



## ACÓRDÃO

### **APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO.**

- A produção de outras provas no presente caso mostra-se irrelevante, conquanto não haver negativa do próprio apelante acerca do uso da imagem da autora, que, no seu compreender, teria autorizado tacitamente em publicidades fora do ambiente virtual.

MÉRITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. USO INDEVIDO DE IMAGEM. VEICULAÇÃO EM CAMPANHA PUBLICITÁRIA. "OUTDOOR". AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DO MODELO.

FINALIDADE COMERCIAL. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTIFICAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO. **DESPROVIMENTO.**

- 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 a própria utilização indevida da imagem, não sendo necessária a demonstração do prejuízo material ou moral. O valor da indenização por dano moral deve ser fixado considerando o grau da responsabilidade atribuída ao réu, a extensão dos danos sofridos pela vítima, bem como a condição social e econômica do ofendido e do autor da ofensa, atentando-se, também, para os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.24.026276-6/001, Relator(a):

Des.(a) Octávio de Almeida Neves , 15ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 02/05/2024, publicação da súmula em 08/05/2024)

## RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por --- contra Sentença prolatada pelo Juízo da 3ª Vara Mista da Comarca de Cabedelo (Id. 26490275), que nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais, proposta por ---, julgou procedente o pedido exordial, nos seguintes termos:

“Dispositivo Sentencial

Mediante tais considerações, julgo procedente o pedido para condenar o demandado a indenizar a autora, a título de danos morais, mediante o pagamento do valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), devidamente corrigido, pelo INPC, a contar desta data, e acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar do evento danoso:

04/02/2004 (CCB 398 e STJ 54).

Condeno a ré no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.”

Em suas razões recursais (Id. 26490276), o apelante suscita a preliminar de cerceamento do direito de defesa, a pretexto de não ter sido oportunizada às partes a produção de prova, a exemplo da oitiva da autora.

No mérito, sustenta que ao contrário do alegado pela autora, o próprio apelante levou ao seu conhecimento a existência do “outdoor”, tendo esta sinalizado positivamente e, no seu compreender, autorizado tacitamente o uso de sua imagem ao dizer que “Ficou Toppp” o conteúdo da publicidade.

Aduz, ainda, que se trata da mesma imagem postada no Instagram durante a inauguração do empreendimento do qual é proprietário, ocasião em que houve a contratação verbal da autora para postagem de fotos na referida rede social.

Por fim, argumenta não ser preciso a autorização expressa da demandante, pelo que requer o provimento do apelo para julgar-se improcedente o pedido exordial.

Contrarrazões (Id. 26490280).

Cota Ministerial pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória (Id. 27078053).

É o relatório.

VOTO.

Exma.ª Desa.ª Maria das Graças Morais Guedes – Relatora.ª

Presentes os pressupostos de admissibilidade, passo à análise do apelo.

Da Preliminar de cerceamento de defesa.

O recorrente sustenta o cerceamento de defesa, em face da não ter sido oportunizada a produção de provas, a exemplo da oitiva da própria autora.

Sabe-se que ao magistrado cabe decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se de fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso, a teor do princípio da persuasão racional disposto no art. 371 do Código de Processo Civil.

Tal medida também objetiva evitar atos processuais desnecessários, no intuito de obedecer ao princípio da economia processual.

No presente caso, o julgador primevo apresentou o caminho lógico que o levou a firmar a sua decisão, embasando-a nos documentos existentes, não se sustentando a tese defendida pelo apelante.

Outrossim, a produção de outras provas no presente caso mostra-se irrelevante, conquanto não haver negativa do próprio apelante acerca do uso da imagem da autora, que, no seu compreender, teria autorizado tacitamente em publicidades fora do ambiente virtual.

Portanto, razão não assiste ao apelante, pelo que rejeito a preliminar.

Do mérito.

Extrai-se dos autos que ---- intentou a presente ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais em face de ----, aduzindo que este, sem a devida autorização, utilizou-se indevidamente de sua imagem em “outdoor” (campanha publicitária), para divulgação de estabelecimento comercial

de sua propriedade, havendo evidente prejuízo da autora, em face da não percepção da justa remuneração.

Relata ter celebrado com o demandado contrato verbal, com o fim de divulgar o empreendimento denominado Dr. ---, tendo se comprometido a gravar "stories" e divulgar fotos no seu "Instagram". Contudo, fora pega de surpresa ao tomar conhecimento da existência de "outdoor", localizado na - ---.

No caso dos autos, é incontroverso o uso da imagem da autora para fins comerciais, sem que, para tanto, haja prova da devida autorização, a qual não admite presunção.

Assim, a questão sub examine, portanto, cinge-se em saber se o ato ilícito capaz de ensejar o dever de reparar pela parte ré restou configurada.

Como se sabe, a Constituição Federal disciplina que os direitos ao nome e à imagem são atributos da personalidade dos quais todos os seres humanos gozam, podendo ser proibidos o uso do nome e da imagem por terceiros para fins comerciais caso não haja autorização do seu titular ou caso a utilização não for necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, assegurando-se ao ofendido o direito de ver cessada a violação o ameaça de violação desses direitos, bem como o direito de resposta e indenização por danos materiais e morais, in verbis:

"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:

(...)

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

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";

Ademais, não discrepa a inteligência dos artigos 12, caput, 16, 18 e 20, caput, do Código Civil:

"Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

(...)

Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.

(...)

Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.

(...)

Art. 20. 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 couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais".

Assim, o direito à preservação do nome e da imagem de cada ser humano é inviolável, cabendo, em regra, exclusivamente ao titular desse direito a autorização para o uso comercial de seu nome e da sua imagem, salvo se tais atributos forem utilizados para a administração da justiça ou para a manutenção da ordem pública e, ainda, o retrato de determinada pessoa que poderá ser exibido quando justificado por "sua notoriedade, o cargo que desempenha, exigência de política ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos ou de fatos de interesse público, ou que em público haja decorrido" (GOMES, Orlando. Introdução ao direito civil. Rio de Janeiro: Forense. 2007. p. 141).

Nesse passo, com relação especificamente à imagem e sua autorização, pacificou-se no STJ, por meio da Súmula nº 403, o entendimento de que "independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais", bem como de que é necessário que tal autorização seja específica - para determinada finalidade - não podendo se dar de forma global:

"DIREITO A IMAGEM. DIREITO DE ARENA. JOGADOR DE FUTEBOL. ALBUM DE FIGURINHAS. O DIREITO DE ARENA QUE A LEI ATRIBUI AS ENTIDADES ESPORTIVAS LIMITA-SE A FIXAÇÃO, TRANSMISSÃO E RETRANSMISSÃO DO ESPETACULO DESPORTIVO PUBLICO, MAS NÃO COMPREENDE O USO DA IMAGEM DOS JOGADORES FORA DA SITUAÇÃO

ESPECIFICA DO ESPETACULO, COMO NA REPRODUÇÃO DE FOTOGRAFIAS PARA COMPOR 'ALBUM DE FIGURINHAS'. LEI 5989/73, ARTIGO 100; LEI 8672/93." (REsp 46.420/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/1994, DJ 05/12/1994, p. 33565)

Por fim, a Corte Superior sufragou, ainda, por meio do REsp 1.384.424/SP<sup>1</sup> a compreensão de que para maior segurança e proteção do direito à imagem, é exigível, em regra, o consentimento expresso, contudo, a depender da situação em concreto, é perfeitamente admissível o consentimento presumível, desde que, pela sua própria natureza, seja interpretado com extrema cautela, de forma restrita e excepcional, o que não corresponde à hipótese vertente.

No caso concreto, a apelante realizou campanha publicitária com a utilização da imagem da autora, proveniente de trabalho anterior de divulgação restrita a sua rede social "Instagram", sendo patente a ausência de autorização expressa do uso de sua imagem em "outdoor", meses após a realização daquele primeiro trabalho.

A alegação de que houve consentimento tácito não restou comprovada por meio de provas jungidas ao caderno processual aptas a corroborarem com essa versão dos fatos e, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado, o mesmo que fato inexistente.

Sobre o tema:

"Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e do qual depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo a máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo fato inexistente. No dizer de Kisch, o ônus da prova vem a ser, portanto, a necessidade de provar para vencer a causa, de sorte que nela se pode ver uma imposição e uma sanção de ordem processual." (THEODORO JÚNIOR, Humberto, in Curso de Direito Processual Civil, Forense, Rio, 1994, v.I, p.419).

Ademais, a publicação teve cunho comercial, com nítido intuito de lucro, não havendo qualquer indicação de que o apelante tenha buscado o consentimento expresso da modelo, ou pago qualquer tipo de remuneração.

Portanto, compreendo que deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Em face do exposto, REJEITADA A PREJUDICIAL DE CERCEAMENTO DE DEFESA, NEGOU PROVIMENTO DO APELO.

Deixo de majorar os honorários advocatícios sucumbenciais, posto que fixados em seu patamar máximo.

É como voto.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes

RELATORA

(04)

1"RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE IMAGEM. POSSIBILIDADE DE CONSENTIMENTO TÁCITO, DESDE QUE INTERPRETADO DE FORMA RESTRITA E EXCEPCIONAL. USO INDEVIDO. INDENIZAÇÃO POR MATERIAIS CONFIGURADA. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A imagem é a exteriorização da personalidade inserida na cláusula geral de tutela da pessoa humana (art. 1º, III, da CF e En. 274 das Jornadas de Direito Civil), com raiz na Constituição Federal e em diversos outros normativos federais. É, pois, intransmissível e irrenunciável (CC, art. 11), não podendo sofrer limitação voluntária, permitindo-se uma disponibilidade relativa (limitada) de expressões do uso do direito da personalidade, desde que não seja de forma geral e nem permanente (En. 4 das Jornadas de Direito Civil). 2. Em regra, para maior segurança e proteção, é exigível o consentimento expresso para o uso da imagem. Contudo, a depender da situação em concreto, admite-se o consentimento presumível, desde que, pela sua própria natureza, seja interpretado com extrema cautela, de forma restrita e excepcional. 3. Nos termos da Súm 403 do STJ, 'independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais'. 4. No caso concreto, a recorrida publicou, em revista especializada e de grande circulação, fotografias dos recorrentes em matéria relacionada à gravidez, sem que houvesse a autorização expressa destes, não se sabendo ao certo quais foram os limites de eventual consentimento perfectibilizado, sendo devido o dano material, pela utilização indevida da imagem. 5. No entanto, não há falar em dano moral, pois os recorrentes acabaram concordando, ainda que tacitamente, com a exposição de suas imagens na revista editada pela recorrida, pois foram eles próprios que forneceram as fotografias, com os respectivos negativos, para a escolha e divulgação pela revista, o que revela o interesse dos mesmos em se ver expostos na matéria de circulação nacional, além de que, a própria Corte local salientou que a matéria foi 'respeitosa, inteligente, bem redigida e primorosamente produzida'. 6. Recurso especial parcialmente provido." (REsp n. 1.384.424/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/10/2016, DJe de 21/11/2016.)

Assinado eletronicamente por: Maria das Graças Morais Guedes

10/07/2024 11:02:21 [https://consultapublica-](https://consultapublica-pjesg.tjpb.jus.br:443/pje2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam)

[pjesg.tjpb.jus.br:443/pje2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam](https://consultapublica-pjesg.tjpb.jus.br:443/pje2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam) ID do documento:



24071011022121000000028999110

IMPRIMIR

GERAR PDF