

RECURSO ESPECIAL Nº 578.777 - RJ (2003/0162647-7)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO FILHO**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS**
RECORRENTE : **MAITÊ PROENÇA GALLO**
ADVOGADO : **PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO FILHO E OUTRO**
RECORRIDO : **SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
LTDA**
ADVOGADO : **CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO E OUTROS**

EMENTA

PROCESSUAL - DANO MORAL - INEXISTÊNCIA PROCLAMADA EM GRAU DE APELAÇÃO - DECISÃO APOIADA NA PROVA - SÚMULA 7.

- Se o Acórdão, no julgamento de apelação nega a ocorrência de dano moral, não é lícito examinar tal assertiva em recurso especial. Incide a Súmula 7.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, por maioria, não conheceu do recurso especial. Votou vencido o Sr. Ministro Castro Filho. Votaram com o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros. Votou vencido o Sr. Ministro Castro Filho. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.
Brasília (DF), 24 de agosto de 2004 (Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 578.777 - RJ (2003/0162647-7)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO FILHO**
RECORRENTE : **MAITÊ PROENÇA GALLO**
ADVOGADO : **PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO FILHO E OUTRO**
RECORRIDO : **SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
LTDA**
ADVOGADO : **CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO E OUTROS**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO(Relator): Originalmente, MAITÊ PROENÇA GALLO propôs ação de indenização por danos morais contra a SCHERING DO BRASIL, QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA, sob o fundamento de que, em agosto de 1998, foi contratada pela recorrida para tentar recuperar a imagem e a confiança de seus produtos, maculados pelo descobrimento de anticoncepcionais de sua fabricação que, ao invés de conter medicamento, apresentavam cápsulas feitas de farinha de trigo.

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

Anteriores problemas com o anticoncepcional “Microvlar” geraram grandes prejuízos financeiros à ré, que buscava recuperar a credibilidade junto ao mercado. Por isso, procurou a autora, contratando-a para protagonizar uma campanha nacional.

Foi idealizada uma campanha publicitária de caráter *testemunhal*, onde a recorrente afirmaria a seriedade do laboratório e a idoneidade dos produtos. Entretanto, a campanha, que era de três meses, foi interrompida no primeiro mês, pois surgiram novos casos de irregularidades das pílulas anticoncepcionais, que estavam sendo colocadas em número inferior nas caixas. Foram verificadas irregularidades não só em relação ao Microvlar, como também em relação a outros produtos, como "Diane 35", "Triquilar", "Primovlar", "Gynera" e "Androcen", o que teria levado o Ministério da Saúde a tomar sérias medidas contra o laboratório ora recorrido.

O juízo primevo julgou procedente o pedido, para condenar a ré em 2.000 salários mínimos por danos morais.

A SCHERING recorreu e o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria, deu provimento ao apelo, em acórdão assim ementado:

"Responsabilidade civil. Direito à imagem. Sentença de procedência. Recurso das partes.

A dispensa de testemunha, que não tenha conhecimento sobre os fatos da causa, não configura cerceamento de defesa, estando na linha de condução do processo pelo julgador.

Agravo retido desprovido.

Valoração do dano moral não especificada nem delimitado ao menos um patamar mínimo. Falta de interesse em recorrer da parte que formulou o pedido naqueles termos. Recurso da autora, de que não se conhece.

Campanha publicitária de reabilitação de produto medicamentoso junto ao público feminino, por atriz, mediante contrato com cláusula de caráter testemunhal a respeito de seu relançamento sob outra apresentação.

Novos incidentes com o remédio, que acarretaram a suspensão da campanha.

Dano moral à imagem da autora, todavia, não configurado, porquanto a matéria se reconduz ao plano dos direitos autorais, uma vez que cedeu ela o direito à imagem e à utilização da voz na propaganda, em contrapartida de remuneração.

Por sua condição de atriz, leiga, não estava vinculada a garantir propriedades do medicamento, que não resultaram comprometidas, passando a faltar apenas uma cápsula em cada cartela.

Imagem dela, atriz famosa, ornada de atributos, que já participou de campanhas e desfruta de prestígio junto ao público, que não resultou afetada. Não lhe era exigível nem estava adstrita a garantir a integridade do medicamento, mas a de anunciar que era relançado sob diversa apresentação.

Recurso da ré, no mérito, provido para julgar-se improcedente a ação."

Irresignada, após a rejeição dos embargos infringentes, a autora interpôs recurso especial com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional, sustentando violação ao artigo 159 do Código Civil de 1916.

Alegou que, como responsável por uma campanha testemunhal que garantia ao público a eficiência dos produtos e a credibilidade do laboratório, teve sua imagem maculada. Aduz que, à época, havia participado de campanhas voltadas à saúde da mulher e que sua imagem encontrava-se intimamente ligada a este tema, não se tratando, portanto, de

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

responsabilidade extracontratual e sim de ilícito que lhe atingiu a imagem junto ao público, gerando prejuízos de ordem moral.

Contra-razões às fls. 660 a 677.

Inadmitido na origem, foi interposto agravo de instrumento ao qual dei provimento para convertê-lo em recurso especial, nos termos do artigo 544, § 3º, *in fine*, do estatuto processual civil.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 578.777 - RJ (20030162647-7)

RELATOR : MINISTRO CASTRO FILHO

RECORRENTE : MAITÊ PROENÇA GALLO

ADVOGADO : PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO FILHO E OUTRO

RECORRIDO : SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
LTDA

ADVOGADO : CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO E OUTROS

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO(Relator): Como relatado, a questão ora debatida tem seu cerne em se saber se cabível ou não a reparação por danos morais, por uso da imagem da autora, ao atestar a credibilidade de produtos e da própria empresa SCHERING.

De início, convém afastar qualquer dúvida sobre a aplicação do enunciado 7 da Súmula deste Sodalício, uma vez que a parte recorrente, ao valer-se do dispositivo federal invocado, não pretende o revolvimento do quadro fático ou da análise do contrato firmado, mas sim o reconhecimento dos danos morais pela lesão à sua imagem. No caso, a toda evidência, imagem-atributo, não imagem física. Esta, segundo Carlos Alberto Bittar (" Os direitos da personalidade" , p.87, 2ª edição, Ed. Forense Universitária, ano 1995), "*Consiste no direito que a pessoa tem sobre a sua forma plástica e respectivos componentes distintos (rosto, olhos, perfil, busto) que a individualizam no seio da coletividade. Incide, pois, sobre a conformação física da pessoa, compreendendo esse direito um conjunto de caracteres que a identifica no meio social. "*

Na publicidade, há a utilização, não só da imagem física, a chamada imagem-retrato, mas, também da imagem-atributo, que é reconhecida pela doutrina como sendo o conjunto de atributos de uma pessoa identificados no meio social.

O Procurador Regional da República, *Luiz Alberto David Araújo*, assim a conceitua:

"A imagem-atributo é consequência da vida em sociedade. O homem moderno, em seu ambiente familiar, profissional ou mesmo em suas relações de lazer, tende a ser visto de determinada forma pela sociedade que o cerca. Muitas pessoas não fazem questão de serem consideradas relaxadas, meticulosas, organizadas, estudiosas, pontuais ou impontuais. São característicos que acompanham determinada pessoa em seu

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights! georgemlima.blogspot.com

conceito social. É importante verificar que tal característico não se confunde com qualquer outro bem correlato à imagem, como a honra, por exemplo, como será visto adiante.

A palavra imagem, portanto, tem apresentado sentido diferente do utilizado inicialmente (e analisado pelos civilistas apontados acima). Trata-se de concepção moderna do termo.(...) Dessa maneira, podemos afirmar que existem duas imagens no texto constitucional: a primeira, a imagem-retrato, decorrente da expressão física do indivíduo; a segunda, a imagem-atributo, como o conjunto de características apresentados socialmente por determinado indivíduo.”(“A proteção constitucional da própria imagem”, Ed. Del Rey, Belo Horizonte, 1996, p. 31).

Associar o nome ou a imagem de uma pessoa pública, seja desportista ou artista a produtos e serviços, prática comum e cotidiana na publicidade atual, permite agregar ao produto ou serviço as características positivas dessa personalidade que, graças ao seu prestígio e bom conceito, por certo, contribuirá na valorização do produto e/ou de seu fabricante.

Positivado no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal ("são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação"), o direito à imagem passou a ter o *status* de direito fundamental, e com ele a garantia de ressarcimento pelo uso abusivo.

O caráter essencial desse direito está protegido também pelo direito privado, o qual o classifica como sendo inerente aos direitos da personalidade, portanto inalienável, imaterial, absoluto, imprescritível, impenhorável. É como também o via o mestre *Orlando Gomes* (Direitos da personalidade, Revista Forense, v. 216, p. 7): “*os direitos da personalidade são absolutos, extra-patrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários.*”

No mesmo sentido esta Corte já se pronunciou, na palavra do Ministro Sálvio de Figueiredo (RESP nº 267.529/RJ, DJ de 18.12.2000): “*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.(...) Em outras palavras, o dano é a própria utilização indevida da imagem com fins lucrativos, sendo dispensável a demonstração do prejuízo material ou moral.*”

A propaganda, não raro, vincula um produto à imagem de uma pessoa. O que se busca é fazer crer que a coisa anunciada tenha as vantagens apreoadas pela pessoa que as afirma. E o efeito positivo do anúncio em muito dependerá do prestígio público de quem faz a propaganda.

Hoje, com pesar, verifica-se que o mais importante não é a produção, mas a divulgação do que é produzido. Nossa cultura está marcada pela primazia da distribuição. Dentro dessa infeliz realidade, a publicidade surge como fator determinante do lucro e fortalece a ponte entre o produtor e o consumidor. Por isso, há contratos que prevêm a rescisão unilateral e até multa, caso a imagem do artista venha a sofrer abalo por algum escândalo que possa gerar o insucesso do produto por ele anunciado no mercado.

A recíproca deve ser verdadeira, na mesma proporção. Se a propaganda comercial, que sempre objetiva lucro ou vantagem, reverter em prejuízo à imagem, ao conceito de quem fez o anúncio, por defeito do produto, ou outra falta de ética do fabricante, terá direito à reparação a personalidade que, pelo fato, sentiu-se atingida em seu patrimônio moral.

Como o diz CRETELLA JÚNIOR (*Comentários à Constituição brasileira de 1988*, vol I., 3ª, ed. Forense, 1997), ao interpretar o artigo 5º da Constituição vigente, “*o dano à imagem está ligado ao dano moral*”.

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora recorrente, foi escolhida justamente por sua aceitação junto ao público. E principalmente o feminino, à conta da credibilidade conquistada, não só como atriz, mas pela participação em campanhas sociais, como “Ação da cidadania contra a fome e a miséria”; “O câncer de mama no alvo da moda”; “Ação criança” e “Pró-criança” (fls.555). Logo, não há como negar que a campanha promovida pela ré, na busca do resgate de seu nome junto ao público feminino, valeu-se do prestígio da atriz e, defeituoso o produto, pela qualidade ou quantidade, a imagem da autora foi atingida.

A propósito do tema, em excelente monografia, o ilustre magistrado *Paulo Jorge Scartezzini Guimarães*, afirma: “*Há outra figura que, comumente, participa da publicidade e que influencia diretamente na decisão do consumidor. Trata-se dos artistas, pessoas públicas famosas, ou dos especialistas de produtos e serviços, que, sem dúvida, exercem grande influência sobre os consumidores ou sobre determinado grupo deles, dando-lhes, às vezes, uma falsa segurança sobre as qualidades do produto ou do serviço, seja por afirmações, conselhos, recomendações, seja pela simples vinculação de sua imagem ou nome ao bem ou serviço. Assume, assim, a celebridade, diante do consumidor, uma posição de 'garante'. Este tipo de publicidade desencadeia um comportamento no consumidor, em nível consciente e inconsciente, gerando uma resposta imediata devido ao conceito preexistente que se tem daquela pessoa ou grupo que está testemunhando a favor do produto, agregando-lhe valores como admiração, sucesso, riqueza, beleza, juventude, alegria, internacionalidade, tradição, notoriedade etc*”. (A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam, ed. RT, v. 16, 2001, p. 155).

Com efeito, em situações que tais, a credibilidade das pessoas ou da celebridade que faz o anúncio é transferida para o produto. O argumento de inoccorrência de dano moral pelo fato de não haver vinculação do nome da autora ao produto é frágil. Não resiste, principalmente *in casu*, ante o fato de o próprio contrato prever o caráter testemunhal pelo qual a atriz devia garantir a segurança do produto e o conceito de seu fabricante, o que acabou por converter a atriz em intermediária de uma "propaganda enganosa".

A propósito, transcrevo os seguintes trechos do voto vencido:

"Os argumentos de que inoccorreu o dano moral pelo alegado fato de não ter havido vinculação de seu nome ao da empresa e aos incidentes que se seguiram à veiculação da campanha publicitária, 'data venia', não resiste à análise dos elementos dos autos, dos quais se extrai, em especial, da cláusula oito do contrato, o caráter testemunhal pelo qual a atriz, verbis, 'se compromete a confirmar sempre que questionada em público, as referências elogiosas que fará do produto serviço veiculado ...' (fls. 43). Desse dever testemunhal se infere que, por força contratual, a atriz teve seu nome ligado ao medicamento, tanto que assumia o compromisso de depor favoravelmente sobre o mesmo quando em público fosse sobre isso indagada.

(...)

Logo, a questão não é singela ao ponto de se perquirir a existência de dano pela utilização não consentida da imagem, porquanto, na espécie, tratava-se de uma campanha de resgate de confiança do remédio junto às consumidoras, para o qual necessário interligar o medicamento, cujo consumo fora abalado com casos de gravidez indesejada, à de uma pessoa pública, que inspirasse tal confiança ao ponto de recuperar o abalo do produto no mercado.

Confirma-o também o texto veiculado, em que são reiterados vocábulos tais como 'confiança', 'confiabilidade' e 'seguro' (fls. 381), que deveriam sempre ser confirmados em público pela primeira apelante vinculando-a indelevelmente a esses atributos do medicamento.

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

(...)

Nem se argumente que para tal fora paga, posto que bem diferenciada a propaganda de um produto, em que a imagem do protagonista não tem maior expressão, com campanha publicitária, como a presente, em que o veiculador empresta sua imagem ao produto e ao mesmo fica vinculado."

É fora de dúvida que a lesão a um direito gera o dano no âmbito jurídico, que pode ser material ou moral, conforme o efeito produzido na pessoa do ofendido, nos termos do artigo 5º, incisos V e X, da Constituição e artigos 186 do novo Código Civil.

O universo patrimonial da pessoa divide-se em dois hemisférios: o material e o imaterial. É de se ter sempre presente que a lesão a um interesse imaterial pode gerar dano em dois planos: *subjetivo* e *objetivo*, como o reconhece a doutrina, a partir de *Miguel Reale*. O dano objetivo atinge a dimensão moral da pessoa no meio social em que vive ou labora, envolvendo sua imagem. Nem sempre causa dor ou mal-estar íntimo, tanto que pode suportá-lo até a pessoa jurídica. Já o dano moral subjetivo, que se relaciona com o mal sofrido pela pessoa em sua subjetividade, em sua intimidade psíquica, sujeita à dor ou sofrimento, que são intransferíveis.

No caso, não se trata de dano subjetivo, porque o dano à imagem é de natureza objetiva, já que externa ao sujeito, consistente, como o afirmou *Ruy Rosado de Aguiar*, em brilhante voto (REsp. nº 60.033-2) "... no respeito, admiração, apreço, consideração que os outros dispensam à pessoa."

Destarte, aqui parece inquestionável a lesão à imagem-atributo da conhecida artista. Maitê Proença poderá não ter sofrido desgastes profissionais como atriz, mas, na sua imagem, até como "garota-propaganda", por certo, foi afetada. Mesmo, quem sabe, para a contratação de outros trabalhos do gênero.

Verificada a existência da lesão injusta, cabe ao julgador, prudente e sensatamente, fixar o valor em pecúnia, a título de reparação, não se podendo perder de vista que, no dano moral, o dinheiro não desempenha função de equivalência, porque não se pode avaliar, com precisão, economicamente, a extensão do prejuízo. Por isso, deve-se levar em consideração a finalidade, não só satisfativa como também de penalização. Deve-se sopesar a situação sócio-econômica do causador do dano e suas repercussões no mundo profissional, social e familiar do ofendido, sem perder de vista o grau de culpa do ofensor. Nessa matéria, se, de um lado, a condenação não pode ser tão alta, para evitar o enriquecimento injusto, de outro, não pode ser tão baixa a ponto de não atemorizar o ofensor a outras práticas análogas. Daí o caráter pedagógico que também se pode extrair da sanção.

À luz dessas considerações, e entendendo ter-se malferido o disposto no artigo 159 do Código Civil revogado, aplicando o direito à espécie, reformo a decisão do douto tribunal de origem e julgo procedente o pedido, para condenar a recorrida ao pagamento à recorrente da importância de R\$ 200.000,00 (duzentos mil) reais, a título de reparação por dano moral.

Custas e honorários pela sucumbente, estes na importância de quinze por cento (15%) sobre o valor da condenação.

É como voto.

MINISTRO CASTRO FILHO
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 578.777 - RJ (2003/0162647-7)

PROCESSUAL - DANO MORAL - INEXISTÊNCIA PROCLAMADA EM GRAU DE APELAÇÃO - DECISÃO APOIADA NA PROVA - SÚMULA 7.

- Se o Acórdão, no julgamento de apelação nega a ocorrência de dano moral, não é lícito examinar tal assertiva em recurso especial. Incide a Súmula 7.

VOTO-VOGAL
(vencedor)

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Sr. Presidente, **data venia** do Sr. Ministro Relator, parece-me que, em primeiro lugar, o acórdão faz assertivas nestes termos:

"Dano moral à imagem da autora não configurado, porquanto a matéria se reconduz ao plano dos direitos autorais, uma vez que excedeu ela o direito à imagem e à utilização."

Mais adiante:

"A imagem dela, atriz famosa, ornada de atributos, que já participou de campanhas e desfruta de prestígio junto ao público, não resultou afetada. Não lhe era exigível nem estava adstrita a garantia à integridade do medicamento, mas de anunciar o que era relançado."

A meu sentir, tais observações, que são conclusivas para a decisão da controvérsia, se assentam na apreciação de fatos, de provas, de circunstâncias que não podem ser revistas em recurso especial. Incide a Súmula 7.

Por outro lado, se eu pudesse revê-los, pediria novamente vênias para dizer que, na verdade, a eminente, respeitada e querida recorrente fez um contrato de propaganda, no qual funcionou exercendo sua profissão de atriz. Há circunstâncias – não me lembro de a recorrente haver atuado como megera – em que várias atrizes exercem o papel de vilãs, por contrato profissional. Nem por isso, elas são contaminadas pelo personagem que estão encarnando. A recorrente continua a ser uma das grandes damas do teatro brasileiro.

No caso em exame, a atriz reconhece que não garantiu a qualidade do produto, mas que simplesmente agiu como atriz. Se o personagem que representou não traduzia a realidade, a culpa não é dela, tanto que não perdeu prestígio ou credibilidade.

Parece-me que, por tal aspecto, prejuízo também não terá havido. Fosse adiante, creio que, com relação à questão de faltar um comprimido na cartela, o laboratório terá sido vítima e não agente do dano. O número de comprimidos na cartela não fazia parte da propaganda nem sequer foi referido pela atriz.

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

Peço vênia ao eminente Ministro Relator para discordar do seu admirável, douto e erudito voto, o qual teria a maior honra de subscrever, não fosse por tais circunstâncias e pelo fundamento primeiro, que é do não-conhecimento.
Não conheço do recurso especial.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2003/0162647-7

RESP 578777/RJ

Números Origem: 200300161025 57502001 990010839587

PAUTA: 10/08/2004

JULGADO: 10/08/2004

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BENEDITO IZIDRO DA SILVA**

Secretária

Bela. **SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **MAITÊ PROENÇA GALLO**

ADVOGADO : **PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO FILHO E OUTRO**

RECORRIDO : **SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
LTDA**

ADVOGADO : **CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO E OUTROS**

ASSUNTO: Civil - Responsabilidade Civil - Indenização - Ato Ilícito - Dano Moral

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou oralmente o Dr. Cid Flaquer Scartezzini Filho, pelo recorrido.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

'Após o voto do Sr. Ministros Castro Filho, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento e, do voto do Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, não conhecendo do recurso especial, pediu vista antecipadamente a Sra. Ministra Nancy Andrichi." Aguarda o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 10 de agosto de 2004

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária

RECURSO ESPECIAL Nº 578.777 - RJ (2003/0162647-7)

Direito civil. Ação de indenização por violação a direito de imagem. Honra-profissional. Campanha testemunhal de produto farmacêutico. Segurança e confiança nas características qualitativas do produto. Atriz leiga no tema. Ausência de afetação intrínseca de honra profissional. Defeito de fabricação circunscrito a vícios quantitativos e a determinado lote de produção. Dano à qualidade do produto não confirmado. Ausência de violação à honra profissional. Improcedência do pedido.

- Verificada a ausência de afetação intrínseca da honra profissional da atriz às características do produto farmacêutico, por ser leiga no tema, bem como a inexistência de dano aos atributos qualitativos do produto, por se limitar o defeito a aspectos quantitativos de um determinado lote de fabricação, deve ser reconhecida a improcedência do pedido, por ausência de violação à honra profissional.

- Recurso especial não conhecido.

VOTO -VISTA

RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Cuida-se de recurso especial em ação de indenização por violação a direito de imagem-atributo, interposto por MAITÊ PROENÇA GALLO.

Nos meses de junho e julho de 1998, a sociedade empresária SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA. sofreu acusações junto ao público e à mídia de que o seu produto anticoncepcional MICROVLAR, então líder em vendas no Brasil, continha sérios vícios de qualidade, capazes de afetar a obtenção de seus fins terapêuticos.

Com o intuito de resgatar a credibilidade do produto junto ao público, contratou o Laboratório, ora recorrido, cessão de direito de uso de imagem e voz da recorrente, MAITÊ PROENÇA GALLO, atriz de fama notória, sob a forma de propaganda televisiva projetadas em âmbito nacional, pela qual a atriz estimula os espectadores a creditar, sob a nova embalagem de tom azul, segurança e confiança no produto MICROVLAR.

Durante a campanha televisiva, o produto MICROVLAR sofreu denúncias de vício quantitativo, representado pela ausência de um comprimido nas cartelas derivadas de determinado lote de fabricação.

A recorrente propôs a presente ação de indenização por ter sido violado, em dimensão moral o seu direito imagem-atributo. O pedido foi julgado procedente e a requerida condenada ao pagamento de danos morais no valor de 2.000 (dois mil) salários-mínimos, ao fundamento de que: a imagem da autora sofreu vinculação aos qualificativos segurança e confiança inerentes ao produto MICROVLAR, e que a existência de cartelas defeituosas produziu abalo à imagem da autora.

Ambas as partes apelaram, conferindo o TJRJ, por maioria, provimento à apelação da SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA para julgar improcedente o pedido, sob os seguintes fundamentos: (a) não houve vinculação da

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

imagem da atriz a qualidade intrínseca do produto, por não ser perita (médica ou técnica) no tema, (b) o contrato de cessão de imagem para conferir credibilidade a produto com baixo conceito perante o público implica, necessariamente, na assunção, pela atriz, dos riscos inerentes ao defeito do produto.

Houve embargos infringentes, rejeitados pelo TJRJ; embargos de declaração, ao qual foi negado seguimento; e agravo interno improvido.

Em suas razões de recurso especial, a recorrente aponta violação ao art. 159 do CC/16, porquanto houve lesão ao seu "direito de imagem", consistente na quebra de expectativa sobre o produto após o início da campanha testemunhal, representada pela ausência de um comprimido nas cartelas colocadas em circulação.

O i. Relator, Min. Castro Filho, conferiu provimento ao recurso especial para condenar a recorrida ao pagamento de R\$ 200.000,00, sob os seguintes fundamentos: (a) houve plena associação da imagem-atributo da atriz às qualidades intrínsecas do produto, (b) o defeito apresentado pelo produto lesou a imagem da autora, em especial a sua condição de "garota-propaganda" para outros trabalhos do gênero.

Reprisados os fatos, decide-se.

O recurso em análise abarca duas questões: primeiro, a existência ou não de vinculação da imagem-atributo da atriz à segurança e confiança operada pelo produto MICROVLAR; segundo, a existência de defeito no produto, capaz de afastar a credibilidade e segurança de suas propriedades terapêuticas, afetando, por conseguinte, a honra-profissional da recorrente que protagonizou publicidade sobre o produto.

É imprescindível a delimitação do direito de personalidade indicado como lesionado na petição inicial. A recorrente invoca ofensa à sua imagem, a qual no conceito doutrinário ora é referida como imagem-retrato, ora tratada como honra profissional (imagem-atributo), em atenção à norma constitucional (CF/88, art. 5º, incs. V e X) que distingue a honra (opinião pública, social, profissional, etc.) de imagem (figura física do titular do direito de personalidade).

A causa de pedir está calcada na lesão à honra profissional (imagem-atributo); e a dor a ser compensada é a sofrida no âmbito de sua reputação profissional, associada que está, no processo em análise, não à figura física da atriz (imagem-retrato), mas à sua qualidade de "atriz compromissada" com a promoção do bem-estar social e da cidadania, conforme sustenta na petição inicial.

I - Da existência ou não de vinculação da imagem-atributo da atriz recorrente à credibilidade de segurança e confiança operada pelo produto MICROVLAR

A campanha testemunhal foi contratada pela recorrida com o intuito de estimular os espectadores usuários a creditar, sob a nova embalagem de tom azul, segurança e confiança no produto MICROVLAR, cuja credibilidade estava abalada.

Para tanto, a imagem-atributo da atriz recorrente foi utilizada, tão-somente, com o intuito de apresentar o novo produto e, assim, angariar simpatia dos espectadores para o novo padrão qualitativo do produto, então simbolizado pela troca da cor da embalagem.

Neste contexto considerado, a vinculação da atriz ao produto se dá em estrita observância aos parâmetros eleitos pela publicidade divulgada, a saber, utilização de pessoa leiga no tema relacionado aos efeitos terapêuticos do fármaco (a atriz não é médica ou farmacêutica), o que autoriza concluir que:

a) a mensagem emitida pela campanha televisiva limitou-se tão-somente a estimular, mediante o uso da publicidade protagonizada pela atriz, o público a retomar sua crença no produto;

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

b) no sentido prestado pela atriz, leiga quanto ao produto e todos os riscos de fabricação, condições de assegurar ao público, com rigor técnico e científico, as qualidades terapêuticas e segurança nos métodos de fabricação do medicamento; e

c) como resultado dos itens 'a' e 'b': a campanha testemunhal não assegura ao público as qualidades do produto, apenas estimula-o a confiar nos novos parâmetros de qualidade.

Conclui-se, assim, nos termos da fundamentação adotada pelo TJRJ, não ser factível a vinculação da honra-profissional de atriz, leiga no tema técnico, à credibilidade nos componentes qualitativos do produto MICROVLAR, porquanto o espectador reconhece na pessoa da atriz, tão-somente, o apelo artístico no afã de resgatar a credibilidade do anticoncepcional.

No processo em análise, a violação da honra profissional gera a compensação de dor sofrida somente se, cumulativamente:

a) houvesse nítida vinculação entre a honra profissional da atriz e a qualidade do produto colocado à venda no mercado; e

b) houvesse dano efetivo e comprovado no desempenho, pela atriz, nas suas atividades artísticas e nas promocionais de bem-estar e cidadania.

Quanto à questão da vinculação da atriz à credibilidade do produto, deve-se observar, em primeiro plano, ser inconcebível o espectador acreditar que seu depoimento traduz, fielmente, um laudo técnico comprobatório da qualidade do produto anunciado.

No que tange ao efetivo dano, é preciso salientar que seu atributo de atriz admirada pelo público, nada sofreu, portanto, sua honra profissional não foi atingida. Não houve qualquer alegação ou prova de perda de contratos de trabalho artísticos, publicidade desairoso ou qualquer outra perda profissional efetiva, em decorrência do fato que a recorrente afirma lhe ser danoso.

Nesse contexto, distinção importante a ser feita é aquela estabelecida entre a pessoa da recorrente - no que concerne aos seus sentimentos, isto porque sempre esteve muito comprometida com campanhas sociais ou governamentais em prol da cidadania - e a atriz, profissional cujo conceito continua intacto no meio artístico e na opinião pública.

Note-se que o pedido deduzido na presente ação, como se extrai da petição inicial, está fundado tão-somente no dano à honra profissional, e não à dor moral interna sofrida pela ora recorrente:

- (fl. 28) "*Estes fatos, à evidência, macularam, sem sombra de dúvida, a imagem da autora, eis que esta, por meio da campanha que estrelou, vinculou sua estampa de ativista em campanhas beneficentes de cunho nacional à dos produtos fabricados pela Schering*";

- (fl. 30) "*No caso em tela, a ré, com sua conduta, acabou por transmudar a 'imagem-social' da autora perante o público em geral, ao contratá-la para a realização de uma 'campanha testemunhal' de cunho nacional, vinculando a boa reputação de sua imagem, especialmente aquela ligada às campanhas beneficentes de caráter nacional, à dos produtos da ré, tendo esta, logo após, contrariado tudo quanto a*

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

autora passou ao público por intermédio de sua estampa, estigmatizando de vez, em todo País, não apenas a imagem da empresa, mas agora também a da própria autora"; e

- (fl. 31) *"Do mesmo modo, jamais poderia a ré violar o direito da autora à própria imagem, transferindo ao público qualificativos que esta jamais possuiu, alcançando, com sua conduta, uma mudança na estampa da autora perante o meio social".*

Em conclusão, a análise de ofensa, ou não, à honra profissional constitui, nesses termos, a única questão a ser apreciada neste processo. E, pelos motivos expostos, inexistente dano moral à honra-profissional da recorrente, porquanto ausente a alegada vinculação entre ela e as características farmacológicas do anticoncepcional.

II - Da existência de defeito apresentado pelo produto, capaz de afastar a credibilidade e segurança de suas propriedades terapêuticas

Ainda que se admita - tema ora analisado apenas por hipótese - a vinculação intrínseca entre a honra profissional da recorrente e as características qualitativas do produto, deve-se observar a ausência de dano a este direito de personalidade no processo em análise, porquanto:

a) após o início da campanha testemunhal, em momento algum foi colocado em dúvida, pela mídia, autoridades sanitárias ou mesmo pelo público e usuários, os aspectos qualitativos do produto MICROVLAR; e

b) a denúncia, levada a cabo pela mídia no mês de setembro de 1998 e investigada pelas autoridades sanitárias, limitou-se à análise de vícios quantitativos (ausência de um comprimido na cartela) da embalagem que armazenou um dentre vários lotes de fabricação do produto MICROVLAR, o que traz dimensão isolada ao fato, incapaz de afetar a credibilidade técnica que detém o produto.

Em conclusão, não houve dano à honra-profissional da recorrente como atriz, quer no âmbito profissional artístico, quer no de atriz que promove o bem-estar social e a cidadania, porquanto os vícios apontados em setembro de 1998 limitaram-se a aspectos quantitativos de lote isolado de fabricação e, assim, sequer tiveram o condão de provocar dano à credibilidade do produto quanto aos seus atributos qualitativos.

Forte em tais razões e rogando a mais respeitosa vênua ao i. Min. Castro Filho, NÃO CONHEÇO do recurso especial, acompanhando o voto do i. Min. Humberto Gomes de Barros.

RECURSO ESPECIAL Nº 578.777 - RJ (20030162647-7)
VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:

Senhor Presidente, parece-me, no caso concreto, que não há dano à honra. Se bem me lembro, o comercial visava à apresentação de uma nova embalagem, não recomendava o consumo do produto. A imagem da artista foi utilizada apenas para dizer que o produto agora era oferecido em nova embalagem. Pelo menos foi o que constou do memorial e da intervenção do ilustre advogado.

O Senhor Ministro **Humberto Gomes de Barros**, já naquela assentada, foi muito preciso em questionar onde existiria dano à honra em tal circunstância. A meu ver, repito, não

existe dano à honra. Poder-se-ia vincular isso a outro tipo de dano se não tivesse havido um contrato expresso para que a atriz fizesse esse tipo de campanha.

Desde aquela assentada, meu convencimento já estava na linha do voto do eminente Ministro **Humberto Gomes de Barros**. A Senhora Ministra **Nancy Andrichi**, agora, reforça essa fundamentação, também demonstrando não visualizar nenhum dano à honra.

Pedindo vênua ao Senhor Ministro **Castro Filho**, acompanho o voto do Senhor Ministro **Humberto Gomes de Barros**, não conhecendo do recurso especial.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2003/0162647-7

RESP 578777/RJ

Números Origem: 200300161025 57502001 990010839587

PAUTA: 10/08/2004

JULGADO: 24/08/2004

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS ALBERTO MENEZES DIRETTO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DIAS TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **MAITÊ PROENÇA GALLO**

ADVOGADO : **PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO FILHO E OUTRO**

RECORRIDO : **SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
LTDA**

ADVOGADO : **CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO E OUTROS**

ASSUNTO: Civil - Responsabilidade Civil - Indenização - Ato Ilícito - Dano Moral

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Get Up, Stand Up, Stand Up For Your Rights!
georgemlima.blogspot.com

"Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso especial." Votou vencido o Sr. Ministro Castro Filho. Votaram com o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros. Votou vencido o Sr. Ministro Castro Filho.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 24 de agosto de 2004

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária

Documento: 489317

Inteiro Teor do Acórdão

- DJ: 25/10/2004