso da cártula coincidissem com quem dela seja o beneficiário, o que não ocorre na espécie, pois o beneficiário é pessoa diversa daquela que após a assinatura no dorso do cheque em apreço.

4 - A assinatura, que não se pode ter por inútil no título, faz atribuir à pessoa que a após coobrigação e responsabilidade pelo crédito por ele representado.

5 - Legitimidade passiva ad causam que se impõe àquele tido por avalista.

6 - Recurso especial não conhecido.

(REsp 493.861/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Rel. p/ Acórdão Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 01/12/2008)



sobre a situação que se apresenta. Há elementos que autorizam aferir a inadequada subsunção da lei ao caso concreto.

Como se afirmar que o ora Agravante busca o *reexame de elementos* - fundamento que o Tribunal utilizou para negar seguimento ao Recurso Especial - se o próprio Agravado reconhece tratar-se de paródia? “A sátira que o réu realiza no referido site é inequívoca”.<sup>4</sup>

A sentença (“confirmada”), idem: “Como vimos acima, tanto o nome de domínio quanto o conteúdo crítico do site do autor podem ser definidos como paródia”.<sup>5</sup>

**A discussão, portanto, gira em torno de se definir se o domínio <falhadespaulo.com.br>, uma paródia em si mesmo, se submete às restrições do direito marcário (artigos 2º., V, 124 e 129 da Lei nº. 9.279/96) ou à lícita e livre conduta prevista no artigo 47 da Lei nº. 9.610/96.**

Questão que não se confunde com o *reexame de provas* a que alude a decisão que nega seguimento ao REsp; questão que merece ser analisada por esta C. Corte.

Pode o cidadão, por meio de um domínio na *internet*, parodiar ou criticar determinada marca ou

---

<sup>4</sup> Trecho da petição inicial.

<sup>5</sup> Trecho da sentença.

instituição? A mera crítica ou paródia, sem conotação comercial, constitui violação ao direito de marca? Pode o nome de domínio, por si só, possuir um viés crítico ou de paródia?

É isso que está em debate. A ilegalidade praticada por um Tribunal que, claramente, proferiu decisão a partir da aplicação de regra equivocada; que confirma uma sentença ao mesmo tempo que a nega.

Questões claramente expostas no Recurso Especial.

Finalmente, parece-nos importante destacar que a matéria submetida ao E. Superior Tribunal de Justiça - reiterando o afirmado no Recurso Especial - é de extrema importância: envolve a liberdade de parodiar. Blogueiros, jornalistas, consumidores, enfim, qualquer cidadão que quiser usar a *internet* como ferramenta de divulgação do seu direito fundamental de expressão e pensamento irá esbarrar no problema da marca ou do nome da instituição parodiada ou criticada. **Proíbe-se o trocadilho; proíbe-se o humor; proíbe-se a crítica; impõe-se a censura.**

ASSIM, com base nas razões aqui expostas, o Agravante requer e aguarda seja o presente Agravo conhecido e provido para admitir o Recurso Especial, submetendo-o à análise desta C. Corte.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO  
OAB/SP 127.203

LUÍS BORRELLI NETO  
OAB/SP 116.473