UNICESUMAR - CENTRO UNIVERSITÁRIO DE MARINGÁ
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

IMAGEM COMO DIREITO DA PERSONALIDADE: PROTEÇÃO E INCIDÊNCIA DE INDENIZAÇÃO POR DOS DANOS MORAIS

GABRIEL LEONARDO LOPES

MARINGÁ – PR
2018

Gabriel Leonardo Lopes

IMAGEM COMO DIREITO DA PERSONALIDADE: PROTEÇÃO E INCIDÊNCIA DE INDENIZAÇÃO POR DOS DANOS MORAIS

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da UniCesumar – Centro Universitário de Maringá como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Pós-Dr. Marcelo Negri Soares.

MARINGÁ – PR

2018

FOLHA DE APROVAÇÃO

GABRIEL LEONARDO LOPES

IMAGEM COMO DIREITO DA PERSONALIDADE: PROTEÇÃO E INCIDÊNCIA DE INDENIZAÇÃO POR DOS DANOS MORAIS

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da UniCesumar – Centro Universitário de Maringá como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Pós-Dr. Marcelo Negri Soares.

Aprovado em: ____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

_____

Prof. Pós-Dr. Marcelo Negri Soares – Unicesumar

_____

Prof. Dr. Antônio Lorenzoni Neto - Unicesumar

_____

Profa. Ms. Simone Fogliato Flores - Unicesumar

IMAGEM COMO DIREITO DA PERSONALIDADE: PROTEÇÃO E INCIDÊNCIA DE INDENIZAÇÃO POR DOS DANOS MORAIS

Gabriel Leonardo Lopes[1]

Marcelo Negri Soares (Orientador)[2]

RESUMO

O direito à imagem é definido como parte dos direitos da personalidade. Tais direitos personalíssimos tem origem desde a Roma Antiga, e foram se aperfeiçoando com o passar do tempo, adequando-se a realidade vivida pelos indivíduos. No Brasil, a previsão legal de proteção a estes direitos se deu a partir da Constituição Federal da República de 1988. Após, com o advento do Código Civil de 2002 foi possível elencar os direitos da personalidade de uma forma precisa, prevendo também as sanções diante a violação destes direitos. O artigo 20 do referido código dispõe sobre a possibilidade de indenização nos casos de violação ao direito de imagem, quando não há expressa autorização do titular desta. Assim, foi traçado um perfil majoritário de aplicação da indenização por danos morais incidentes nestes casos, através da análise da legislação vigente, doutrina e jurisprudência.

Palavras-chave: Direitos da Personalidade. Direito à Imagem. Violação. Danos Morais. Incidência.

IMAGE AS THE RIGHT OF PERSONALITY: PROTECTION AND INCIDENCE OF COMPENSATION FOR MORAL DAMAGES

ABSTRACT

The right to the image is defined as part of the rights of the personality. These very personal rights have originated since ancient Rome, and have been perfected over time, adapting to the reality lived by individuals. In Brazil, the legal provision for the protection of these rights came from the Federal Constitution of 1988. Later, with the advent of the Civil Code of 2002, it was possible to establish the rights of the personality in a precise way, violation of these rights. Article 20 of the aforementioned code provides for the possibility of compensation in cases of violation of the right of image, when there is no express authorization of the owner of the image. Thus, a majority profile of the application of the indemnification for moral damages incident in these cases was drawn, through the analysis of the current legislation, doctrine and jurisprudence.

Keywords: Personality Rights. Right to Image. Violation. Moral damages. Incidence.

---

[1] Acadêmico do Curso de Direito da Unicesumar.

[2] Professor Pós-Doutor do Programa de Mestrado em Ciências Jurídicas da Unicesumar. Pesquisador do ICETI.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem o escopo de realizar uma análise sobre a incidência dos danos morais, diante a violação do direito de imagem. Assim, será necessária a vinculação do direito de imagem como um direito da personalidade, conforme prevê a legislação vigente.

A partir disso, serão analisados também a natureza jurídica e as características de tais direitos, bem como o contexto histórico que os inseriram no atual ordenamento jurídico. Por fim, elencados os entendimentos jurisprudenciais acerca do tema, a fim de afirmar a ocorrência dos danos de natureza moral.

Os Direitos da personalidade podem ser visualizados desde o direito Romano, como também na Grécia antiga. Sofreram alterações ao longo dos anos em que buscou-se adequar ao atual cenário, garantindo liberdade e igualdade para todas as pessoas, sem que haja distinção de raça, credo ou origem. O direito à imagem, por sua vez, foi previsto expressamente na legislação brasileira a partir da Carta Magna de 1988 e posteriormente com o Código Civil de 2002. Assim, tratando-se de disposição recente, a vinculação da espécie direito de imagem e respectiva indenização em virtude da violação de direitos tem despertado interesse de pesquisadores na área do direito.

Além disso, importante elencar a legislação que rege os direitos da personalidade, bem como o direito de imagem, para que seja possível observar de que forma a letra da lei está sendo aplicada, como também, a maneira como os julgados têm influenciado na formação do entendimento jurisprudencial a respeito da aplicação das indenizações. Desta forma, é possível uma maior clareza quanto a proteção do direito em questão.

Antes de adentrar diretamente no tema, a primeira questão aduzida é saber a natureza jurídica do direito da personalidade e traçar um conceito seguro sobre os termos aqui tratados, quanto ao direito da imagem e os danos morais.

Na sequência procura-se uma resposta para a seguinte indagação: os danos morais são aplicados como forma indenizatória diante da violação do direito de imagem?

Ainda, analisa-se em que casos é possível a aplicação da indenização? Existem exceções no que tange o dever de indenizar?

Com essas respostas pretende-se atribuir os resultados da pesquisa, utilizando-se o método hipotético-dedutivo, perpassando estudos doutrinários, jurisprudenciais e legais. Eis aqui o objeto de pesquisa.

2. ASPECTOS HISTÓRICOS DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

A tutela jurídica dos direitos da personalidade já existia desde os tempos da Antiguidade, onde, a punição das ofensas físicas e morais à pessoa ocorria através da *actio injuriarum*, em Roma, ou também da dike kakegorias, na Grécia. (DINIZ, 2018)

Assim, eram protegidos os atos excessivos e indecorosos contra a pessoa. Na Roma antiga, ainda que os direitos não abrangessem todas as pessoas, atuaram de forma significativa para a construção dos direitos da personalidade. Neste período, os direitos eram restritos aos que obtinham os *status libertatis*, *status civitatis* e o *status familiae*. Nas palavras de SOUZA, Capelo (1995, p. 47), são elencados os três *status*:

> "Quanto ao Direito Romano, cabe dizer, liminarmente, que, ao longo de toda a sua extensa história, os estatutos jurídicos das pessoas físicas foram extremamente diversificados. Só tinha plena capacidade jurídica, e consequentemente integrais direitos de personalidade, quem possuísse os três status: o status familiae (com a inerente qualidade de pater-familias), o status civitatis (ou seja, a categoria de cidadão, que era desde logo negada aos estrangeiros e aos escravos e cuja plenitude muito custou alcançar aos plebeus) e o status libertatis (ou seja, a qualidade de pessoa livre, que era condição, embora não suficiente, da cidadania). As demais pessoas apenas tinham direitos em função do peso especifico de seu status."

Observa-se então, que não possuindo liberdade, deixava-se de ser tido como ser humano, passando a ser tratado como objeto de propriedade. Desta forma, a figura dos escravos não possuíam personalidade, pois eram apenas propriedade do seu senhor.

Após, com o surgimento do Cristianismo, a fraternidade universal tornou-se um parâmetro de ideia a ser seguida, despertando o reconhecimento dos direitos da personalidade. A partir da ideia da dignidade humana, em que se reconhece a existência de um vínculo entre o homem e Deus, tal relação está acima das circunstâncias políticas determinadas em Roma. (AMARAL, 2002, p.249)

Ao adentrar-se na era medieval, prevalece o entendimento de que o homem é um fim do direito, em virtude da Carta Magna (Séc. XIII), na Inglaterra, admitiu os direitos próprios do ser humano. Por fim, impulsionou os direitos individuais e a valorização da pessoa humana foi a Declaração dos Direitos de 1789.

No tocante do século XIX, ressalta-se que a partir de derivações do iluminismo, fora constituída uma sociedade isenta de preceitos medievais, possibilitando o prevalecimento do pensamento racional. Importante mencionar que os pilares do iluminismo têm seu alicerce na igualdade dos homens, na propriedade privada, no mercantilismo, na tolerância e liberdades filosóficas e religiosas.

Surgem neste período a Escola Histórica de Direito, a qual conferia ao direito da personalidade como um direito que a pessoa possui sobre ela mesmo, como também, destaca-se o surgimento do Positivismo Jurídico, com fito em tornar o direito uma ciência em que era possível, através da jurisprudência, conforme SZANIAWSKI (2005), buscar os "preceitos em relação aos juízos de valor e noções metafísicas da ciência jurídica."

O Positivismo Jurídico demonstrou uma importante função, através dos estudos do que viria a ser a tutela do homem e sua personalidade, subdividindo-as em direito público da personalidade e direito privado da personalidade. Dessa forma, atinge uma importância que torna-se nítida, gerando um maior alcance aos direitos da personalidade.

A consciência sobre a importância dos direitos da personalidade para o mundo jurídico volta a ser destaque após a Segunda Guerra Mundial, através da Assembleia Geral da ONU em 1948, onde fora promulgada a Declaração Universal dos Direitos do Homem, como também, através da Convenção Europeia de 1948 e no Pacto Internacional das Nações Unidas.

Em fins do século XX é que foi possível construir a dogmática dos direitos da personalidade no Brasil, através da previsão legal contida Constituição Federal de 1988, ante o redimensionamento da noção sobre a dignidade da pessoa humana.

Extrai-se da Constituição de 1988, em seu título dois, sob o título "Dos Direitos e Garantias Fundamentais", onde são traçadas as prerrogativas que tem o escopo de garantir uma convivência digna, com liberdade e igualdade para todas as pessoas, sem que haja distinção de raça, credo ou origem. As mencionadas garantias, segundo Tartuce, (2013, p. 85), são genéricas, mas essenciais ao ser humano, e sem elas a pessoa humana não pode atingir sua plenitude ou sequer sobreviver.

Enfim, o Código Civil de 2002, dedicou um capítulo que não existia no código revogado, abordando então os direitos da personalidade entre os artigos 11 a 21, visando, no dizer de Reale, (1999 p.65), "a sua salvaguarda, sob múltiplos aspectos, desde a proteção dispensada ao nome e à imagem até o direito de se dispor do próprio corpo para fins científicos ou altruísticos".

3. CONCEITO DE DIREITO DA PERSONALIDADE E DE DIREITO À IMAGEM

Os direitos da personalidade no dissertar de FRANÇA, (1996, p.1.033), tratam-se de "faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim suas emanações e prolongamentos." Deste modo, são considerados aqueles que têm por

objeto atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2002, p. 144).

Outrossim, os mencionados direitos são subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, sua identidade, a liberdade, a sociabilidade, a reputação, a honra, a autoria, etc. Podendo ser elencados também como direitos comuns da existência, porque são permissões previstas pela norma jurídica, a cada pessoa individualmente, como forma de defesa do bem que a natureza lhe concedeu, de maneira primordial e direta, de acordo com o que defende TELLES JR.,(2012, p. 315 e 316).

No mesmo sentido, utilizando-se as palavras de Maria Helena Diniz, amparada pela doutrina de Rubens Limongi França, os direitos da personalidade são os direitos subjetivos da pessoa de defender aquilo que lhe é próprio, logo, a sua integridade física, a integridade intelectual e a integridade moral. (DINIZ, 2002, p.135)

Assim sendo, possível observar que o objeto dos direitos da personalidade são o modo de ser, físico ou moral do indivíduo buscando proteger os atributos específicos da personalidade, sendo esta, a qualidade do ente considerado pessoa. Nos dizeres de Tartuce, Flávio, 2016, p.146, a proteção aos direitos personalíssimos envolve os aspectos psíquicos, como também a integridade física, moral e intelectual, advinda desde a concepção do indivíduo até posteriormente, com sua morte.

No tocante direito de imagem, MORAES, (1977, p. 742) define imagem como “toda sorte de representação de uma pessoa”. Podendo ser compreendida também como “aquilo que evoca de determinada coisa, por ter com ela relação simbólica”, conforme Ferreira, (1977, P.742), abrangendo todas as partes distintas do corpo de uma pessoa. Necessário então, segundo DURVAL, (1998, p.105) apreciar o fato de que o direito de imagem advém da projeção da personalidade física ou moral do indivíduo no mundo exterior.

Por conseguinte, o direito de imagem está previsto na Constituição Federal da República de 1988, e posteriormente com o advento do Código Civil de 2002, sendo enquadrado como um direito de personalidade autônomo, englobando a personalidade física da pessoa, como também, a personalidade moral do indivíduo.

4. NATUREZA JURÍDICA E CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Elucida Chaves, (1982, p. 491), que os direitos da personalidade ou personalíssimos estão relacionados com o próprio Direito Natural, e dessa forma, constituem o mínimo

necessário para o conteúdo da própria personalidade. Ainda, distinguem-se dos direitos patrimoniais, visto que o sentido econômico desses é secundário, e somente aflorará quando transgredidos. Portanto, trata-se de uma reparação pecuniária indenizatória pela violação do direito, que em momento algum se colocará no mesmo patamar do direito violentado. Da violação destes direitos decorrem os danos de caráter moral, pois, como regra, todo dano moral decorre de ofensa a direito da personalidade.

Aos olhos de Jabur, (2000, p.28), perante a especial natureza, os direitos da personalidade são carentes de taxação exauriente e indefectível. E desde modo, são considerados também indispensáveis ao desenrolar saudável e pleno das virtudes psicofísicas que ornamentam a pessoa.

Pelo fato de estarem intimamente ligados à pessoa humana, BORDA, (1991, p.315), afirma que os direitos da personalidade possuem as características a seguir: "(a) são inatos ou originários, porque se originam ao nascer, independendo de qualquer vontade; (b) são vitalícios, perenes ou perpétuos, porque perduram por toda vida; (c) são inalienáveis, ou relativamente indisponíveis, porque, em princípio, estão fora do comércio e não tem valor econômico imediato; (d) são absolutos, no sentido de que podem ser opostos erga omnes. São, portanto, direitos subjetivos de natureza privada."

Segundo o autor mencionado supra, os direitos personalíssimos também transcendem a vida, tendo em vista que a proteção continua após o falecimento. De fato, é devido respeito ao morto, devendo ser resguardados o seu direito moral, sua honra e sua imagem.

A generalidade, a extrapatrimonialidade, o caráter absoluto, a inalienabilidade a imprescritibilidade e a intransmissibilidade também são apontados como características dos direitos da personalidade, no que leciona TEPEDINO, (1999, p. 33), Seguindo esta acepção, GOMES, (1992, p. 157), acrescenta que além das características anteriores, tais direitos são também absolutos, impenhoráveis, vitalícios e necessários, oponíveis *erga omnes.*

Na mesma acepção, pela circunstância de estarem intimamente ligados à pessoa humana, VENOSA, 2002, p.150, afirma que os direitos da personalidade são inatos ou originários por serem adquiridos ao nascer, independente de vontade anterior. São vitalícios, perenes ou perpétuos, em razão de perdurarem por toda a vida, refletindo também após a morte do indivíduo. São inalienáveis, porque, a princípio, estão fora do comércio e não possuem valor econômico imediato. E por fim, são absolutos, em virtude da possibilidade de serem opostos *erga omnes*.

No ensinamento de LOBO, (2001, p.10), "A cada pessoa não é conferido o poder de dispô-los, sob pena de reduzir sua condição humana; todas as demais pessoas devem abster-se

de violá-los.” Por fim, a partir da natureza extrapatrimonial, e por serem essenciais à realização da pessoa, obtém-se características que os singularizam, visto que, sem tais características, a dignidade humana não se efetiva.

5. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE, DIREITO DE IMAGEM E DANOS MORAIS

Ao enumerar os dispositivos legais aplicáveis, iniciamos pelo artigo 5ª, X, Constituição Federal/88, ápice da pirâmide, que informa todo o sistema legal, vejamos:

> “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

O Código Civil, em seu artigo 20, também faz referência ao direito de imagem, *in verbis*:

> “Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que lhe couber, se atingir a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.”

Então, para proteção do direito de imagem, também é salutar acessar o texto do artigo 186, do Código Civil, que remete ao sistema indenizatório, no caso de violação, conforme segue:

> “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

A jurisprudência também trata do tema, trazendo a culpa objetiva. Basta ver o teor da súmula 403 do Superior Tribunal de Justiça, que ora se transcreve:

> “Independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais”.

Por fim, pontuamos o enunciado 279 da IV Jornada de Direito Civil:

> "A proteção à imagem deve ser ponderada com outros interesses constitucionalmente tutelados, especialmente em face do direito de amplo acesso à informação e da liberdade de imprensa. Em caso de colisão levar-se-á em conta a notoriedade do retratado e dos fatos abordados, bem como a variedade destes e, ainda, as características de sua utilização (comercial, informativa, biográfica), privilegiando-se medidas que não restrinjam a divulgação de informações."

Nessa esteira, trouxemos os principais dispositivos legais e fontes jurisprudenciais para se traçar as premissas necessárias ao estudo do tema.

6. A PROTEÇÃO DO DIREITO À IMAGEM COMO DIREITO DA PERSONALIDADE

A imagem está inclusa no rol dos direitos da personalidade. Segundo IMHOF, 2002, p.23, tais direitos têm escopo também na Constituição Federal da República, a partir do que dispõe o artigo 5º, inciso X, e foram inseridos diretamente no ordenamento jurídico através do advento do Código Civil de 2002.

O Código Civil anterior não previa expressamente sobre os direitos da personalidade, sendo esta uma inovação do vigente código, amparado pelo que já previa a Constituição Federal. Assim, passa a ser demonstrada uma preocupação com a pessoa e a sua dignidade, reconhecendo a existência de direitos extrapatrimoniais nas relações privadas e possibilitando também àquele que tiver algum de seus direitos desrespeitados, a oportunidade de defesa abrangendo também a reparação dos danos que possam ser causados em virtude da lesão ou ameaça de lesão aos mesmos.

O direito a imagem tem o intuito de proteger a intimidade da pessoa humana, permitindo que esta possa se opor à divulgação de sua imagem e também de situações referentes à sua vida privada.

Propício também asseverar o conceito trazido por DINIZ, (2018, p. 146), "o direito à imagem é o de ninguém ver sua efigie exposta em público, ou mercantilizada, sem seu consenso e o de não ter sua personalidade alterada material ou intelectualmente, causando dano à sua reputação". O direito à imagem a que se refere a autora mencionada alhures é um direito autônomo, contudo, poderá também estar intimamente ligado com a privacidade ou a intimidade, posto que, seu titular possui o arbítrio para definir como, onde e quando pretende que sua imagem seja difundida.

O artigo 20 do Código Civil protege duas formas de imagem. Tanto a “imagem-retrato”, constituída pela fisionomia de alguém, o que é refletido no espelho, quanto a “imagem-atributo”, formada pela soma de qualificações do indivíduo, aquilo que ele representa para a sociedade. (TARTUCE, 2016. p. 189)

Isto posto, confirma-se a inclusão do direito à imagem no rol dos direitos da personalidade, sendo também um direito autônomo, ainda que possa estar conexo com outros bens, sendo vedada a reprodução da imagem sem autorização do titular, de acordo com Gonçalves (2017), já que a imagem é a emanação da própria pessoa. Nas palavras de CHAVES, p.67 "não se pode impedir que outrem conheça a nossa imagem, e sim que a use contra a nossa vontade, nos casos expressamente previstos em lei".

7. A INCIDÊNCIA DO DANO MORAL DIANTE A VIOLAÇÃO DO DIREITO À IMAGEM

A lesão de um bem que integra os direitos da personalidade, como a imagem, que acarrete ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação, é reparável mediante a indenização por dano moral, que é, nos dizeres de França (1971), “aquele que, direta ou indiretamente, a pessoa, física ou jurídica, bem assim a coletividade, sofre no aspecto não econômico de seus bens jurídicos”.

Diante disso, temos que quando a imagem é exposta, sem que haja a devida autorização para tal, passível o acarretamento do dever de indenizar, caso sejam comprovados os danos advindos de qualquer ordem, podendo ser de ordem física, moral, existencial e patrimonial. Destaca-se também, consoante INHOF (2002), que o livre acesso à informação pode gerar diversos constrangimentos à vida das pessoas, ainda que estas não tenham interesse na publicação dos fatos relativos à sua própria imagem.

Todavia, ainda que a maior parcela dos doutrinadores do presente tema defenda o direito à indenização diante a violação do direito de imagem, Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2009, havia firmado entendimento sobre a inocorrência de danos morais em certos casos, conforme é possível observar no entendimento jurisprudencial a seguir elencado:

> “A divulgação de fotografia sem autorização não gera por si só o dever de indenizar. Para a caracterização do dever de indenizar é necessário analisar as peculiaridades de cada hipótese.”
> (STJ-4ªT. REsp 803.129, Min João Otávio, j.29.9.09, DJ 13.10.09)

Extrai-se da jurisprudência mencionada supra, a necessidade de analisar o caso em concreto antes de ser caracterizado o dever de indenizar. Contudo, conforme demonstrado no decorrer do presente artigo, basta a inexistência de autorização de veiculação da imagem para que esteja presente o dano.

Nesta seara, exemplifica o autor Cavalieri Filho (2011, p.91), que exibir a imagem de uma mulher despida sem a sua autorização gera indenização de cunho moral. Este entendimento é compartilhado também pelo Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida pelo Ministro Raul Araújo, pertencente 4ª Turma:

> "DIREITO DE IMAGEM. PUBLICAÇÃO DE FOTOGRAFIA. MULHER DE BIQUÍNI NA PRAIA. EXATA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PESSOA. AUTORIZAÇÃO PRÉVIA OU POSTERIOR. INEXISTÊNCIA. REVISTA DE CONOTAÇÃO ERÓTICA. PROVEITO ECONÔMICO. USO INDEVIDO DE IMAGEM. DANO MORAL CONFIGURADO. Não se pode deduzir que a mulher formosa, que se apresente espontaneamente de biquíni da praia, ambiente adequado, esteja a concordar tacitamente com a divulgação de sua imagem em revista masculina de conteúdo erótico, e tenha ainda de considerar tal exposição como um 'elogio" (STJ-4ªT., REsp 1.243.699, Min. Raul Araújo, j. 21.6.16, DJ 22.8.16)

Portanto, no caso citado alhures, presente o direito personalíssimo à imagem da mulher, a qual fora submetida à veiculação de um retrato seu, vestindo um biquíni na praia, sem que houvesse a sua devida autorização para tal ato, ensejando, assim, uma indenização de cunho moral.

Além desta, todas as demais formas de violação do direito de imagem irão importar em uma culpa indenizável, pois, o corpo e as funções não irão sofrer uma modificação física, mas sim, uma alteração de natureza moral. Afirma DINIZ, 2018, p. 149, que "o lesado poderá pleitear a reparação pelo dano moral e patrimonial provocado por violação à sua imagem-retrato ou sua imagem-atributo (...)". Esse entendimento é exposto através dos julgados mencionados a seguir.

> "RESPONSABILIDADE CIVIL. USO DE NOME PARA FINS PUBLICITÁRIOS. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO. DIREITO PATRIMONIAL E EXTRAPATRIMONIAL. DANO À IMAGEM PRESUMIDO. DESNECESSIDADE DE PROVA. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR CONFIGURADA. TJSC "Em se tratando de direito à imagem, a obrigação de reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se da prova da existência de prejuízo ou dano. O dano é própria utilização indevida da imagem, não sendo necessária a demonstração de prejuízo material ou moral."
> (TJSC - Ap. Cív. N. 2001.009036-8, rel. Des. Jorge Schaefer Martins, j. 14.7.2005)

> "O direito à imagem reveste-se de duplo conteúdo: moral, porque direito de personalidade; patrimonial, porque assentado no princípio segundo o qual ninguém é lícito locupletar-se à custa alheia. Em se tratando de direito à imagem, a obrigação de

> reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se da prova da existência de prejuízo ou dano, nem a consequência do uso, se ofensivo ou não."
> (STJ- 2ª Seção, ED no REsp 230.268, Min. Sálvio de Figueiredo, j. 11.12.02, três votos vencidos, DJU 4.8.03). No mesmo sentido RMDCPC 20/125, RJM 180/135.

Logo, extrai-se das jurisprudências supra a necessidade de proteção jurídica à imagem, a fim de que seja preservada a pessoa. Necessário que sejam defendidos os atributos essenciais de sua personalidade, como também de seu patrimônio, a partir do valor econômico que constitui.

Notável também, que as indenizações são concedidas nos casos em que não há a devida autorização da exposição da imagem, diante o reiterado uso da imagem alheia em publicidades, desrespeitando os preceitos da personalidade humana, a fim de obtenção de lucro.

À vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2014, firmou entendimento através da Súmula 403, sobre a desnecessidade de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais. A doutrina reconhece que nesses casos os danos morais são presumidos, ou *in re ipsa*, o que se comprova através do pensamento de Tartuce (2016, p.189).

É cediço também o entendimento jurisprudencial acerca do tema, em que os julgadores apontam como presumidos os danos morais nos casos em que a veiculação da imagem está relacionada a fins econômicos. Com relação a este fato, menciona-se:

> "A obrigação de reparação pelo uso não autorizado de imagem decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo e não é afastada pelo caráter não lucrativo do evento ao qual a imagem é associada. Para a configuração do dano moral pelo uso não autorizado de imagem não é necessária a demonstração de prejuízo, pois o dano se apresenta in re ipsa."
> (STJ-3ªT., REsp 299.832, Min. Ricardo Cueva, j. 21.2.13, DJ 27.2.13)

> "Ação de reparação de danos materiais cumulada com compensação por danos morais. Utilização da imagem após extinto o contrato de cessão de uso. Dano moral in re ipsa."
> (STJ-3ª T., REsp 1.337.961, Min. Nancy Andrighi, j. 3.4.14, maioria, DJ 3.6.14)

Assim sendo, adota-se uma postura a fim de que seja vedado o uso da imagem alheia de forma indevida, ou após extinto o contrato de cessão de uso. Ressalta-se, neste viés, no que defendem Gagliano; Pamplona Filho (2002, p.198), que havendo a cessão de uso, a autorização deverá ocorrer de maneira expressa. Deste modo, ao encerrar o contrato de cessão não se pode mais explorar a imagem alheia.

O judiciário procura evitar que seja atingida a honra, a respeitabilidade e a boa fama daquele exposto de maneira injusta, prevendo também uma indenização na ocorrência de violação à legislação protetora do direito de imagem.

Em contrapartida, existem limitações do direito à imagem, conforme observa Diniz, (2018) casos em que há a desnecessidade de anuência para a sua divulgação, quando: se tratar de pessoa notória, desde que não seja invadida sua privacidade; se referir a exercício de cargo público; se procura atender à administração ou serviço da justiça ou de polícia, desde que não haja dano a privacidade da pessoa; tiver de garantir a segurança pública; se busca atender ao interesse público, aos fins culturais, científicos e didáticos; houver necessidade de resguardar saúde pública; se obter imagem, que a figura é tão somente parte do cenário; se tratar de identificação compulsória ou imprescindível a algum ato de direito público ou privado.

Portanto, não se tratando de alguma das hipóteses anteriores, recai o direito a indenização, quando da ausência de autorização previa expressa para veiculação da imagem da pessoa.

Nesta perspectiva, há também que se ponderar a respeito da liberdade de informação e de expressão, amparadas pelo artigo 5º, IV, IX, e XIV da Constituição Federal de 1988. SCHREIBER, (2011), ao tratar sobre os direitos da personalidade, afirma que há no artigo 20 do Código Civil uma restrição muito rígida, com um privilégio excessivo à vontade do retratado.

A partir deste entendimento foi firmado, na IV Jornada de Direito Civil, Enunciado n. 279 do CJF/STJ, que dispõe a respeito da necessidade de ponderação entre a proteção da imagem e o direito à informação e liberdade de imprensa. Dessarte, a doutrina prevê que tanto o direito à imagem, quanto o direito à informação, são tutelados constitucionalmente, sendo o segundo essencial para o pluralismo democrático, utilizando o ensinamento de Tependino; Barboza e Moraes (2004). O presente entendimento pode ser confirmado também a partir do entendimento jurisprudencial:

> "Não viola o direito de imagem a veiculação de fotografia de pessoa participando de manifestação pública, inclusive empunhando cartazes, em local público, sendo dispensável a prévia autorização do fotografando sob pena de inviabilizar o exercício da liberdade de imprensa".
> (STJ-4ªT. REsp 801.109, Min Raul Araújo, j.12.6.12, DJ 12.3.12)

Em vista disso, obtém-se a não incidência dos danos morais nos casos narrados supra, ainda que não haja prévia autorização do titular da imagem, em razão do respeito às normas

constitucionais de proteção ao direito de informação e a liberdade de expressão, tornando-se uma exceção à regra de indenização.

Entretanto, os direitos a liberdade de expressão e imprensa não são absolutos, portanto, nesses casos, se houver a exposição da imagem de alguém de forma vexatória, é necessária a prova da real lesão sofrida pela vítima para que nenhum direito seja suprimido, possibilitando a ocorrência de indenização.

Desta feita, ressalvados os casos em que é possível a discussão da extensão do dano causado diante a veiculação de uma imagem, a doutrina majoritária, conforme já demonstrado supra, prevê a indenização pelo dano moral de forma presumida, nos casos em que não há a prévia e expressa autorização do titular do direito, com a finalidade de reparar as lesões por tal exposição.

8. APRESENTAÇÃO DOS DADOS (RESULTADOS)

A pesquisa, ainda em andamento, buscou, com a metodologia hipotética e dedutiva, sob o esteio da doutrina, jurisprudência e legislação em vigor, traçar o perfil majoritário das concessões de indenizações por violação do direito de imagem como direito da personalidade. O resultado implicou nessa confirmação, pois, quando presentes os requisitos, os Tribunais brasileiros tem reconhecido o direito indenizatório.

9. CONCLUSÃO

Incontestável o fato de que o direito a imagem é um direito da personalidade, autônomo, que, no Brasil, tem previsão na Constituição da República, como também no Código Civil vigente. Assim, nos casos em que não há a expressa autorização para a veiculação da imagem alheia, tal situação enseja a indenização por danos morais a ser paga pelo ofensor, que se utilizou do direito de outrem para obter vantagem.

Ainda, importante ressaltar a importância também do direito à liberdade de expressão e de imprensa, em virtude da expressa previsão constitucional. Tais casos atuam como exceção à norma de violação ao direito de imagem, impossibilitando a indenização por danos

morais quando se trata somente da veiculação de notícias e informativos que não gerem sofrimento ao titular do direito de imagem.

Contudo, a doutrina majoritária prevê, a partir do entendimento jurisprudencial majoritário, que nos casos em que está ausente a expressa autorização, a indenização é devida diante o dano moral presumido, ou, *in re ipsa*, não necessitando de prova do dano causado. A simples utilização da imagem de outra pessoa sem consentimento gera o dever de indenizar.

Assim sendo, a posição tomada pelos magistrados é a de proteger o direito tutelado, a fim de reparar as lesões sofridas diante a propagação da imagem alheia, sem a anuência de seu titular.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 4.a ed. rev. atual. Rio de Janeiro :Renovar, 2002, p.249.

BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil: Parte General*. 10. Ed. Buenos Aires: Perrot, 1991. V.1 e 2.

CHAVES, Antônio. *Direito à própria imagem*. Revista da faculdade de direito da USP. 1967. p.67.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002, v.1, p.135.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Editora Saraiva, 2018.

DURVAL, Hermano. *Direito à imagem.* São Paulo. Editora Saraiva. 1988. p.105.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Imagem – em Pequeno dicionário de língua portuguesa.* 1977. p.742.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **PAMPLONA FILHO**, Rodolfo. *Novo Curso de direto civil. Parte Geral.* 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v.1. p.144 e 198.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil.* 1ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1992, p. 157.

GONÇALVES, Carlos Roberto – *Direito Civil Esquematizado.* Saraiva: 2017.

FRANÇA, Rubens Limongi. *Princípios Gerais do Direito*. 2. Ed. São Paulo: RT, 1971.

IMHOF, Cristian. *Código Civil e Sua Interpretação Jurisprudencial* – 2ª edição: Editorial Conceito, 2002.

MORAES, Walter. *Direito à própria imagem.* 1ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 1977. p.742.

REALE, Miguel. *O projeto do Novo Código Civil*. 2.ed. São Paulo, Saraiva, 1981.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011.

SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo. *O direito geral de personalidade*: Coimbra, Coimbra Editora, 1995.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*: 2ª ed. São Paulo, Revista dos tribunais, 2005.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*: 3ª ed. São Paulo, Editora Método, 2013.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil – Lei de introdução e parte geral.* Forense: 2016. p. 189.

TELLES JR., Godofredo. *Direito subjetivo, in Enciclopédia Saraiva do Direito.* São Paulo: Saraiva. 2012. V.28, p 315 e 316.

TEPEDINO, Gustavo; **BARBOZA**, Heloisa Helena e **MORAES**, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas do Direito Civil*. Rio de Janeiro Editora: Renovar, 1999. p.33.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil* – Parte Geral. 2.a ed. São Paulo: Atlas, 2002.