

## Operadora é condenada por publicar foto sem autorização

Veicular fotografia em propaganda publicitária sem autorização da pessoa fotografada viola os direitos da personalidade. Com esse entendimento, a 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul condenou a Brasil Telecom por publicar fotografia não autorizada em cartão telefônico, ferindo a intimidade e violando os direitos subjetivos privados da autora. A empresa terá de indenizar a autora por danos morais em 40 salários mínimos.

A autora recorreu ao tribunal gaúcho para reformar a decisão anterior, pedindo o aumento do valor da indenização por dano moral, definido em R\$ 2,5 mil, e requerendo indenização por dano patrimonial. Alegou que a Brasil Telecom devia efetuar o pagamento de verba ou percentual obtido sobre o lucro que teve com a venda dos cartões telefônicos. Em sua defesa, a empresa telefônica questionou “se é a autora que realmente aparece na foto”.

Para o desembargador Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, o dever de indenizar está no agir culposo e negligente da Brasil Telecom ao não buscar autorização expressa. Para o relator, o agir ilícito está representado por meio da utilização da imagem sem consentimento da autora, “pois restou ofendido seu direito da personalidade e da intimidade”.

O desembargador garante que o prejuízo moral se configura na “própria violação e utilização do bem que integra o patrimônio jurídico personalíssimo do titular”. Para ele, o fato violou a imagem da autora atingindo os direitos da personalidade, “especialmente sua integridade moral, protegidos no artigo 5º, incisos V e X da Constituição Federal”.

Em relação aos danos materiais requeridos, o relator assevera que não há como admiti-los porque os cartões telefônicos não foram vendidos em decorrência da publicação da imagem. O que a autora teria direito, em tese, “poderia ser o valor equivalente ao cachê de um modelo que trabalhasse em campanhas publicitárias e aparecesse em fotografia similar àquela que se vê no cartão”.

**Processo: 70008104101**

### Leia a íntegra da decisão

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E PATRIMONIAL. UTILIZAÇÃO DE FOTOGRAFIA EM CARTÃO TELEFÔNICO. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO. VIOLAÇÃO À IMAGEM.**

A utilização de fotografia em cartão telefônico, sem autorização, gera direito à indenização por dano moral. Precedentes da Câmara. Dano moral é reputado como sendo a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo da normalidade, interfere no comportamento psicológico do indivíduo, causando aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

No momento em que a empresa utiliza sem autorização fotografia de um transeunte em cartão telefônico, incorre em violação à imagem. Essa violação indubitavelmente feriu a intimidade da autora,

---

na medida em que violou seus direitos subjetivos privados.

A violação da imagem alcançou o complexo das relações sociais da demandante, vindo a atingir os chamados direitos da personalidade, especialmente sua integridade moral, componentes de sua esfera íntima, os quais se encontram protegidos pelo art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.

Considerando-se as peculiaridades do caso concreto, os parâmetros utilizados na doutrina e na jurisprudência, o montante de 40 salários mínimos nacionais, a título de indenização por danos morais, mostra-se adequado.

Não há os danos materiais mencionados na inicial, consistentes em percentual sobre a venda dos cartões, porque, in casu, indubitavelmente os cartões seriam vendidos mesmo que não contivessem a imagem da demandante.

NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DA RÉ E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA AUTORA.

APELAÇÃO CÍVEL NONA CÂMARA CÍVEL Nº 70008104101

COMARCA DE PORTO ALEGRE

CENIR TEIXEIRA BARPP

APELANTE/APELADO

BRASIL TELECOM S A

APELANTE/APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo da ré e dar parcial provimento à apelação da autora.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores DESA. IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA E DES. ODONE SANGUINÉ.

Porto Alegre, 26 de abril de 2006.

DES. ADÃO SÉRGIO DO NASCIMENTO CASSIANO,

Relator.

---

## RELATÓRIO

DES. ADÃO SÉRGIO DO NASCIMENTO CASSIANO (RELATOR) – CENIR TEIXEIRA BARPP e BRASIL TELECOM S/A interpuseram recursos de apelação diante de sentença que julgou a ação de indenização por dano moral e patrimonial movida contra BRASIL TELECOM S/A. nos termos que seguem:

‘ISSO POSTO, pelos fundamentos acima declinados, JULGO PROCEDENTE o pedido deduzido por CENIR TEIXEIRA BARP em face de BRASIL TELECOM S/A, para:

- a) condenar a ré ao pagamento do valor de R\$ 2.500,00 (dois mil reais) [sic], referente aos danos morais e de imagem, corrigidos pelo IGPM e com juros de mora de 1% desde a citação;
- b) condenar a ré ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários devidos ao procurador do autor, fixados em 20% do valor da condenação.’

Em suas razões, a autora-apelante requereu a reforma da sentença para majorar o valor a título de danos morais e para julgar procedente também o pedido de dano patrimonial, a fim de condenar a ré no pagamento de uma verba ou percentual sobre o lucro obtido com a venda dos cartões, a ser apurado em liquidação de sentença.

A ré, em seu apelo, postulou fosse afastada a condenação imposta. As apelações foram recebidas no duplo efeito. Juntadas as contra-razões, os autos subiram a esta Instância, vindo conclusos para julgamento.

É o relatório.

## VOTOS

DES. ADÃO SÉRGIO DO NASCIMENTO CASSIANO (RELATOR) – Eminentes Colegas:

Inicialmente, deve ser corrigido de ofício erro material contido na r. decisão apelada. No dispositivo, à fl. 74, o douto Juízo de 1º Grau fez constar que a condenação por danos morais era de R\$ 2.500,00, quando, na verdade, a toda a evidência, o nobre Magistrado sentenciante pretendia consignar o montante de R\$ 2.000,00. Tanto é assim, que escreveu por extenso entre parêntesis o montante “dois mil reais.”

Sendo assim, corrige-se de ofício a r. sentença, a fim de declarar que a condenação por danos morais em 1º Grau remonta a R\$ 2.000,00, e não R\$ 2.500,00, como constou numericamente à fl. 74.

Quanto ao mérito, adoto como razões de decidir os fundamentos da r. sentença apelada, da lavra da eminente Juíza de Direito, Dra. Judith dos Santos Mottecy, os quais transcrevo a seguir, *ipsis litteris*:

‘Os cartões anexados aos autos denotam semelhança com a autora. Em contrapartida, a contestante não

comprova veemente [sic] a não veracidade do alegado pela demandante.

A pretensão da autora é ser ressarcida pelo suposto dano moral e patrimonial que veio a sofrer.

A utilização da imagem da requerente sem sua anuência fere o princípio constitucional disposto no art. 5º, inciso X, da CF.

[...]

Contudo, algumas considerações devem ser feitas.

Assim, cumpre assinalar que se trata de dano por violação de imagem. Não se presumem outros, porque não provados.

Segundo, pretender que parte da indenização seja mensurada em percentual sobre a arrecadação auferida com a venda dos cartões de telefônico [sic] mostra-se desconforme com o caso em tela.

Pretender que tal violação a bem juridicamente tutelado, seja passível de indenizações astronômicas, não pode ser acatado por esse juízo.

De fato, houve afronta ao princípio inviolabilidade [sic] da imagem pessoal, à medida que a veiculação de imagem não foi autorizada pela autora. Porém pretender associar a reparação ao lucro obtido é pressupor que a venda dos cartões decorreram da publicidade que adveio do uso da imagem da autora. Não há como sustentar tal.

[...]

Embora a fotografia constante no cartão telefônico em discussão (fl. 23) seja de má-qualidade, a ré não contestou o fato de realmente ser a autora a pessoa que aparece naquela foto. A ré limitou-se a afirmar ‘se é a autora que realmente aparece na foto...’ (fl. 30). Assim, restou incontroversa a tese da inicial.

A utilização da imagem sem o consentimento da autora configura o agir ilícito, pois restou ofendido o direito da personalidade e da intimidade da demandante. Induvidosamente, a ré agiu de forma negligente ao deixar de buscar autorização expressa da autora para colocar sua fotografia estampada em cartão telefônico.

Daí a configuração do agir culposos (negligente) e, conseqüentemente, a existência do dever de indenizar. O prejuízo moral está na própria violação, na utilização do bem que integra o patrimônio jurídico personalíssimo do titular. Da violação da imagem, tem-se o dano moral.

Esta C. Câmara tem decidido que gera danos morais a utilização indevida da imagem, por meio de fotografias divulgadas sem consentimento.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes que transcrevo a título exemplificativo:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO À IMAGEM. PUBLICAÇÃO DE FOTO EM FOLHETO

---

PUBLICITÁRIO SEM A AUTORIZAÇÃO DA PESSOA EXPOSTA. DANO MORAL. CONFIGURADO. NEGLIGÊNCIA. APARÊNCIA. PRESUNÇÃO DE QUE HOUVE AUTORIZAÇÃO DA MODELO PORQUE A FOTOGRAFIA FOI ENTREGUE PARA SELEÇÃO POR SUA MÃE. CIRCUNSTÂNCIA QUE REPERCUTE NO MONTANTE INDENIZATÓRIO. FIXAÇÃO DO QUANTUM.

1. Pratica ato ilícito, passível de indenização, publicar imagem de pessoa  $\zeta$  maior de idade  $\zeta$  sem seu consentimento expresso.
2. A conduta culposa da empresa demandada também enseja a responsabilização pelos danos morais sofridos pela autora tanto em decorrência do ato ilícito (publicação sem permissão), como em razão dos constrangimentos causados à autora em seu ambiente de trabalho (foi submetida à chacota por seus colegas).
3. A verba indenizatória fixada para o dano resultante do uso indevido de imagem pela decisão do juízo de primeiro grau, mostrou-se adequada às peculiaridades do caso concreto.
4. A indenização por danos morais deve ser arbitrada de acordo com a análise de uma série de variáveis, a fim de que se reúna elementos do caso concreto suficientes ao arbitramento. Deve atender critérios objetivos e subjetivos de modo a compensar a vítima pelos danos causados, sem significar enriquecimento ilícito desta, às custas de seu ofensor.

No caso concreto, deve sopesar também a circunstância da aparência, pois a entrega da fotografia para seleção publicitária pela mãe da autora faz presumir que esta se encontra ciente e concorde com o fato.

5. Na hipótese dos autos, indenização por danos morais prescinde de produção probatória, pois está considerado *in re ipsa*.

RECURSO DA RÉ DESPROVIDO E RECURSO DA AUTORA PROVIDO.” (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70007513732, NONA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: NEREU JOSÉ GIACOMOLLI, JULGADO EM 26/11/2003)

“DANO MORAL. DIREITO À IMAGEM, À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE. PUBLICAÇÃO DE FOTO EM JORNAL SEM O CONSENTIMENTO DA RETRATADA. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

1. Caso concreto: A autora cedeu a sua imagem de quando se encontrava grávida, para a produção de uma reportagem sobre o dia das mães. Tempos depois, vê a sua foto publicada no jornal, ocupando meia página, ilustrando matéria alusiva à inseminação artificial. A imagem foi utilizada sem o consentimento da autora e em matéria que nada lhe dizia respeito, configurando-se o agir ilícito, pois ofendido o direito à personalidade, à intimidade. O prejuízo está na própria violação, na utilização do bem que integra o patrimônio jurídico personalíssimo do titular. Só ai já esta o dano moral. Na hipótese o dano moral se mostra mais evidente, já que se fez pensar que a autora tivesse se submetido à inseminação artificial e que seu filho, há pouco nascido, tenha sido fruto desta. Nada contra este método de inseminação, ao revés, é um grande mérito da ciência e uma grande felicidade para quem nele pode ver um sonho realizado, mas mesmo quem dele se utiliza, no mais das vezes, opta pelo sigilo, para evitar especulações,

---

comentários e até, quiçá, discriminação.

2. O valor arbitrado na indenização por danos morais deve atender a uma dupla finalidade: reparação e repressão. E, portanto, deve ser observada a capacidade econômica do atingido, mas também dos ofensores, de molde a que não haja enriquecimento injustificado, mas que também não lastreie indenização que não atinja o caráter pedagógico a que se propõe. Hipótese em que a fixação da indenização em valor equivalente a 100 salários mínimos satisfará o caráter expiatório e reparatório. APELAÇÃO DESPROVIDA” (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70006814974, NONA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: MARILENE BONZANINI BERNARDI, JULGADO EM 25/08/2004)

O ressarcimento do dano moral, como se sabe, não caracteriza a restituição do dano causado como se patrimonial fosse. Possui mais uma genérica função satisfatória, com a qual se procura um bem que compense, de certo modo, o sofrimento ou a humilhação sofrida.

Dano moral é reputado como sendo a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo da normalidade, interfere no comportamento psicológico do indivíduo, causando aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

No momento em que a ré utilizou a imagem da autora em cartões telefônicos da empresa, sem a autorização da demandante, essa violação indubitavelmente feriu a intimidade da requerente, na medida em que violou seus direitos subjetivos privados.

A violação da imagem da autora alcançou o complexo de suas relações sociais, vindo a atingir os chamados direitos da personalidade, especialmente sua integridade moral, componentes de sua esfera íntima, os quais se encontram protegidos no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.

Por tais razões é que se reconhece a ocorrência de dano moral a ensejar indenização in casu, visto que a conduta de violar a imagem da demandante causou-lhe abalo moral.

Verificada a existência de dano moral, no caso concreto, procede-se à análise do quantum relativo à indenização.

A doutrina tem considerado os seguintes fatores: Caráter punitivo como castigo ao ofensor pela ofensa perpetrada; caráter compensatório pelo valor que a vítima recebe para lhe proporcionar prazer como contrapartida pelo mal sofrido (Caio Mario, Responsabilidade Civil, 1989, p.62).

Yusef Cahali (Dano Moral, 2ª ed., RT, p. 261) aponta os seguintes fatores: 1 – natureza da lesão e extensão do dano; 2 – condições pessoais do ofendido; 3 – condições pessoais do responsável; 4 – equidade, cautela e prudência; 5 – gravidade da culpa; e 6 – natureza e finalidade da indenização.

---

A jurisprudência, por sua vez, tem-se preocupado com a razoabilidade e a proporcionalidade no que tange ao grau da culpa, a dimensão da lesão causada e o caráter pedagógico, como se vê pelas seguintes decisões:

“PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CADASTRO DE CONTROLE DE CRÉDITO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANOS MORAIS. QUANTUM.

CRITÉRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

I – Em ação de indenização por dano moral, decorrente da inscrição indevida em cadastro de controle de crédito, o valor do negócio não é, isoladamente, fator determinante para a fixação do quantum.

II – O arbitramento, como assinalado em diversas oportunidades, deve operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, à gravidade da lesão e deve servir também como medida educativa, obedecendo sempre aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.”

(AGRESP 418984/RR; STJ, 4ª Turma; Relator Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; j. em 03/12/2002; DJ de 19/12/2002, p. 368)

“INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. QUEDA EM COLETIVO.

O mero receio ou dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.

“O valor da indenização por dano moral não pode escapar ao controle do Superior Tribunal de Justiça” (REsp n. 53.321/RJ, Min. Nilson Naves).

Na estipulação do valor do dano moral deve-se observar os limites dos bons princípios e da igualdade que regem as relações de direito, para que não importe em um prêmio indevido ao ofendido, indo muito além da recompensa ao desconforto, ao desagrado, aos efeitos do gravame suportado. Recurso especial conhecido e provido”.

(RESP 337771 / RJ; 4ª Turma; Relator Min. CESAR ASFOR ROCHA; j. em 16/04/2002; DJ de 19/08/2002, p. 175)

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DANO MORAL. LOJAS DE DEPARTAMENTOS. CONTRANGIMENTO ILEGAL E CÁRCERE PRIVADO. INDENIZAÇÃO. QUANTUM. RAZOABILIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. INTERESSE RECURSAL ALTERAÇÃO DO PEDIDO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESACOLHIDO.

I – Inconcebível que empresas comerciais, na proteção aos seus interesses comerciais, violentem a ordem jurídica, inclusive encarcerando pessoas em suas dependências sob a suspeita de furto de suas mercadorias.

II – Diante dos fatos assentados pelas instâncias ordinárias, razoável a indenização arbitrada pelo Tribunal de origem, levando-se em consideração não só a desproporcionalidade das agressões pelos seguranças como também a circunstância relevante de que as lojas de departamentos são locais freqüentados diariamente por milhares de pessoas e famílias.

III – A indenização por danos morais deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento sem causa, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa e ao porte econômico das partes, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. Ademais, deve ela contribuir para desestimular o ofensor a repetir o ato, inibindo sua conduta antijurídica.

IV – Em face dos manifestos e freqüentes abusos na fixação do quantum indenizatório, no campo da responsabilidade civil, com maior ênfase em se tratando de danos morais, lícito é ao Superior Tribunal de Justiça exercer o respectivo controle.

V – Não carece de interesse recursal a parte que, em ação de indenização por danos morais, deixa a fixação do quantum ao prudente arbítrio do juiz, e posteriormente apresenta apelação discordando do valor arbitrado. Nem há alteração do pedido quando a parte, apenas em sede de apelação, apresenta valor que, a seu ver, se mostra mais justo.

VI – Incorre negativa de prestação jurisdicional quando os temas colocados pela parte são suficientemente analisados pela instância de origem.”

(RESP 265133 / RJ; STJ, 4ª Turma; Relator Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; j. em 19/09/2000; DJ de 23/10/2000, p. 145)

Em caso mais grave do que o dos autos, em que a fotografia do autor aparece com destaque em material publicitário e informativo, que circulou nas dependências da empresa-demandada e também em todo o Brasil, esta C. 9ª Câmara Cível fixou indenização por danos morais no valor de 80 salários mínimos nacionais.

Veja-se o precedente:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. UTILIZAÇÃO DE FOTOGRAFIAS EM PUBLICIDADE. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO. VIOLAÇÃO À IMAGEM.

A utilização de fotografias em publicidade, sem autorização, gera direito à indenização por dano moral. Precedentes da Câmara. Dano moral é reputado como sendo a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo da normalidade, interfere no comportamento psicológico do indivíduo, causando aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

No momento em que a empresa utiliza sem autorização fotografias de seu funcionário para publicidade que vem a ser divulgada em todo o país, incorre em violação à imagem. Essa violação indubitavelmente feriu a intimidade do autor, na medida em que violou seus direitos subjetivos privados.

A violação da imagem alcançou o complexo das relações sociais do demandante, vindo a atingir os chamados direitos da personalidade, especialmente sua integridade moral, componentes de sua esfera íntima, os quais se encontram protegidos pelo art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal. Considerando-se as peculiaridades do caso concreto, os parâmetros utilizados na doutrina e na jurisprudência, o montante de 80 salários mínimos nacionais, a título de indenização por danos morais, mostra-se adequado. DERAM PROVIMENTO AO APELO.” (Apelação Cível Nº 70006255749, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, Julgado em 18/05/2005)

Com base nos elementos acima descritos, considerando-se também a jurisprudência da Câmara, as condições pessoais da vítima, que é funcionária pública estadual aposentada e artesã, da ofensora, que é uma empresa de grande porte, a realidade da vida, a moderação, buscando-se ainda evitar o enriquecimento sem causa da autora, o montante de 40 salários mínimos nacionais representa uma quantia razoável a título de indenização por danos morais, no caso concreto.

Logo, deve ser majorado o valor arbitrado na sentença, que, na época daquela decisão, correspondia a pouco mais de 8 salários mínimos nacionais.

No que tange aos danos materiais, consoante corretamente ponderou o douto Juízo a quo, não há como admitir a tese da demandante, no sentido de que teria direito a percentual sobre a venda dos cartões, porque, no caso, os cartões não foram vendidos em decorrência da publicação da imagem da autora. Os cartões telefônicos teriam sido vendidos de qualquer forma, ainda que não houvesse neles aparecido a imagem da demandante.

O que a autora teria direito, em tese, relativamente a danos materiais, poderia ser o valor equivalente ao cachê de um modelo que trabalhasse em campanhas publicitárias e aparecesse em fotografia similar àquela que se vê no cartão da fl. 23.

Todavia, não foi esse o pedido da inicial, no que respeita aos danos materiais, como se viu. Assim, não há danos patrimoniais a indenizar, no presente caso.

O voto, pois, vai no sentido de negar provimento ao apelo da ré e dar parcial provimento ao apelo da autora, a fim de majorar o valor dos danos morais para 40 salários mínimos nacionais, valor que deve ser convertido em reais na data da sentença e, desde então, corrigido pelo IGP-M até o efetivo pagamento, devendo ser mantida, no mais a r. sentença, inclusive no que tange aos ônus sucumbenciais.

DESA. IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (REVISORA) – De acordo.

DES. ODONE SANGUINÉ – De acordo.

DES. ADÃO SÉRGIO DO NASCIMENTO CASSIANO – Presidente – Apelação Cível nº 70008104101, Comarca de Porto Alegre: “NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DA RÉ E DERAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA. UNÂNIME”

Julgador(a) de 1º Grau: JUDITH DOS SANTOS MOTTECY

**Date Created**

17/05/2006