

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

RECURSO ESPECIAL Nº 1.594.865 - RJ (2014/0189467-2)

RECORRENTE : ABRIL COMUNICAÇÕES S.A
ADVOGADO : ALEXANDRE FIDALGO - SP172650
RECORRIDO : ISIS NABLE VALVERDE
ADVOGADOS : MARCELO CAMA PROENÇA FERNANDES E OUTRO(S) -
DF022071
MARCELO MIGUEL MARTINS - RJ142753
HUGO TADEU MARTINS PERES E OUTRO(S) - RJ179444

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Isis Nable Valverde ajuizou ação de indenização por uso indevido de imagem em face de Editora Abril S/A, pleiteando danos materiais e morais, haja vista a indevida publicação, em abril de 2007, de sua imagem e intimidade na revista (coluna click) e no endereço eletrônico da "Playboy" - fotografia retirada quando a atriz atuava em uma cena da novela "Paraíso Tropical" na qual despencava dos Arcos da Lapa, momento em que seus seios, involuntariamente, ficaram à mostra -, constando a seguinte legenda "Isis Valverde, no Rio, dá adeusinho e deixa escapar o cartão de boas vindas", texto que não condiz com a verdade.

O magistrado de piso julgou procedente o pedido para condenar a ré a pagar a quantia de R\$ 30.000,00 e na obrigação de retirar e não mais colocar a foto da autora na *internet* (fls. 234-237).

Interposta apelação, o Tribunal de origem deu provimento ao recurso para anular o processo a partir da sentença, deferindo a denunciação à lide da empresa New Agência Fotográfica Ltda. ME.

Nova sentença às fls. 535-546, na qual o Juízo entendeu por condenar a editora ré a pagar à autora R\$ 40.000,00 pelos danos morais sofridos e ao pagamento de indenização por dano material, correspondente à remuneração de uma artista com a mesma projeção que a autora tinha à época para posar para suas páginas nas circunstâncias em que ocorreu a publicação, a ser apurado em liquidação, bem como julgou improcedente a denunciação da lide.

Interposto novo recurso, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro negou provimento à apelação, em acórdão assim ementado:

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

Direito à imagem. Fotografia de artista de telenovelas com os seios à mostra. Divulgação em revista mensal e em seu sítio na rede mundial de computadores. Responsabilidade da editora que obteve a cessão onerosa das fotos. A notoriedade da retratada, por si só, não induz interesse público na divulgação. Incidência do artigo 20 do NCC. Interpretação restritiva da cláusula de cessão de imagem, conforme artigo 4º da Lei Federal 9610. Evidente a finalidade lucrativa da editora-apelante. Dano material e dano moral caracterizados. Súmula 403 e reiterados precedentes do STJ. Prejuízo imaterial reparado com quarenta mil reais. Valor adequado, conforme os parâmetros jurisprudenciais. Apelação da editora desprovida. (fls. 645-661)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 672-676).

Irresignada, interpõe recurso especial com fulcro nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, por vulneração aos arts 535 do CPC/73, aos arts. 20, 186, 187, I, 188, I, 884, 927 e 944 do Código Civil e aos arts. 4º, 7º e 49 da Lei 9.610/98.

Aduz, em seu extenso recurso, que o acórdão foi omissivo.

Sustenta que não houve ato ilícito, porquanto sua conduta estava devidamente autorizada a veicular a imagem da recorrida, por meio de contrato de cessão de direitos autorais firmado com empresa responsável pela captação, New Agência Fotográfica LTDA. ME. Afirma que, se houve ilícito foi da litisdenunciada, que cedeu a imagem sem a devida permissão, tendo a recorrente agido de boa-fé.

Alega que, ainda que assim não fosse, seria desnecessária a autorização prévia para a exploração da imagem da recorrida, já que se está no âmbito do exercício regular do direito da atividade jornalística, acrescido do fato de se tratar de pessoa pública e notória, retratada em ambiente público e em atividade relacionada ao seu dia a dia de trabalho, sem a emissão de qualquer juízo depreciativo e sem finalidade comercial na utilização (não tinha caráter publicitário e nem constou da capa), mas estritamente editorial/jornalístico.

Salienta que "se esta foi retratada com os seios à mostra no instante da gravação da cena, não pode a Recorrente ser responsabilizada pelo fato de a Recorrida se colocar nua em local público, em horário anteriormente divulgado pela emissora para qual trabalha, chamando a si a atuação da imprensa como um todo e renunciando à sua intimidade naquele instante".

Afirma, em pedido subsidiário, a redução do valor fixado a título de danos morais, porquanto exorbitantes, sob pena de enriquecimento sem causa.

Recurso extraordinário às fls. 803-825.

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

O recurso recebeu crivo de admissibilidade negativo (fl. 904), ascendendo a esta Corte pelo provimento do agravo (fls. 997-999).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

RECURSO ESPECIAL Nº 1.594.865 - RJ (2014/0189467-2)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : ABRIL COMUNICAÇÕES S.A
ADVOGADO : ALEXANDRE FIDALGO - SP172650
RECORRIDO : ISIS NABLE VALVERDE
ADVOGADOS : MARCELO CAMA PROENÇA FERNANDES E OUTRO(S) - DF022071
MARCELO MIGUEL MARTINS - RJ142753
HUGO TADEU MARTINS PERES E OUTRO(S) - RJ179444

EMENTA

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Não há falar em violação ao art. 535 do CPC/1973, pois o Tribunal *a quo* dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que tivesse examinado uma a uma as alegações e os fundamentos expendidos pelas partes.

De fato, basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte, de modo específico, a determinados preceitos legais.

3. O ponto nodal da controvérsia é definir se a publicação da imagem de atriz famosa na revista e no sítio eletrônico da "Playboy" - fotografia na qual os seus seios, involuntariamente, ficaram à mostra quando da gravação de cena retratada em local público -, é apta a causar danos materiais e morais.

O acórdão recorrido asseverou que:

5. Controvérsia entre artista de TV, editora e agência de fotografia cujo objeto é a divulgação de imagem, mas sem autorização para expor a nudez da autora em revista masculina e em sítio da internet.

6. A demandante alegou ser uma "jovem atriz profissional contratada pela TV Globo com exclusividade" (sic-TJe 3/3). Narra que em uma das cenas finais da novela Paraíso Tropical foi fotografada, sem a sua autorização, com seus seios descobertos. Discorre que "a Ré publicou indevidamente em sua revista "Playboy", edição de Abril/2007, coluna "Click. As Fotos Indiscretas de Playboy.". Página 165 (docs. 08 e 10 uma foto da Autora com os seios à mostra, exatamente no momento da gravação acima exposta, atribuindo um texto totalmente inverídico e difamatório a esta foto" (sic-TJe 4). Ressalta que

Superior Tribunal de Justiça

a revista também disponibilizou em seu endereço eletrônico à referida imagem.

7. A ré (Editora Abril), na contestação, alegou a inexistência de ilicitude em sua conduta. Disse que obteve autorização para publicar fotografia em razão de contrato de cessão de direitos autorais com a empresa New Agência Fotográfica LTDA ME. Atribuiu a responsabilidade à agência de fotografia que comercializou a foto. Requer à denúncia à lide. Enfatizou que a proteção à imagem não é absoluta. Apontou que a fotografia foi feita em local público. Ressaltou a notoriedade da autora e a ausência de danos à sua imagem.

8. A denunciada (agência de fotografia), na contestação, aduziu que “ainda que se considere o direito personalíssimo da Autora à própria imagem, temos de convir que outra espécie de direito autônomo é inerente ao criador de determinada fotografia, independente do que ou de quem ela retrata” (sic-Tje 367/4). Citou o art.50 da Lei 9610/98. Defendeu a responsabilidade da denunciante pela publicação da imagem da atriz sem a prévia autorização. Destacou que “o valor pago pela fotografia da Autora não ultrapassou o valor de R\$ 100,00 (cem reais), que é considerado razoável à cessão de direitos autorais patrimoniais sobre qualquer fotografia criada. Acaso a denunciada tivesse (NÃO TEM!) o poder de negociar a licença para exibição/publicação da imagem de artistas do gabarito da Autora, por certo não realizaria a cessão onerosa desse uso por valor tão ínfimo” (sic-TJe 367/7). Menciona que o contrato com a denunciante foi de adesão, o que levaria um desequilíbrio entre as partes.

9. A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para “condenar a ré a pagar à autora reparação por dano moral, fixada a verba em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), corrigidos desta data e com juros a contar da data do evento. Condeno-a também ao pagamento de indenização por dano material, correspondente à remuneração que teria de pagar a um artista com a mesma projeção que a autora tinha à época para posar para suas páginas nas circunstâncias em que se deu a publicação, cujo montante será apurado em liquidação por arbitramento. Mantenho a decisão de fls. 104/105, que tomo definitiva. Custas e honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do total da condenação, pela ré”. Além disso, julgou improcedente a lide secundária, condenando a denunciante em R\$5.000,00 a título de honorários advocatícios.

10. São esses os fatos. Passa-se ao julgamento:

[...]

- Direito à imagem

28. A apelante sustenta a desnecessidade de autorização prévia da autora por se tratar de “pessoa notória em local público, retratando situação de interesse público” (sic-TJe 548/9).

29. Não tem razão a recorrente. Isso porque, embora a fotografia tenha sido tirada nos Arcos da Lapa, não há interesse público que justifique a exposição dos seios da atriz. Na cena da novela, a recorrida não estava sem roupas.

30. As exceções do art. 20, caput do NCC admitem a veiculação de imagem de pessoa notória, mas não permite o abuso no exercício desse direito.

31. Destaca-se aqui a lição de Nestor Duarte, citando Orlando Gomes, sobre o direito à imagem (in Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: Lei

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

n.º 10.406, de 10,01,2002: contém o Código Civil de 1916 / coordenado por Cezar Peluzo. - . ed. ver. e atual. - Barueri, SP: Manole, 2013, pág. 39).

“A lei contém ressalvas, admitindo a divulgação da imagem ou de fato quando necessária a fins judiciais ou que interessem à ordem pública. Além dessas, o retrato de uma pessoa pode ser exibido quando justificado, segundo Orlando Gomes, 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.”

32. No caso em julgamento, inexistente interesse público. A própria matéria jornalística contém a legenda “fotos indiscretas da Playboy (...) Isis Valverde, no Rio, dá adeusinho e deixa escapar o cartão de boas-vindas” (TJe 66). Ou seja, além do direito à imagem foi violada a intimidade da autora.

33. O Superior Tribunal de Justiça considera que “não se nega o nítido confronto entre o exercício dos direitos da personalidade e da liberdade de expressão da atividade intelectual e de comunicação, igualmente assegurada pela Carta Magna, que veda, por sua vez, qualquer espécie de censura. Todavia, é também cediço que os veículos de comunicação não só podem, como devem, ter limitações, sendo uma delas justamente a deferência indispensável aos direitos fundamentais, dentre os quais, os personalíssimos direitos à imagem, honra, privacidade e intimidade certamente estão inclusos” (in STJ, AREsp 376227, DJe 05.11.13).

34. Diante disso, a publicação da imagem da autora com os seios à mostra, sem a sua autorização, foi ilícita (art.927 do CC).

-Dano moral

35. A Corte Nacional considera que “em se tratando de direito à imagem, a obrigação da reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se a prova de prejuízo ou dano. O dano é a própria utilização indevida da imagem, não sendo necessária a demonstração do prejuízo material ou moral” (*ut* STJ, REsp267.529-RJ, DJe 18.12.00).

36. Dispensável demonstrar nesses casos o abalo a honra subjetiva da demandante. O STJ, através de sua Segunda Seção, no julgamento do REsp 230268-SP, DJ 04.08.03, dispôs sobre o direito à imagem. A ementa é esclarecedora, *verbi*:

“DIREITO À IMAGEM. MODELO PROFISSIONAL. UTILIZAÇÃO SEM AUTORIZAÇÃO. DANO MORAL. CABIMENTO. PROVA. DESNECESSIDADE. QUANTUM. FIXAÇÃO NESTA INSTÂNCIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

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

II - Em se tratando de direito à imagem, a obrigação da 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.

III - O direito à imagem qualifica-se como direito de personalidade, extrapatrimonial, de caráter personalíssimo, por proteger o interesse que

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

tem a pessoa de opor-se à divulgação dessa imagem, em circunstâncias concernentes à sua vida privada.

IV – O valor dos danos morais pode ser fixado na instância especial, buscando dar solução definitiva ao caso e evitando inconvenientes e retardamento na entrega da prestação jurisdicional”.

37. A indenização fica mantida em quarenta mil reais, uma vez que tal quantia é adequada à hipótese. Foram consideradas, para tanto, as condições socioeconômicas das partes, os reflexos no direito à intimidade da autora, a extensão do dano e o caráter preventivo-pedagógico.

38. O Superior Tribunal de Justiça considera que “o caráter pedagógico-punitivo do dano moral visa a desestimular o ofensor a reiterar a conduta” (ut AREsp 292026-MG DJe 01.04.13).

39. Confiram-se, sobre o tema, os julgados da Corte de Uniformização: AREsp 270531-RS (DJe 19.12.12), AREsp 252695-MG (DJe 07.11.12), Ag 1207116-RJ (DJe 02.09.10) e Resp 738039-RJ (DJe 09.10.08).

-Dano material

40. A empresa-apelante afirmou que a foto da autora não foi usada com fins econômicos. Contudo, tal alegação é inadmissível, em razão de sua atividade, que é, principalmente, a comercialização de revistas com nudez feminina. Está evidente sua finalidade lucrativa.

41. Daí se aplicar ao caso a Súmula 403 do STJ, verbi:

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

42. Dessa forma, está correta a sentença ao condenar a editora-apelante a indenizar o dano material, “correspondente à remuneração que teria de pagar a um artista com a mesma projeção que a autora tinha à época para posar para suas páginas nas circunstâncias em que se deu a publicação, cujo montante será apurado em liquidação por arbitramento” (sic-TJe 535/12).

43. Assim sendo, NEGA-SE PROVIMENTO à apelação da editora-ré.

Destaco que o suporte fático dos autos está exaustivamente delineado no acórdão recorrido, inconformando-se a recorrente apenas com as consequências jurídicas a que chegou o Tribunal *a quo*.

4. Anoto, como sabido, que a Carta da República reservou aos meios de comunicação (*mídias*) todo um bloco normativo, com o apropriado nome "Da Comunicação Social" (capítulo V do título VIII), prevendo a garantia constitucional de liberdade, como corolário da norma encartada no âmbito dos direitos fundamentais, que consagra a liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, sendo vedada a censura (art. 5º, IX).

Acolheu, assim, tanto o direito ou liberdade de informar, como o direito de ser informado, seja individual, seja de forma coletiva, "daí por que a liberdade de

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

informação deixa de ser mera função individual para tornar-se função social" (SILVA, José Afonso da. *Comentário textual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 110).

A imagem está cada vez mais onipresente na sociedade contemporânea e, conseqüentemente, os danos dela decorrentes também crescem de forma exponencial.

De fato, a imagem é forma de 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, sendo intransmissível e irrenunciável (CC, art. 11), não podendo sofrer limitação voluntária, permitindo-se a disponibilidade relativa (limitada), desde que não seja de forma geral e nem permanente (En. 4 das Jornadas de Direito Civil).

O referido direito à imagem "ostenta feição dúplice: é, de um lado, direito da personalidade, participando do núcleo essencial à dignidade humana; de outro, é direito que possui feições patrimoniais, e o uso indevido de imagem alheia, mesmo sem lesão à honra, é indenizável" (FARIAS, Cristiano Chaves de. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 619).

Nesse passo, a Lei Civil, procurando tutelar a integridade moral da pessoa com projeção dos bens personalíssimos atinentes à intimidade, segredo, imagem e direitos conexos, estabeleceu que:

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.

Como se percebe, de forma excepcional, previu o normativo a possibilidade de divulgação da imagem alheia, independentemente de sua autorização, quando se constatar **interesse de ordem pública** ou for necessário à **administração da justiça**.

Aliás, esta Quarta Turma, recentemente, entendeu que a prévia autorização mostra-se como pressuposto para a publicação, exposição ou utilização da imagem, sendo que "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" (REsp 1384424/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 21/11/2016).

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

Ademais, no que toca à imagem e sua autorização, pacificou-se no STJ o entendimento de que "independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais" (Súm 403 do STJ).

5. É bem verdade que, em relação especificamente à imagem, há situações em que realmente se verifica alguma forma de mitigação da tutela desses direitos.

É que, em princípio, tem-se como presumido o consentimento das publicações voltadas ao interesse geral (fins didáticos, científicos, desportivos) que retratem pessoa famosas ou que exerçam alguma atividade pública; ou, ainda, retiradas em local público.

Na verdade, apenas a título de exemplo, convém salientar que "...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 veracidade destes e, ainda, as características de sua utilização (comercial, informativa, biográfica), privilegiando-se medidas que não restrinjam a divulgação de informações" (En. 279 das Jornadas de Direito Civil).

Orlando Gomes destaca que a imagem de determinada pessoa poderá ser exibida quando justificada 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" (*Introdução ao direito civil*, Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 141).

E ainda:

O direito à imagem sofre, como todos os direitos privados, certas limitações decorrentes de exigências da coletividade - enunciadas, por exemplo, na lei italiana - que compreendem: a notoriedade da pessoa (em que se pressupõe o consentimento) desde que preservada a sua vida íntima; o exercício de cargo público (pela necessidade de exposição); os serviços de justiça e de polícia; a existência de fins científicos, didáticos ou culturais; a repercussão referente a fatos, acontecimentos ou cerimônias de interesse público (dentro do direito de informação que, ademais, é limite natural e constitucional à preservação da imagem).

(BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7ª ed., rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 100).

Segundo nos parece, o grau de resguardo e de tutela das pessoas famosas e notórias não pode ser o mesmo do homem comum, até porque a fama e o prestígio costuma ser a meta de certas pessoas e celebridade e, assim, o

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

meio e modo pelo qual obterão esse desiderato.

(STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 1765).

A questão é mais complexa quando se trata de fotografia ou imagens de pessoas famosas ou ocupantes de cargos públicos. Prevalece o entendimento de que as pessoas, profissionalmente ligadas ao público, a exemplo dos artistas e políticos, não podem reclamar um direito de imagem com a mesma extensão daquele conferido aos particulares não comprometidos com a publicidade. Até pela necessidade que têm de exposição, há uma presunção de consentimento do uso da imagem dessas pessoas, desde que preservada a vida privada delas.

(CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*, 9ª ed., rev. e ampl., São Paulo: Atlas, 2010, pp. 108/109)

Nessa ordem de ideias, esta Quarta Turma - REsp 801.109/DF, Rel. Ministro Raul Araújo, definiu a tese de que "...tratando-se de imagem de multidão, de pessoa famosa ou ocupante de cargo público, deve ser ponderado se, dadas as circunstâncias, a exposição da imagem é ofensiva à privacidade ou à intimidade do retratado, o que poderia ensejar algum dano patrimonial ou extrapatrimonial. Há, nessas hipóteses, em regra, presunção de consentimento do uso da imagem, desde que preservada a vida privada".

Naquela oportunidade, decidiu-se que não causa abalo a ordem moral a utilização de fotografia de magistrado adequadamente trajado, em seu ambiente de trabalho, dentro da Corte Estadual onde exerce a função judicante. O julgado foi assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. DANOS MORAIS. MATÉRIA JORNALÍSTICA OFENSIVA. LEI DE IMPRENSA (LEI 5.250/67). ADPF N. 130/DF. EFEITO VINCULANTE. OBSERVÂNCIA. LIBERDADE DE IMPRENSA E DE INFORMAÇÃO (CF, ARTS. 5º, IV, IX E XIV, E 220, CAPUT, §§ 1º E 2º). CRÍTICA JORNALÍSTICA. OFENSAS À IMAGEM E À HONRA DE MAGISTRADO (CF, ART. 5º, V E X). ABUSO DO EXERCÍCIO DA LIBERDADE DE IMPRENSA NÃO CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO.

1. Na hipótese em exame, a Lei de Imprensa foi utilizada como fundamento do v. acórdão recorrido e o recurso especial discute sua interpretação e aplicação. Quando o v. acórdão recorrido foi proferido e o recurso especial foi interposto, a Lei 5.250/67 estava sendo normalmente aplicada às relações jurídicas a ela subjacentes, por ser existente e presumivelmente válida e, assim, eficaz.

2. Deve, pois, ser admitido o presente recurso para que seja aplicado o direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ, sendo possível a análise da controvérsia com base no art. 159 do Código Civil de 1916, citado nos acórdãos trazidos como paradigmas na petição do especial.

3. A admissão do presente recurso em nada ofende o efeito vinculante

REsp 1594865

C5424525151130: C<140<5944

14=0980@

128614@

21/06/2017 4:16

2014/0189467-2

Documento

Página 10

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

decorrente da ADPF 130/DF, pois apenas supera óbice formal levando em conta a época da formalização do especial, sendo o mérito do recurso apreciado conforme o direito, portanto, com base na interpretação atual, inclusive no resultado da mencionada arguição de descumprimento de preceito fundamental. Precedente: REsp 945.461/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe de 26/5/2010.

4. O direito à imagem, de consagração constitucional (art. 5º, X), é de uso restrito, somente sendo possível sua utilização por terceiro quando expressamente autorizado e nos limites da finalidade e das condições contratadas.

5. A princípio, a simples utilização de imagem da pessoa, sem seu consentimento, gera o direito ao ressarcimento das perdas e danos, independentemente de prova do prejuízo (Súmula 403/STJ), exceto quando necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública (CC/2002, art. 20).

6. Tratando-se de imagem de multidão, de pessoa famosa ou ocupante de cargo público, deve ser ponderado se, dadas as circunstâncias, a exposição da imagem é ofensiva à privacidade ou à intimidade do retratado, o que poderia ensejar algum dano patrimonial ou extrapatrimonial. Há, nessas hipóteses, em regra, presunção de consentimento do uso da imagem, desde que preservada a vida privada.

7. Em se tratando de pessoa ocupante de cargo público, de notória importância social, como o é o de magistrado, fica mais restrito o âmbito de reconhecimento do dano à imagem e sua extensão, mormente quando utilizada a fotografia para ilustrar matéria jornalística pertinente, sem invasão da vida privada do retratado.

8. Com base nessas considerações, conclui-se que a utilização de fotografia do magistrado adequadamente trajado, em seu ambiente de trabalho, dentro da Corte Estadual onde exerce a função judicante, serviu apenas para ilustrar a matéria jornalística, não constituindo, per se, violação ao direito de preservação de sua imagem ou de sua vida íntima e privada. Não há, portanto, causa para indenização por danos patrimoniais ou morais à imagem.

9. Por sua vez, a liberdade de expressão, compreendendo a informação, opinião e crítica jornalística, por não ser absoluta, encontra algumas limitações ao seu exercício, compatíveis com o regime democrático, quais sejam: (I) o compromisso ético com a informação verossímil; (II) a preservação dos chamados direitos da personalidade, entre os quais incluem-se os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade; e (III) a vedação de veiculação de crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (animus injuriandi vel diffamandi).

10. Assim, em princípio, não caracteriza hipótese de responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística que narre fatos verídicos ou verossímeis, embora eivados de opiniões severas, irônicas ou impiedosas, sobretudo quando se trate de figuras públicas que exerçam atividades tipicamente estatais, gerindo interesses da coletividade, e a notícia e crítica referirem-se a fatos de interesse geral relacionados à atividade pública desenvolvida pela pessoa noticiada. Nessas hipóteses, principalmente, a liberdade de expressão é prevalente, atraindo verdadeira excludente anímica, a afastar o intuito doloso de ofender a honra da pessoa a que se refere a reportagem. Nesse

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

sentido, precedentes do egrégio Supremo Tribunal Federal: ADPF 130/DF, de relatoria do Ministro CARLOS BRITTO; AgRg no AI 690.841/SP, de relatoria do Ministro CELSO DE MELLO.

11. A análise relativa à ocorrência de abuso no exercício da liberdade de expressão jornalística a ensejar reparação civil por dano moral a direitos da personalidade depende do exame de cada caso concreto, máxime quando atingida pessoa investida de autoridade pública, pois, em tese, sopesados os valores em conflito, mostra-se recomendável que se dê prevalência à liberdade de informação e de crítica, como preço que se paga por viver num Estado Democrático.

12. Na espécie, embora não se possa duvidar do sofrimento experimentado pelo recorrido, a revelar a presença de dano moral, este não se mostra indenizável, por não estar caracterizado o abuso ofensivo na crítica exercida pela recorrente no exercício da liberdade de expressão jornalística, o que afasta o dever de indenização. Trata-se de dano moral não indenizável, dadas as circunstâncias do caso, por força daquela "imperiosa cláusula de modicidade" subjacente a que alude a eg. Suprema Corte no julgamento da ADPF 130/DF.

13. Recurso especial a que se dá provimento, julgando-se improcedentes os pedidos formulados na inicial.

(REsp 801.109/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 12/03/2013)

6. Com efeito, a conduta de reproduzir a imagem de outrem deve ser sempre e sempre interpretada à luz da Carta da República, impedindo qualquer exegese que esvazie, de forma absoluta, os direitos constitucionais à informação e à liberdade de expressão (CF, art. 5º, IV, IX e XIV), notadamente quando houver ofensa a algum direito da personalidade.

Dessarte, mesmo nas situações em que há alguma forma de mitigação, não é tolerável o abuso, estando a liberdade de expressar-se, exprimir-se, enfim, de comunicar-se, limitada à condicionante ética do respeito ao próximo e aos direitos da personalidade.

Realmente, "o indivíduo para exercitar o direito que lhe foi outorgado ou posto à disposição deve conter-se dentro de uma limitação ética, além da qual desborda do lícito para o ilícito e do exercício regular para o exercício abusivo" (STOCO, Rui. *Abuso do direito e má-fé processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 59).

Ao tratar do abuso do direito, o escólio de Aguiar Dias é de que:

É norma fundamental de toda sociedade civilizada o dever de não prejudicar a outrem. Essa 'regra de moral elementar', de conteúdo mais amplo do que o do princípio da liberdade individual é, forçosamente, limitativa das faculdades que o exercício desta comporta. **Abuso de direito é, para nós, todo ato que, autorizado em princípio, legalmente, se não conforme, ou em si mesmo**

REsp 1594865

C5424525151130: C<140<5944

14=0980@

128614@

2014/0189467-2

Documento

21/06/2017 4:16

Página 12

Superior Tribunal de Justiça

ou pelo modo empregado, a essa limitação. Há, ninguém duvida, um direito de prejudicar. Mas, para que se possa exercer, é preciso estar autorizado por interesse jurídico-social prevalente, em relação ao sujeito passivo da ação prejudicial.

[...]

Ora, acontece, entretanto, que, às vezes, o direito de lesar é legalmente assegurado. É aí que se pode apresentar o problema do abuso. Se o agente, conformando-se a um texto, o invoca para justificar o seu ato, é possível que, atendo-se à letra, não tenha exercido de forma regular o direito que o texto lhe assegura.

(DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 683-690)

Nesse sentido, já reconheceu esta Corte:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA OFENSIVA À HONRA DO AUTOR. LEI DE IMPRENSA. NÃO-RECEPÇÃO PELA CF/88. ACÓRDÃO QUE NÃO APLICOU A LEI DE IMPRENSA. RECURSO NÃO CONHECIDO QUANTO AO PONTO. MATÉRIA JORNALÍSTICA QUE EXTRAPOLOU EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO DE INFORMAR. DANO MORAL CARACTERIZADO. ALTERAÇÃO DO VALOR FIXADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ARTIGOS ANALISADOS: 186, 188, I, e 927 do CC/02 e 29, § 3º, da Lei 5.250/1967.

[...]

05. Na atividade da imprensa é possível vislumbrar a existência de três deveres que, se observados, afastam a possibilidade de ofensa à honra. São eles: o dever geral de cuidado, o dever de pertinência e o dever de veracidade.

06. Se a publicação, em virtude de seu teor pejorativo e da inobservância desses deveres, extrapola o exercício regular do direito de informar, fica caracterizada a abusividade.

[...]

11. Negado provimento ao recurso especial, com a remessa de cópia dos autos ao MPF.

(REsp 1382680/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 22/11/2013)

CIVIL. DANO MORAL. TELEVISÃO. FILMAGEM DE SESSÃO DE JULGAMENTO. IMAGEM DE DESEMBARGADOR EXIBIDA EM REPORTAGEM SOBRE NEPOTISMO. SUMULA 7.

1. A simples visualização de magistrado, no contexto do cenário próprio do ambiente de julgamento, juntamente com outros magistrados integrantes do órgão, não seria, por si só, suficiente para vincular a sua imagem, individualmente considerada, à prática do nepotismo cruzado objeto da reportagem jornalística. Mas o acórdão recorrido, soberano na análise da prova, por maioria, confirmou a sentença na qual se destaca que a imagem do autor foi "cinematografada em close-up", ao mesmo tempo em que o locutor afirmava que "a troca de favores entre juízes, desembargadores e deputados foi constatada (...)".

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

2. Esta apreciação da prova - notadamente a propósito do especial foco dado à imagem do autor, dentre os demais magistrados, e à facilidade de sua identificação pessoal - não é passível de revisão no âmbito do recurso especial, em face do óbice constante da Súmula 7.

3. Exposição da imagem dos magistrados presentes a sessão de julgamento, com a focalização do autor, juiz não relacionado aos fatos noticiados, no início da matéria, não era necessária para o esclarecimento do objeto da reportagem, consistindo, dada a interpretação da prova prevalente na instância ordinária, abuso do direito de noticiar. Dano moral configurado.

4. Valor da indenização adequado, tendo em vista o grande alcance do meio de comunicação utilizado para veicular, em horário nobre, a imagem causadora do dano moral.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido.

(REsp 1237401/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 01/08/2011)

No ponto, constatando-se prejuízo à dignidade humana, o direito à imagem deverá receber o escopo dos princípios da prevenção e da reparação integral, nos termos a norma civil.

7. No tocante às pessoas notórias, apesar do grau de resguardo e de tutela da imagem não ter a mesma extensão daquela conferida aos particulares, já que comprometidos com a publicidade, penso que estará configurado o abuso do direito de uso da imagem quando se constatar a vulneração da intimidade, da vida privada ou de qualquer contexto minimamente tolerável.

Assim, destaca a doutrina especializada que "se o retratado apesar de famoso e de encontrar-se no seu local de trabalho, for retratado em alguma situação vexatória e humilhante, o direito à difusão dessa imagem sofre restrições"

E conclui:

A imagem fora de contexto também é causa de exclusão da ampla possibilidade de publicar fotos de pessoas notórias e que estejam em público. Se, por exemplo, uma bailarina apresenta-se em clube cuja entrada seja franca, um jornal ou a televisão não precisará de autorização para noticiar o evento e exibir a arte da bailarina. Porém, se publica fotos da artista em posições lascivas e mostrando-a com o firme propósito de denegrir, sem nenhuma menção à atividade primeira que ela exerce, claro está que ocorreu abuso no direito de uso da imagem. E, todo o abuso, deve ser cortado cerce pelo Direito.

A difusão de fotos ou filmes de alguém fora de sua real atividade e que venha acompanhada de comentários ou legendas alheias ao trabalho ou arte do retratado, afetam a imagem, rendendo ensejo à indenização.

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

Somente justifica a reprodução de imagem de homens públicos e em lugar público, quando a reprodução não ofende o retratado em nenhum de seus direitos da personalidade. Fotografias ou filmes que gerem efeitos deletérios e que distorçam a verdadeira identidade ou atividade de alguém, não são permitidas.

(SANTOS, Antonio Jeová. *Dano moral indenizável*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 391).

No caso concreto, apesar de se tratar de pessoa famosa e da fotografia ter sido retirada em local público, penso que a forma em que a recorrida foi retratada, tendo-se ainda em conta o veículo de publicação, o contexto utilizado na matéria e o viés econômico, demonstrado está o abuso do direito da recorrente, pois excedido manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes (CC, art. 187).

Com efeito, a editora ré publicou na revista no site da "Playboy" - reconhecidamente voltada para o público masculino, cuja proposta é a sexualidade e a nudez feminina - a fotografia da recorrente, no momento da gravação de uma cena de novela, na qual os seios, involuntariamente, ficaram à mostra, tendo o acórdão recorrido destacado que "embora a fotografia tenha sido tirada nos Arcos da Lapa, não há interesse público que justifique a exposição dos seios da atriz. Na cena da novela, a recorrida não estava sem roupas" (fl. 656) e que "a própria matéria jornalística contém a legenda 'fotos indiscretas da Playboy (...) Isis Valverde, no Rio, dá adeusinho e deixa escorar o cartão de boas-vindas'" (fl.658).

Nesse passo, verifica-se que a conduta da recorrente deixou de observar regras assentadas pela jurisprudência: i) dever geral de cuidado – pois o recorrente deixou de levar em consideração, ao publicar a imagem da recorrida, as possíveis consequências desta divulgação; ii) dever de veracidade – tendo em vista que a reportagem, não se limitou a destacar a atriz em cena, ao contrário, fez conjecturas pejorativas a respeito de sua pessoa e, por fim, iii) dever de pertinência – na medida em que se pode questionar o real propósito da publicação da foto e respectiva legenda maliciosa (Resp 1.382.680/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi).

Parece claro, outrossim, que tal conclusão independe da existência ou não de cessão de direitos por outro veículo de comunicação, haja vista que o abuso ocorreu pela forma e meios utilizados pela recorrente quando, *sponte propria*, resolveu publicar a imagem.

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

Nesse passo, para além do direito de imagem, houve, na espécie, violação à intimidade da autora, com intromissão arbitrária em sua vida, na publicidade de aspecto totalmente íntimo de sua pessoa.

Nesse sentido:

RESPONSABILIDADE CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. EXISTÊNCIA DO ILÍCITO, COMPROVAÇÃO DO DANO E OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. PESSOA PÚBLICA. ARTISTA DE TELEVISÃO. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE IMAGEM. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. REPARTIÇÃO.

- Ator de TV, casado, fotografado em local aberto, sem autorização, beijando mulher que não era sua cônjuge. Publicação em diversas edições de revista de ?fococas?;

- A existência do ato ilícito, a comprovação dos danos e a obrigação de indenizar foram decididas, nas instâncias ordinárias, com base no conteúdo fático-probatório dos autos, cuja reapreciação, em sede de recurso especial, esbarra na Súmula 7/STJ;

- **Por ser ator de televisão que participou de inúmeras novelas (pessoa pública e/ou notória) e estar em local aberto (estacionamento de veículos), o recorrido possui direito de imagem mais restrito, mas não afastado;**

- **Na espécie, restou caracterizada a abusividade do uso da imagem do recorrido na reportagem, realizado com nítido propósito de incrementar as vendas da publicação;**

- **A simples publicação da revista atinge a imagem do recorrido, artista conhecido, até porque a fotografia o retrata beijando mulher que não era sua cônjuge;**

- Todas essas circunstâncias foram sopesadas e consideradas pelo TJ/RJ na fixação do quantum indenizatório, estipulado com base nas circunstâncias singulares do caso concreto. A alteração do valor fixado implicaria em ofensa à Súmula 7/STJ;

[...]

Recurso especial não conhecido.

(REsp 1082878/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 18/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIBERDADE DE IMPRENSA. RESPONSABILIDADE PELO EXCESSO IMPUTADA A POSTERIORI. COLUNA DE FOCOCAS. ESPECULAÇÃO FALSA ACERCA DE PATERNIDADE DE PESSOA FAMOSA. OFENSA A DIREITO DE PERSONALIDADE. CONFIGURAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. DEMINUIÇÃO. ADEQUAÇÃO.

1. Conforme se extrai do voto da Ministra Cármen Lúcia, relatora da ADI 4.815/DF, "o dever de respeito ao direito do outro conduz ao de responder nos casos em que, mesmo no exercício de direito legitimamente posto no sistema jurídico, se exorbite causando dano a terceiro. Quem informa e divulga informação responde por eventual excesso, apurado por critério que demonstre dano decorrente da circunstância de ter sido

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

ultrapassada esfera garantida de direito do outro".

2. A liberdade de imprensa - embora amplamente assegurada e com proibição de controle prévio - acarreta responsabilidade a posteriori pelo eventual excesso e não compreende a divulgação de especulação falsa, cuja verossimilhança, no caso, sequer se procurou apurar.

4. Gera dano moral indenizável a publicação de notícia sabidamente falsa, amplamente divulgada, a qual expôs a vida íntima e particular dos envolvidos.

5. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, admite-se a revisão do valor fixado a título de condenação por danos morais quando este se mostrar ínfimo ou exagerado, ofendendo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Hipótese em que o valor foi estabelecido na instância ordinária de forma desproporcional à gravidade dos fatos.

6. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1582069/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 29/03/2017)

Verifica-se, assim, que a presente responsabilização advém justamente do abuso, *rectius*, mal uso da livre manifestação de pensamento e do direito de se comunicar.

Trata-se, enfim, de responsabilização pelo risco da própria atividade de imprensa que, sem o mínimo de cuidado, propalou a imagem da intimidade da recorrente em abuso do direito, notadamente porque - deliberadamente -, em busca de maior audiência e, conseqüentemente, de angariar maiores lucros, veicularam a fotografia da atriz parcialmente desnuda, ultrapassando qualquer limite razoável do direito de se comunicar.

Ademais, conforme jurisprudência da Casa, "não se exige a prova inequívoca da má-fé da publicação ("actual malice"), para ensejar a indenização" (REsp 680.794/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 29/06/2010).

Assim, a meu juízo, diante da evidente ofensa à honra e à imagem da recorrida, é de ser reconhecida a obrigação de reparar o dano, porquanto este decorre automaticamente do próprio ato, conforme já decidiu esta eg. Quarta Turma:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS DECORRENTES DE PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA OFENSIVA À DIGNIDADE E AO DECORO DA AUTORA. COMPROVAÇÃO DOS DANOS.

- **Dano moral que decorre do próprio noticiário, dispensando a demonstração específica por parte da autora.**

- Revolvimento de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.

Recurso especial não conhecido.

REsp 1594865

C5424525151130: C<140<5944

14=0980@

128614@

21/06/2017 4:16

2014/0189467-2

Documento

Página 17

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

(REsp 279197/SE, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 24/02/2003 p. 237).

8. Quanto aos danos materiais, aduz a recorrente que não houve finalidade comercial e, por conseguinte, não seria inaplicável a Súm 403 do STJ.

No ponto, assentou o acórdão recorrido que:

40. A empresa-apelante afirmou que a foto da autora não foi usada com fins econômicos. Contudo, tal alegação é inadmissível, em razão de sua atividade, que é, principalmente, a comercialização de revistas com nudez feminina. Está evidente sua finalidade lucrativa.

41. Daí se aplicar ao caso a Súmula 403 do STJ, verbi:

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

42. Dessa forma, está correta a sentença ao condenar a editora-apelante a indenizar o dano material, “correspondente à remuneração que teria de pagar a um artista com a mesma projeção que a autora tinha à época para posar para suas páginas nas circunstâncias em que se deu a publicação, cujo montante será apurado em liquidação por arbitramento” (sic-TJe 535/12). (fls. 660)

Dessarte, chegar à conclusão diversa do acórdão recorrido quanto à finalidade lucrativa da exposição da imagem da recorrida demandaria o revolvimento fático probatório dos autos, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ.

É a jurisprudência da Casa:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DANO MATERIAL. SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal, no sentido de verificar a existência de documentos hábeis a comprovar o dano material, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 962.701/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 01/03/2017)

ADMINISTRATIVO. DANOS MATERIAIS. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. PROPRIEDADE RURAL INVADIDA POR INTEGRANTES DO MOVIMENTO DOS SEM TERRA - MST. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE OFENSA A MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DANO MATERIAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. É inviável o STJ apreciar ofensa aos artigos da Carta Magna, uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

dispositivo ou princípio da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".

2. O Tribunal local consignou: "Ademais, os autores não juntaram aos autos a escritura de compra e venda, para demonstrar qual a cobertura vegetal que havia na propriedade na época da compra, se é que isto constava da escritura. Optaram, todavia, em fazer uso da medida apenas em 1996, ou seja, 9 (nove) anos após a invasão (v.

1/1), o que já se afigurava extemporâneo para fins de demonstração da vegetação e benfeitorias existentes quando da aquisição das terras, em dezembro de 1987".

3. Dessa forma, impossível para o Superior Tribunal de Justiça reexaminar todo o conjunto fático produzido nos autos, para analisar a existência de dano material. Incidência da Súmula 7 do STJ

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 626.692/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 18/11/2015)

Não se pode olvidar, por outro lado, que esta Quarta Turma, em situação similar, entendeu que o critério de indenização, qual seja, o preço de venda no mercado publicitário de espaço similar ao utilizado para divulgação indevida das imagens na revista, se mostra proporcional, pois reflete o ganho obtido com o uso comercial das fotografias (AgRg no Ag 1345989/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 23/03/2012).

9. Com relação à valoração dos danos morais, como sabido, as Turmas da Seção de Direito Privado do STJ, em razão da dificuldade de se sistematizar parâmetros objetivos, vem se uniformizando na adoção do critério bifásico (REsp 1.152.541/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino e Recurso Especial 1.473.393/SP - de minha relatoria), para garantir o arbitramento equitativo da quantia indenizatória, valorados o interesse jurídico lesado e as circunstâncias do caso, minimizando eventual arbitrariedade ao se adotar critérios unicamente subjetivos do julgador, além de afastar eventual tarifação do dano.

No entanto, o referido arbitramento ou a sua revisão por esta Corte, em sede de recurso especial, só se mostram cabíveis quando a quantia fixada for exorbitante ou ínfima, de modo a afrontar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sob pena de esbarrar nos óbices da Súmula 7 do STJ.

À guisa de exemplo:

REsp 1594865

C5424525151130: C<140<5944
14=0980@ 128614@

2014/0189467-2

Documento

21/06/2017 4:16

Página 19

Superior Tribunal de Justiça

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. ANÁLISE DE CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA. REEXAME DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, o proprietário do veículo responde objetiva e solidariamente pelos danos causados pelo condutor. Precedentes.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu pela existência de culpa do condutor do veículo. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

4. Somente em hipóteses excepcionais, quando irrisório ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento da Súmula n. 7/STJ, para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra excessivo, a justificar sua reavaliação em recurso especial.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 362.938/PI, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 06/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIBERDADE DE IMPRENSA. RESPONSABILIDADE PELO EXCESSO IMPUTADA A POSTERIORI. COLUNA DE FOCOS. ESPECULAÇÃO FALSA ACERCA DE PATERNIDADE DE PESSOA FAMOSA. OFENSA A DIREITO DE PERSONALIDADE. CONFIGURAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. DEMINUIÇÃO. ADEQUAÇÃO.

1. Conforme se extrai do voto da Ministra Cármen Lúcia, relatora da ADI 4.815/DF, "o dever de respeito ao direito do outro conduz ao de responder nos casos em que, mesmo no exercício de direito legitimamente posto no sistema jurídico, se exorbite causando dano a terceiro. Quem informa e divulga informação responde por eventual excesso, apurado por critério que demonstre dano decorrente da circunstância de ter sido ultrapassada esfera garantida de direito do outro".

2. A liberdade de imprensa - embora amplamente assegurada e com proibição de controle prévio - acarreta responsabilidade a posteriori pelo eventual excesso e não compreende a divulgação de especulação falsa, cuja verossimilhança, no caso, sequer se procurou apurar.

4. Gera dano moral indenizável a publicação de notícia sabidamente falsa, amplamente divulgada, a qual expôs a vida íntima e particular dos envolvidos.

5. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, admite-se a revisão do valor fixado a título de condenação por danos morais quando este se mostrar ínfimo ou exagerado, ofendendo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Hipótese em que o valor foi estabelecido na instância ordinária de forma desproporcional à gravidade dos fatos.

6. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

(REsp 1582069/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 29/03/2017)

Na espécie, o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) não se revela abusivo, não destoando dos parâmetros adotados por esta Corte em casos análogos, senão vejamos: **REsp 1374177/GO**, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 28/10/2013 - Notícia jornalística que inclui deputado federal no rol de "mensaleiros bons de renda, entendeu-se como não exorbitante a indenização arbitrada em R\$ 22.800,00; **AgRg no Ag 1345989/SP**, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 23/03/2012 - conclui-se que a indenização pelo uso indevido de imagem de quatro jornalistas amplamente conhecidos do público em geral, em R\$ 25 mil para cada um, não era excessiva; **REsp 1102756/SP**, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 03/12/2012 - reconheceu-se como razoável o valor de R\$ 240 mil, a título de danos morais, em razão da veiculação de campanha publicitária destinada ao lançamento de periódico impresso, em âmbito nacional, que anunciava o término de casamento de atriz famosa e exibida, sem autorização, a imagem dela artista associada a uma suposta capa de revista, divulgada, ainda, por meio de *outdoors* espalhados pelo território nacional e de anúncios nas páginas de outros periódicos; **REsp 1082878/RJ**, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 18/11/2008 - concluíram, como proporcional, os danos morais arbitrados em R\$ 5 mil em prol de ator de TV, casado, que teve publicada foto sua em diversas edições de revista de fofocas, tirada em local aberto, sem autorização, beijando mulher que não era sua cônjuge.

10. No que pertine à denúncia da lide aventada, o acórdão recorrido assentou que:

- Denúncia da Lide

11. Insiste a apelante (Editora Abril) na responsabilidade da denunciada (New Agência Fotográfica LTDA), que cedeu os seus direitos autorais sobre a obra.

12. A cláusula "8" da cessão de direitos da foto (TJe 191) dispõe que:

" O(s) cedente responderá isoladamente pela violação de direitos de terceiros, de qualquer natureza, decorrentes da criação e exploração da(s) obra(s) conforme previsto neste Contrato, substituindo a cessionária em todos os procedimentos judiciais e/ou extrajudiciais relacionados, quando possível, caso contrário, reparará todos os

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

prejuízos sofridos pela cessionária”.

13. Diante de tal previsão contratual, a editora-ré requereu a denúncia da lide à agência de fotografia, com base no art.70, III do CPC.

14. O processamento da denúncia foi deferido em segundo grau (TJe 310/1-7), porém o juiz a quo julgou improcedente a lide secundária com os seguintes argumentos (TJe 535/10-11), *verbi*:

“A inteligência média não admite que se conclua que por meros R\$ 100,00 possa a ré ter adquirido o direito de usar imagem reveladora da intimidade de qualquer pessoa. Se pela bagatela de R\$ 100,00 a denunciante obteve não apenas a fotografia, mas inclusive e especialmente a autorização para dar o uso que bem lhe aprouvesse, significa que a denunciada teria adquirido tal direito por valor inferior. Ora, não se pode imaginar que uma atriz do porte da autora, com a fama e projeção que já desfrutava na época, viesse negociar o uso de sua imagem revelando parte íntima do seu corpo por quantia írisória

(...) Quanto ao termo exploração, também não admite a interpretação elástica extraída pela denunciante. A exploração, aqui entendida no sentido de extrair lucro, compensação material, venda a preço alto e injusto, proveito ou benefício econômico, se refere ao próprio ato de negociação da fotografia, e não ao fim que lhe foi dado por aquele que a adquiriu, a quem coube, com exclusividade, decidir pela publicação, a escolha da mídia a ser utilizada, a contextualização e as circunstâncias em que o faria” (grifos do relator).

15. Tal decisum fica mantido. Vejamos os motivos:

16. De início, destaca-se que a lei de direitos autorais conceitua as obras intelectuais como criações do espírito expressas por qualquer meio, sendo certo que a fotografia caracteriza-se como obra artística, nos termos do art.7º, VIII da Lei Federal 9610/98 (*ut*, STJ, Ag 922649, DJe 14.04.09).

17. A Lei de Direitos Autorais permite a cessão dos direitos do autor sobre sua obra (art.49). Nesse sentido, a interpretação desse contrato deve ser restrita, nos termos do art.4º da Lei 9610, *verbi*:

Art. 4º Interpretam-se restritivamente os negócios jurídicos sobre os direitos autorais.

18. Como assinalou o juiz a quo, o termo “exploração” constante na cláusula “8” do contrato interpreta-se restritivamente. Ou seja, com transferência dos direitos autorais, a cedente ficou impedida de comercializar a terceiros e divulgar a imagem captada. Caso assim agisse, seria responsabilizada, conforme o contrato.

19. Na lição de Eduardo Salle Pimenta, (in Código de Direitos Autorais ante aos Tribunais e Acordos Internacionais, ed.São Paulo, LEJUS, 1998), verifica-se sobre a cessão dos direitos autorais:

“Ao adquirente de direitos autorais, por cessão, gera a ele a prerrogativa de exploração econômica”.

20. É incontroverso, in casu, que a publicação da fotografia da autora com os seios desnudos foi feita pela apelante (art.334, III do CPC), que a divulgou na revista Playboy (TJe 66) e em seu sítio da internet. Desse modo, incabível responsabilizar a denunciada.

21. Além disso, a interpretação do contrato de cessão deve considerar a boa-fé objetiva (art.113 do Código Civil). A cláusula “7” (TJe 191) de

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

cessão prevê que:

“Se a(s) obra(s) contiverem imagem de pessoa ou obra de arte protegida, o (a) cedente declara estar autorizado(a) pelos respectivos titulares para a criação, a exploração da(s) mesma(s) conforme previsto no contrato, salvo se o(s) objeto(s) tiver(em) sido fixados ou representados na(s) obra(s) a pedido específico da cessionária.”

22. O fato de a cedente (New Agência LTDA) declarar ter autorização da autora não é suficiente para responsabilizá-la pela divulgação da imagem. Vejamos as razões:

23. Está ausente um dos pressupostos da responsabilidade civil: a conduta. Quem publicou voluntariamente a imagem da autora foi a apelante e não a agência de fotografia.

24. Some-se a isso o fato que a experiência comum (art.335 do CPC) ensina que fotografias autorizadas de pessoas famosas desnudas não são comercializadas por R\$110,00, como na hipótese em julgamento.

25. A apelante, na medida em que, publicou e editou em uma de suas revistas, com imagens de mulheres nuas, não pode alegar desconhecer os preços dos cachês das “pin-ups”. Incide aqui a boa-fé objetiva, que veda o comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*).

26. Nesse sentido, Judith Martins-Costa leciona que (in “A Ilícitude Derivada do Exercício Contraditório de um Direito”. Revista Forense. Rio de Janeiro: Forense, 2004, n. 376, pág. 110), verbis:

“Na proibição do venire incorre quem exerce posição jurídica em contradição com o comportamento exercido anteriormente, verificando-se a ocorrência de dois comportamentos de uma mesma pessoa, diferidos no tempo, sendo o primeiro (*o factum proprium*) contrariando pelo segundo. Consiste, pois, numa vedação genérica à deslealdade ...”

27. Diante do exposto, está evidente a ausência de responsabilidade da denunciada (New Agência Ltda).

Assim, verifica-se que a conclusão tomada pelo Tribunal de origem com relação à denunciação da lide - ausência de conduta, a ocorrência de boa-fé objetiva e de que a exploração efetivada se referia ao próprio ato de negociação da fotografia, e não ao fim que lhe foi dado por aquele que a adquiriu, a quem teria cabido, com exclusividade, decidir pela publicação, a escolha da mídia a ser utilizada -, se deu com base na interpretação das cláusulas contratuais e no exame das circunstâncias fáticas da causa, sendo que a sua revisão esbarraria nos óbices das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OPERAÇÃO DE CRÉDITO. CESSÃO E ASSUNÇÃO. **DENUNCIÇÃO DA LIDE. CONTRATOS. REEXAME. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. ARTS. 290 E 299 DO CC. PREMATURIDADE. SÚMULA N. 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. A denunciação da lide foi admitida com fundamento nos elementos informativos do processo, notadamente as disposições acerca da

Superior Tribunal de Justiça

GMLFS04

cessão de crédito e assunção de dívida. O reexame da questão, portanto, encontra os óbices de que tratam os verbetes n. 5 e 7 da Súmula desta Corte.

2. O acórdão estadual examinou apenas a admissão da denunciação da lide pelo Juízo de primeira instância, de modo que as alegações em torno dos arts. 290 e 299 do Código Civil, que versam sobre o mérito da lide principal, são prematuras, haja vista que serão analisadas no momento oportuno, a atrair, assim, as disposições do enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1391519/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DENUNCIÇÃO À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Hipótese em que o Tribunal a quo, com base na prova dos autos e na interpretação de cláusulas contratuais, concluiu pela impossibilidade de denunciar à lide a municipalidade do Rio de Janeiro, nos termos do art. 70, III, do CPC. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas e análise de cláusula contratual, obstado pelo teor das Súmulas 5 e 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1420032/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 19/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no AREsp 19.825/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 15/03/2012)

Outrossim, mesmo que assim não fosse, a recorrente não teria o direito de regresso contra a litisdenunciada, uma vez que esta teria adquirido apenas eventual direito autoral sobre a fotografia, mas não o direito ao seu uso abusivo, notadamente sem o devido consentimento da pessoa fotografada.

11. Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.