



CURSO DE DIREITO
CAMPUS SANT'ANA DO LIVRAMENTO

LUIZ VAGNER FAGUNDES FELIZARDO

**RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO À IMAGEM: A exploração da imagem nas
redes sociais no contexto pandêmico.**

SANT'ANA DO LIVRAMENTO

Julho/2022

LUIZ VAGNER FAGUNDES FELIZARDO

RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO À IMAGEM: A exploração da imagem nas redes sociais no contexto pandêmico.

Monografia apresentada ao Curso de Direito, Campus Sant'Ana do Livramento, da Universidade Federal do Pampa, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação do prof. Dra. Júlia Bagatini.

Sant'Ana do Livramento

Julho/2022

LUIZ VAGNER FAGUNDES FELIZARDO

RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO À IMAGEM: A exploração da imagem nas redes sociais no contexto pandêmico.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal do Pampa, como requisito à obtenção do título de bacharel em Direito pela seguinte banca examinadora:

Profa. Dra. Julia Bagatini

Orientadora – Universidade Federal do Pampa - UNIPAMPA

Profa. Dr. Alessandra Marconato

Universidade Federal do Pampa - UNIPAMPA

Prof. Dr. João Paulo Miranda

Universidade Federal do Pampa – UNIPAMPA

Sant'Ana do Livramento

Julho/2022

AGRADECIMENTOS

À Deus, por ter me concedido forças, para ter superado os obstáculos encontrados ao longo do curso.

A Profa. O Dr. Júlia Bagatini, ter a senhora como minha orientadora foi um privilégio que a vida me proporcionou, obrigado por ter me ajudado incansavelmente ao longo do projeto.

À minha família, por ter paciência comigo nos momentos de desespero, e jamais ter me deixado desanimar.

*“A injustiça num lugar qualquer é uma ameaça
à justiça em todo o lugar.”*

(Martin Luther King)

RESUMO

O presente trabalho analisa a responsabilidade civil e o direito à imagem. Tendo em vista o cenário avassalador que a pandemia causa nas pessoas, o estudo desenvolvido, terá como campo para pesquisa a responsabilidade civil pela divulgação de imagens de pessoas em situação de vulnerabilidade, preceptoras de caridade no contexto pandêmico. O objetivo foi analisar a exploração da vulnerabilidade social nas redes sociais, por meio de imagens e identificar a possível responsabilização civil do agente que se utilizou de imagens das pessoas beneficiadas, por caridade, durante a pandemia. Foi realizada uma pesquisa bibliográfica das quais analisou-se, a legislação vigente, livros de autores sobre o assunto, dissertações, monografias e artigos científicos oriundo da internet. Após a análise dos materiais bibliográficos, foi possível determinar-se a responsabilização civil do agente, que se utilizava de imagens de pessoas beneficiadas por caridade durante a pandemia. Uma vez que, mesmo as pessoas dando permissão para a postagem, essa será viciada, porque a vontade é o elemento fundamental nesses casos, logo as pessoas em situação de vulnerabilidade estão fragilizadas, precisando das benesses. Portanto, a pessoa em situação de vulnerabilidade é levada a realizar um negócio jurídico para salvar a si próprio ou a seu familiar, assumindo uma obrigação desproporcional. Dessa maneira, nesse caso estão configurados todos os elementos essenciais para ensejar a responsabilidade civil de quem agiu com essa finalidade exploratória. Destaca-se, que é preciso reforçar os direitos que a pessoa em situação de vulnerabilidade possui, para assim não serem lesionados e mitigados por agentes que agem com a finalidade exploratória.

Palavras-chave: Pandemia Vulnerabilidade. Direitos da personalidade. Imagem. Responsabilização civil

ABSTRACT

The present work analyzes civil liability or direct to image. In view of the overwhelming scenario that the pandemic causes in people, the study developed, will have as a field for research the responsibility civil society for the dissemination of images of people in situations of vulnerability, charitable preceptors in the pandemic context. The objective was to analyze the exploitation of social vulnerability on the social networks, through images and identify the possible civil liability of the agent which used images of the people benefited, for charity, during the pandemic. A bibliographic research was carried out, which analyzed the current legislation, books by authors on the subject, dissertations, monographs and scientific articles from the Internet. After analyzing the bibliographic materials, it was possible to determine the civil liability of the agent, which uses images of people benefited by charity during the pandemic. Since even people giving permission to post, this one will be addicted, because the will is the fundamental element in these cases, so these people in vulnerable situations are fragile, needing the blessings. Therefore, the person in a vulnerable situation is led to carry out a legal business to save himself or his family, assuming a disproportionate obligation. Thus, in this case, all the elements are configured essential to give rise to the civil liability of those who acted with this exploratory purpose. It is noteworthy that it is necessary to reinforce the rights that the person in a situation of vulnerability has, so as not to be injured and mitigated by agents who act with the exploratory purpose.

Keywords: Pandemic Vulnerability. Personality rights. Image. Civil responsibility

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Retrata a necessidade das pessoas vulneráveis e a exploração da imagem ao ser divulgada nas redes sociais.....	24
--	-----------

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 – A PANDEMIA E A VULNERABILIDADE SOCIAL	13
1.1 VULNERABILIDADE.	13
1.2 A PANDEMIA E O LOCKDOWN: O CAOS CAUSADO A PESSOAS EM ESTADO DE VULNERABILIDADE.	18
CAPÍTULO 2 – DIREITO DE IMAGEM NAS REDES SOCIAIS	26
2.1 DIREITOS DE PERSONALIDADE E SUA CONTEXTUALIZAÇÃO JURÍDICA.	27
2.1.1 Características dos direitos da personalidade.	32
2.2 DIREITOS DE IMAGEM.	33
2.3 A IMAGEM DAS PESSOAS VULNERÁVEIS E OS CRITÉRIOS PARA EXPOSIÇÃO.	36
CAPÍTULO 3 - A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES VIOLADORES DA IMAGEM DAS PESSOAS VULNERÁVEIS.	40
3.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL: ELEMENTOS DEFINIDORES.	41
3.2 A VIOLAÇÃO DA IMAGEM DOS VULNERÁVEIS E SUA POSSÍVEL REPARAÇÃO.....	44
CONCLUSÃO.	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	50

INTRODUÇÃO

As novas tecnologias a cada dia permitem a criação de meios de comunicação mais interativos como as redes sociais, liberando os usuários de limitações do espaço/tempo da vida física para o mundo virtual. Inesperadamente, o mundo passa por um momento nebuloso, com a pandemia da nova Coronavírus (Sars-CoV-2).

Todavia, o contexto pandêmico afetou as relações de emprego em virtude do *lockdown*, da qual gerou uma demanda de pessoas em situação de vulnerabilidade. Porém, tal situação propiciou que carecesse de alimentos, para subsistir na sociedade.

Portanto, a doação a pessoas em situação de vulnerabilidade, teve por objetivo sanar sua necessidade, porém nesse gesto altruísta, há agente que se vale do sofrimento dessas pessoas, para o cometimento de lesão a direitos da personalidade, em especial a imagem. Uma vez que, ao entregar o donativo, obtiveram o famoso “selfie” que captaram a imagem de pessoas em situação de vulnerabilidade, para postar em suas redes sociais.

Dessa maneira, os direitos da personalidade permitem com que a pessoa realize sua individualidade e possa defender aquilo que é seu por direito, logo podemos relacioná-los com a proteção à vida, à liberdade, da integridade, da sociabilidade, da privacidade, da honra e a imagem. Inseridos na Constituição Federal de 1988 na qualidade de direitos fundamentais, e no Código Civil 2002 em seus respectivos artigos 11 a 21.

De fato, são direitos essenciais à pessoa humana, que buscam resguardar a defesa dos valores do homem na sociedade, dessa maneira resguardam o direito subjetivo da pessoa, seus atributos físicos e psíquicos e morais as suas projeções sociais, gerando uma série de valores não questionáveis.

Dentre os direitos da personalidade, um de seus desdobramentos que interessa a este estudo é direito à imagem, diante do contexto do qual ele está inserido para que não seja mitigado um direito a tempos enraizado no ordenamento jurídico.

Portanto, indaga-se se é possível responsabilizar civilmente, o agente que se utiliza de imagens das pessoas beneficiadas, por caridade, durante a pandemia?

Logo, a responsabilidade será uma reação provocada pela infração ao dever preexistente, obrigando uma pessoa a reparar o dano causado, seja em face de fato ou omissão.

O presente trabalho teve como objetivo, analisar a exploração da vulnerabilidade social, nas redes sociais por meio de imagens e identificar se é possível, responsabilizar civilmente o agente que se utiliza de imagens de pessoas beneficiadas por caridade, durante a pandemia.

No primeiro capítulo, denominado A Pandemia e a Vulnerabilidade será conceituado a vulnerabilidade e sua contextualização jurídica, por conseguinte a pandemia e o lockdown: o caos causado a pessoas em estado de vulnerabilidade.

Em seguida, no segundo capítulo será tratado do direito à imagem e as redes sociais, sendo conceituado os direitos da personalidade, em especial à imagem, e por fim analisando quais são os critérios para a exposição nas redes sociais de pessoas comparando com o direito à imagem.

Por fim, o terceiro capítulo a responsabilidade civil dos agentes violadores da imagem das pessoas vulneráveis, tem por escopo determinar se é possível responsabilizar civilmente, o agente que se utiliza de imagens de pessoas beneficiadas por caridade, durante a pandemia.

CAPÍTULO 1 – A PANDEMIA E A VULNERABILIDADE SOCIAL.

A vulnerabilidade, cada vez mais, está frequente no âmbito do direito civil. Segundo, Konder (2015, p.1) “oriunda dos debates sobre saúde pública, hoje é utilizada no direito civil em suas mais diversas vertentes”.

Logo, a pandemia de COVID-19 mudou o cenário das relações sociais causando, diversas situações de mudanças e desequilíbrio social deixando, uma grande parcela em estado de vulnerabilidade.

Dessa maneira, um dos métodos para suprir, as necessidades básicas do ser humano são os gestos de doação, das quais é uma forma de caridade com o próximo.

Seguindo esses pressupostos, o escopo deste capítulo é demonstrar, que muitas vezes, alguns dos agentes no ato da doação, não age de forma altruísta e, sim com a finalidade exploratória. Diante disso, o presente capítulo será dividido em dois subcapítulos, o primeiro sobre a vulnerabilidade: conceitos e noções gerais, o segundo sobre a pandemia e o *lockdown*: e o caos causado a pessoas em estado de vulnerabilidade.

1.1 Vulnerabilidade.

Quando se pensa, no termo vulnerabilidade carrega-se a ideia de que são pessoas que possuem, moradia em péssimas condições, com qualidades de vidas péssimas e desempregados, conforme o ditado popular “*várias bocas para alimentar*”.

Eventualmente, a vulnerabilidade social mostra-se relevante no contexto, das quais, inúmeras pessoas tiveram suas vidas afetadas, em virtude da pandemia, gerando uma desestabilidade. Logo é importante trazer um entendimento do que é a vulnerabilidade social em face da pandemia.

Tendo origem no campo dos Direitos Humanos o termo vulnerabilidade social teve vários sentidos, designando grupos ou indivíduos fragilizados jurídica ou politicamente, dos quais, necessitam de auxílio e proteção para garantir seus direitos como cidadão.

Nesse sentido, Adorno explica:

Mais usualmente utilizada em nossos dias pelos movimentos sociais e de direitos humanos, a expressão vulnerabilidade social sintetiza a ideia de uma maior exposição e sensibilidade de um indivíduo ou de um grupo aos problemas enfrentados na sociedade e reflete uma nova maneira de olhar e de entender os comportamentos de pessoas e grupos específicos e sua relação e dificuldades de acesso a serviços sociais como saúde, escola e justiça. (ADORNO 2001, p.11)

Desse modo, a vulnerabilidade social refere-se à situação socioeconômica de pessoas com pouco ou nenhum recurso financeiro, de moradia, de educação e de acesso a oportunidades para seu desenvolvimento enquanto cidadão.

De acordo, com Moraes, Raffaeli e Koller (2012, p.4) o conceito de vulnerabilidade social pode ser aplicado a pessoas que vivenciam situações de adversidades em seu cotidiano, ou seja, a vulnerabilidade social pode estar associada a fatores de risco que afetam negativamente as pessoas em seu cotidiano.

Para Janczura (2012, p.4), fatores de risco “estão associados, por um lado, com situações próprias do ciclo de vida das pessoas e, por outro, com condições das famílias, da comunidade e do ambiente em que as pessoas se desenvolvem”.

Nesse sentido, Moura (2021, p.5) explica que o isolamento social gera situações de riscos:

O isolamento, em um cenário de imprevisibilidade e incertezas, expõe a população a situações estressantes, rompimento de vínculos sociais, perda de emprego e de renda, afastamento das atividades educacionais e laborais em formato presencial. (MOURA 2021, p. 5)

Portanto, situações de mudança em uma sociedade baseada em economia de mercado como está sendo a pandemia, o isolamento social, por conseguinte gera o desemprego, em consequência a fragilização dos indivíduos, tornando-se um fator de risco para sociedade.

Diante disso, verifica-se a visão da Assistência Social no que tange a vulnerabilidade:

Vulnerabilidade social apresenta-se como uma baixa capacidade material, simbólica e comportamental de famílias e pessoas para enfrentar e superar os desafios com os quais se defrontam, dificultando o acesso a estrutura de oportunidade sociais, econômicas e culturais que provêm do estado, do mercado e da sociedade. Refere-se a uma diversidade de “situação de risco” determinadas

por fatores de ordem físicas, pelo ciclo de vida, pela etnia, por opção pessoal etc. Que favorecem a exclusão e/ou que inabilita e invalida de maneira imediata ou no futuro, os grupos afetados (indivíduos e famílias), na satisfação de seu bem-estar tanto de subsistência quanto de qualidade de vida. (PREFEITURA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE 2007, p.111)

Em vista disso, verifica-se a baixa capacidade do cidadão para superar dificuldades, em razão de uma situação que favorece sua exclusão, com potencial impacto em sua subsistência e qualidade de vida. Uma vez que se refere a uma diversidade de situação de risco, determinados por múltiplos fatores a exemplo a *pandemia*, conseqüentemente gerando uma desestabilidade social.

Eventualmente, o cenário no qual encontra-se, é visível que o desemprego causa uma desestabilidade emocional, cujo a falta de capital para prover as necessidades mais básicas, gera uma situação desesperadora.

Diante disso, Rodrigues (2012, p.25) entende que o desemprego pode afetar as pessoas em certos momentos da vida, sem ter emprego como uma forma de prover renda, não há possibilidade de subsistir perante a sociedade. Portanto, nota-se que o desemprego causa, por conseguinte, uma situação de vulnerabilidade, a frustração da pessoa em não poder adquirir os alimentos básicos gera uma situação inexplicável, no qual o vulnerável irá precisar de auxílio para subsistir perante a sociedade.

Sob o ponto de vista, AYRES:

o vulnerável carrega a ideia de ser o mais fraco, ou seja, aquele que está em desvantagem quanto ao critério de distribuição (renda, serviços, qualidade de vida, educação e saúde) e que é alvo de políticas públicas específicas de auxílio e de busca de garantias de direitos. (AYRES et al., 2009; FIGUEIREDO & NORONHA, 2008).

Logo, a pandemia e seus efeitos, afetaram o mercado de trabalho, abalando a economia, das quais, em razão da falta de capital, desencadeou uma demanda de pessoas que tiveram seus empregos ceifados, conseqüentemente as pessoas ficaram em estado de vulnerabilidade gerando uma hipossuficiência, e péssimas condições.

Sendo assim, é importante o entendimento de ambos os termos, pois possuem diferentes distinções. Desse modo, hipossuficiência conforme o dicionário, significa

carência financeira, ou seja, quando não existem recursos suficientes para o próprio sustento.

Sob o ponto de vista jurídico, o termo hipossuficiência refere-se a parte que é considerada mais frágil ou carente financeiramente em uma relação processual. Desse modo, Luz (1999, p.610), define hipossuficiência como “pessoas de escasso recurso econômico, de pobreza constatada que deve ser auxiliada pelo Estado, incluindo a assistência jurídica”.

Para ambos significados, a hipossuficiência é *carência financeira*, portanto se constata a relevância para a área jurídica, o cenário no qual encontra-se com a pandemia em seu ápice a hipossuficiência deve ser analisada de maneira ampla proporcionando um bem-estar às pessoas de forma digna.

Diante disso, Souza refere-se que:

[...] a hipossuficiência não é medida, nem tem rigores preciosos e matemáticos. Ao contrário, é caracterizada através da análise conjunta de diversos fatores, tais como rendimento familiar, encargos de aluguel, doença em família etc., ou seja, deduzidos os encargos básicos, para que um ser humano e sua família vivam dignamente. (SOUZA, 2003, p.73)

Dessa maneira, é necessário que haja uma compreensão das necessidades enfrentadas pelas pessoas na pandemia, para então, encontrar meios de sanar tais demandas.

Para CIDH (Corte Interamericana de Direitos humanos):

As Américas são a região mais desigual do planeta, caracterizada por profundas lacunas sociais em que a pobreza e a pobreza extrema constituem um problema transversal em todos os estados da região; bem como a falta ou precariedade no acesso à água potável e saneamento; a insegurança alimentar, situações de contaminação ambiental e falta de moradia ou habitat adequado. (OLIVEIRA 2020, p. 5)

Logo, as ações desempenhadas pela assistência social como um dos braços do SUS (Sistema Único de Saúde), são de suma importância, pois, no contexto de crise gerada pela COVID-19, das quais, se tem uma grande parcela de pessoas em vulnerabilidade se tornam necessárias.

Nesse mesmo sentido, o artigo 25º, 1. da Declaração Universal dos Direitos Humanos descreve:

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948, p. 4)

Desse modo, a assistência social é um direito do cidadão, da qual, ela oferece ajuda aos necessitados como uma forma de terem uma existência digna, proporcionando um meio de diminuir as necessidades básicas e mais urgentes da vida humana, com a finalidade de inserir sua inclusão na sociedade.

Portanto, trata-se de um direito a nível constitucional, inseridos nos artigos 6º e 203º da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei nº 8.742/93 LOAS (Lei Orgânica Da Assistência Social), que possui sua finalidade descrita no artigo 1º da referida lei:

A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas. (Brasil. Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993. Lei Orgânica da Assistência Social)

Nesse sentido, Tavares define a assistência social como:

[...] plano de prestações sociais mínimas e gratuitas a cargo do Estado para prover pessoas necessitadas de condições dignas de vida. É um direito social fundamental e, para o Estado, um dever a ser realizado através de ações diversas que visem a atender às necessidades básicas do indivíduo, em situações críticas da existência humana, tais como maternidade, infância, adolescência, velhice e para pessoas portadoras de limitações físicas. (TAVARES 2009, p. 16)

Sob o mesmo ponto de vista, Martins refere que:

A Assistência Social é, portanto, um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos

benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado. (MARTINS 2008, p. 482)

Portanto, a assistência social é de grande relevância para as pessoas em vulnerabilidade, tratando-se de um direito fundamental, das quais, a importância da realização deste direito está no fato de que as necessidades das pessoas não sendo atendidas reflete claramente na sociedade.

1.2 A pandemia e o lockdown: o caos causado a pessoas em estado de vulnerabilidade.

Entre os meses de dezembro de 2019 a fevereiro de 2020, observa-se em veículos de notícias, principalmente nas mídias sociais, que a OMS (Organização Mundial da saúde), foi alertada sobre casos de pneumonia na cidade Wuhan na Província de Hubei República da China, tratava-se de uma nova cepa de coronavírus (SARS-CoV2).

Conforme, descreve Souza:

a coronavírus, é uma classe de vírus envelopados de RNA positivo não segmentado. O nome provém de suas características particulares, que podem ser observadas em microscopia eletrônica, com seu capsídeo circular e espículas de proteínas semelhantes à forma de corona. (SOUZA 2020, p.2)

Sob o mesmo ponto de vista, Nature (GÓES et al.,2019) explica que “trata-se de uma família de vírus que, majoritariamente, afeta animais, sendo que em humanos são conhecidas sete variedades. Delas, quatro já tinham sido detectadas no Brasil e foram responsáveis por infecções respiratórias de pouca importância”.

Diante disso, equipes de saúde identificaram um mercado que vendia animais como provável fonte de disseminação do contágio na cidade de Wuhan, logo a OMS (Organização Mundial da Saúde) emitiu uma nota, cujo passava instruções de que viajantes oriundos da cidade se tivessem sintomas respiratórios, deveriam contar a seus médicos sobre a viagem.

Inicialmente, nem mesmo a maior entidade de saúde do assunto, a OMS (Organização Mundial da Saúde) de, se manifestou e/ou informou de maneira

contundente algo a respeito da disseminação dos casos (ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE, 2020; LIU et al., 2020).

Após esse período, a transmissão seria reconhecida entre os humanos, diante disso, os casos de COVID foram aumentando e espalhando-se pelo continente asiático e logo para o mundo. Posteriormente, em menos de três meses a COVID-19 tornou-se uma pandemia causando mortes, crise econômica e colapso em sistemas de saúde, tornando-se uma pandemia mundial.

No mesmo espaço/tempo, encontra-se um governo passando por uma crise política, afogando-se em um baixo desempenho da economia, com o crescimento do Produto Interno Bruto (PIB), é de apenas 1,1 %, em consequência aumentando o desemprego, chegando a um número significativo de 11,9% conforme o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia Estatística, 2019).

Desse modo, o Brasil já possui uma demanda considerada de pessoas em vulnerabilidade, conforme o PNAD (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios, 2019), a taxa de extrema pobreza está na faixa de 6,6% representando 13,9 milhões de pessoas, por outro lado, a taxa de pobreza chega a 24,8% afetando 51,9 milhões de brasileiros.

Logo, a confirmação no Brasil de casos de COVID-19, deu-se em fevereiro de 2020, através de pessoas que vieram de outros países já contaminados, como China, Itália, Espanha e Estados Unidos. Diante disso, em seguida é confirmada a primeira morte pela COVID-19 no território brasileiro.

Diante da situação, o Governo Federal e Estadual, seguindo recomendações da OMS inseriram uma série de medidas para não propagar o vírus, a exemplo: *filas com distanciamento, uso de máscaras, álcool gel e testes de COVID-19*. Uma vez que, tratava-se apenas no primeiro momento de manter um distanciamento social da população.

Entretanto, a contenção do vírus tornou-se ineficaz, aumentando os casos de COVID-19 e mortes. Diante do caos, Estados e Municípios adotaram protocolos para tentar reduzir a transmissão do vírus, o mecanismo mais usado para restringir a locomoção de pessoas foi o confinamento total, conhecido como (*lockdown*) que era o distanciamento social seletivo e o distanciamento ampliado, a fim de conter a transmissão do vírus.

Segundo Nakamura:

O lockdown é o nível mais alto de segurança e pode ser necessário em situação de grave ameaça ao sistema de saúde. Durante um bloqueio total, todas as entradas do perímetro são bloqueadas por profissionais de segurança e ninguém tem permissão de entrar ou sair do perímetro isolado. Difere das demais medidas de distanciamento social, tais como o distanciamento social ampliado, conhecido como quarentena, e o distanciamento social seletivo, conhecido como isolamento vertical. O distanciamento social ampliado é uma medida de distanciamento social que não é limitada a grupos específicos, exigindo que todos os setores da sociedade permaneçam na residência durante a vigência da decretação da medida pelos gestores locais. Esta medida restringe ao máximo o contato entre pessoas. O distanciamento social seletivo é o distanciamento social onde apenas alguns grupos ficam isolados, sendo selecionados os grupos que apresentam mais riscos de desenvolver a doença ou aqueles que podem apresentar um quadro mais grave, como idosos e pessoas com doenças crônicas (diabetes, cardiopatias etc.) ou condições de risco como obesidade e gestação de risco. Pessoas abaixo de 60 anos podem circular livremente, se estiverem assintomáticos. (NAKAMURA 2020, p.3)

Todavia, alguns serviços essenciais permanecerão abertos como farmácias, mercados, postos de gasolinas e lotéricas. Algumas empresas fecharam, outras diminuíram seu contingente de trabalhadores, e algumas diminuíram a carga horária de trabalho, com isso diminuindo o salário, além de uma grande demanda, perdendo seus trabalhos.

A propagação do vírus da Covid-19, também conhecido como Coronavírus, paralisou o país inteiro, tendo em vista a facilidade de contaminação que o mesmo apresenta: 955.377 casos confirmados e 46.510 vítimas (MINISTÉRIO DA SAÚDE, COVID-19, 2020).

Desse modo, tais medidas de contenção da disseminação do vírus, apresentaram problemas na economia e na estrutura social, ampliando o desemprego para 13,8%, correspondendo a 13,1 milhões de pessoas, conforme os dados da PNAD (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2020).

Sob o contexto, no qual presencia-se, o desemprego nas palavras de campos interpretando Marx, significa que:

“A noção de desemprego está associada a força de trabalho como forma de obter um rendimento para satisfazer as necessidades de cada indivíduo”. Portanto, ter emprego permite que a pessoa se torne parte da sociedade na qual está inserida, sentindo-se incluído e gozando de um determinado estatuto social de modo que

possa ter uma remuneração e garanta sua própria subsistência no meio social. (CAMPOS 2009 p.20).

Para, Ana Rita Caldas (2014, p.11), “o desemprego contribui para existências de processos profundos e multidimensionais de precarização das condições de vida da população que são cada vez mais heterógenas”. Consequentemente, cada vez mais o mercado de trabalho está escasso, causando uma desestabilidade social.

Portanto, o desequilíbrio social gerado pelo desemprego, ocasionou um colapso na economia refletindo nas pessoas deixando-as em estado de vulnerabilidade precisando de auxílio para subsistir.

Atualmente, no cenário no qual encontra-se os efeitos causados pela pandemia são alarmantes, a desestabilidade no qual afeta várias pessoas não têm limites, da qual, um dos métodos para suprir as necessidades básicas foram os gestos de doação no qual trata-se de uma forma de caridade com próximo.

Desse modo, a doação é um ato humanitário para ajudar pessoas em estado de vulnerabilidade. Para a área jurídica, a doação trata-se de um contrato em nominado conforme prevê o artigo 538 do Código Civil de 2002 “[...] uma pessoa, por liberalidades transfere de seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra”.

Nesse sentido, Gagliano (2010, p.116) refere-se que, “é aquela que consubstancia simples liberalidade, sem fixação de encargo. A doação pura traduz, pois, total espírito de beneficência; não impõe ao donatário qualquer gravame ou outro fator condicionante de eficácia jurídica do negócio”.

Dessa maneira, a doação de alimentos delimita-se por ser um contrato gratuito em que o doador transfere alimentos ao donatário sem obter vantagem.

Visto que, com a evolução da humanidade e da tecnologia, o confinamento social aproximou as pessoas em seus domicílios. Diante disso, iniciou-se uma campanha nas redes sociais, com a finalidade de ajudar as pessoas em vulnerabilidade.

Sob o mesmo ponto de vista, Castro descreve que:

Nos tempos em que vivemos, estas atitudes tomaram certo vulto, de anônimos que buscam ajudar com palavras amigas, frases postadas nas redes sociais, nos muros e postes das cidades, até grandes personalidades da música, artistas do show business, empresários de sucesso e outras personalidades, não só do Brasil, mas de todo o mundo, estão ajudando os que, em função da Pandemia

da Covid-19, passam por grande necessidade financeira, física e moral. (CASTRO 2020, p.49)

Dessa maneira, a doação de fato, trata-se de uma questão religiosa ou compromisso social ou, ainda, pela necessidade que cada um traz consigo de fazer o bem ao próximo, logo muitas pessoas têm por hábito ser solidário com quem mais precise.

Portanto, a solidariedade conforme o dicionário, define-se como “sentimentos que leva os homens a ajudarem-se mutuamente”.

Sob o ponto de vista, de Paes, Meira, Santos e Santana:

a solidariedade se mostra como uma (se não a única) opção de sociedade, aproximando as percepções das pessoas sobre o perigoso contexto atual e, ao mesmo tempo, literalmente, salvando milhões de pessoas, com ações simples, como o recolhimento e a distribuição de alimentos para os necessitados, ou seja, a epidemia de Coronavírus é, portanto, um grande teste da cidadania. (PAES, MEIRA, SANTOS, SANTANA 2020, p.21)

Diante disso, a preocupação com a situação do próximo está presente em todos os tipos de sociedades.

Sob o ponto de vista, de Rosso:

Distingue a solidariedade de grupos sociais homogêneos e solidariedade genérica. A primeira seria a solidariedade existentes entre pessoas pertencentes a um grupo específico (familiar, por exemplo), enquanto a segunda espécie diria respeito a sociedade como um todo. (ROSSO 2007, p.5).

Para De Ré:

A solidariedade como um dos principais, senão o mais importante, dos comportamentos humanos. [...] a caridade é vertical, vem de cima para baixo e exige subserviência. A solidariedade, pelo contrário, é horizontal, é uma relação entre os iguais. (DE RÉ 2014, p.1)

Dessa maneira, ambos pensamentos dos autores citados acima estão corretos, isto é, a dois tipos de solidariedade. A solidariedade horizontal será uma relação igual

entre as pessoas, e por outro lado, a solidariedade vertical, que é um gesto de doação (caridade).

Portanto, a solidariedade horizontal, envolve as relações jurídicas e sociais entre os cidadãos conforme descreve Marques e Fabriz:

A solidariedade horizontal, solidariedade dos deveres ou solidariedade fraterna, conclama de um lado os deveres fundamentais que o Estado não pode deixar de concretizar pela sua função legislativa, e de outro lado chama à participação a sociedade civil em contraposição à sociedade política, para os deveres de solidariedade. (MARQUES, FABRIZ, 2014, p. 6)

Sob o ponto de vista, de Rosso trata-se de um objetivo e de um princípio constitucional:

Assim, é possível afirmar que quando a Constituição estabelece como um dos objetivos fundamentais da república brasileira “construir uma sociedade justa, livre e solidária”, ela não está apenas enunciando uma diretriz política desvestida de qualquer eficácia normativa. Pelo contrário, ela expressa um princípio jurídico, que apesar de sua abertura e indeterminação semântica é dotado de algum grau de eficácia imediata e que pode atuar, no mínimo, como vetor interpretativo da ordem jurídica como um todo. (ROSSO 2007, p.7)

Porém, a pandemia por outro viés, manifestou o que a de pior no ser humano, uma vez que, a forma no qual está se explorando a vulnerabilidade, por meio das redes sociais causa certa indignação. Dessa maneira, percebe-se a solidariedade vertical, e a forma na qual está sendo usada por alguns indivíduos.

De acordo com, Kauchakje a solidariedade vertical:

é caracterizada pela “suplicação vertical” do beneficiário e manifestação de superioridade (de bens e, não raro, aceitos como de caráter) do benévolo. Assim, a justiça se transforma em caridade e os direitos em ajuda. (KAUCHAKJE 2012, p.4)

Desse modo, Bagatini e Ziemann (2016, p.6) descrevem a solidariedade sendo “um valor moral, ético e também jurídico, por isso a necessidade de se examinar o contexto no qual se encontra inserido, para então ser ele conceituado”.

Figura 1 - Retrata a necessidade das pessoas vulneráveis e a exploração da imagem ao ser divulgada nas redes sociais.



Fonte: site Pinterest

Portanto, observa-se na pandemia conforme a Figura 1, que o agente na doação, com ajuda das redes sociais tenta autopromover-se à custa da vulnerabilidade do outrem, usando os famosos *selfies*, com o intuito do gesto da qual acha nobre, usando indevidamente a imagem no momento em que publica nas redes sociais sem o consentimento da pessoa.

Para Bagatini e Ziemann (2016 p.3) “O individualismo atual caminha no sentido de isolamento social do sujeito, em que os homens vivem para si, por si, visando ao seu (e unicamente) bem-estar, não se preocupando com a coletividade ou com o senso de sociedade”.

Desse modo, Rosso descreve que:

É obvio que o direito não tem como penetrar no psiquismo das pessoas para impor-lhes as virtudes da generosidade e do altruísmo. Seria terrível, aliás, se o direito pudesse ditar sentimentos. Entretanto, se ele não pode obrigar a ninguém a pensar ou sentir determinada forma, ele pode sim condicionar o comportamento externos de agentes, vinculando-os a obrigação jurídicas. (ROSSO 2007, p.11)

Por conseguinte, a pandemia está desestabilizando as relações sociais, das quais, percebe-se que os direitos das pessoas em estado de vulnerabilidade estão sendo mitigados, diante disso é de suma importância saber os direitos e garantias que as pessoas em estado de vulnerabilidade possuem.

CAPÍTULO 2 – DIREITO DE IMAGEM NAS REDES SOCIAIS

Visto que, com a evolução da tecnologia inúmeras formas de comunicação foram desenvolvidas, a principal foi as redes sociais a exemplo *Facebook e Instagram*. Desse modo, as redes sociais são uma estrutura social que têm em seu bojo pessoas ou organizações, conectados por um ou vários tipos de relações, que nem sempre, partilham valores e objetivos comuns.

As redes sociais cada vez mais aumentam seu número de usuários, isso foi acarretado pelo uso de smartphones, notebooks e laptops. Sob o mesmo prisma, o PNAD demonstra em seus dados:

Dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) de 2013, divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) em abril de 2015, mostram que o acesso à internet em domicílios chegou a 85,6 milhões de brasileiros, equivalente a 49,4% da população. (NAVARRO 2017, p.89)

Portanto, as redes sociais são um conjunto de dois elementos, atores (pessoas, instituições ou grupos) e suas conexões (interações ou laços sociais).

Logo, as redes sociais permitem que as pessoas se comuniquem umas com as outras independentemente da localidade que estão inseridas, através das ferramentas como foto e vídeo chamadas, certamente as novas tecnologias facilitaram a proximidade das pessoas no contexto pandêmico.

Dessa maneira, as redes sociais no contexto pandêmico trouxeram para as pessoas certa tranquilidade, das quais transmitem bondade e entretenimento ao postarem fotos e vídeos, além de fortalecer a cidadania com o surgimento de senso crítico entre seus adeptos. Porém, por outra seara a forma na qual aproveitam-se da rede social, para cometer crimes, espalhar o pânico e disseminar mentiras e futilidade, citando-se como exemplo o uso indevido de imagem.

Segundo Navarro (2017, p.90) “atualmente uma fotografia é divulgada na rede social com velocidade surpreendente e com igual rapidez se espalha na internet, muitas vezes sem conhecimento de seu titular ou a contragosto deste”. É inegável, que vários

direitos estão sendo mitigados quando se trata da utilização dessa forma de comunicação.

Para, Vasconcelos e Brandão (2017, p.14) “na internet, verifica-se um caráter de liberalidade de certa forma ilimitada. E nessa falta de limites residem os maiores problemas e as maiores dificuldades para aplicação do direito”. Logo, a divulgação de imagens de pessoas em situação de vulnerabilidade, preceptoras de caridade no contexto pandêmico é de suma importância para o direito.

Sob o mesmo ponto de vista, Souza alerta que:

A transmissão de informação através dessas tecnologias, por sua vez, tem sido crescentemente realizada através de imagens. Essa utilização da imagem como forma de comunicação direta, abrangente e que, em diversas vezes, chega a suplantar o poder informativo de textos escritos, traz a imagem para o centro das discussões sobre modernas tecnologias e a sua adaptação pelo direito. Seja estática ou em movimento, a imagem nunca esteve em tamanha evidência. (SOUZA 2014, p.39).

Da mesma forma, o Ministro Luís Felipe Salomão, da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem entendimento que “o direito a imagem assumiu posição de destaque no âmbito dos direitos da personalidade devido ao extraordinário progresso tecnológico, sobretudo no âmbito das comunicações, tanto no desenvolvimento da facilidade de captação da imagem, quanto na de sua difusão”.

Diante disso, o segundo capítulo tem a finalidade de conceituar os direitos de personalidade em especial a imagem e sua contextualização jurídica, e analisar a imagem das pessoas vulneráveis e os critérios para sua exposição.

2.1 Direitos de personalidade e sua contextualização jurídica.

Tendo em vista, que os direitos da personalidade são tutelados pela Constituição Federal de 1988, ainda pode-se questionar sua significação e sua abrangência, para que então, seja introduzido ao o contexto pandêmico, na qual trouxe adversidades para as pessoas, deixando-as em estado de vulnerabilidade.

Sob o mesmo ponto de vista, pensa Bodin sobre os direitos de personalidades:

A propósito dos direitos da personalidade, um de seus aspectos mais interessantes, e problemáticos, consiste no fato de que se evidenciam sempre novas instâncias concernentes à personalidade do sujeito, não previstas nem previsíveis pelo legislador, de modo que estes interesses precisam ser tidos como uma categoria aberta. (BODIN DE MORAES 2017, p.6)

Logo, é de suma importância o entendimento a respeito dessas garantias, vale ressaltar que o foco do trabalho é no direito à imagem, um dos desdobramentos do direito à personalidade.

Desse modo, o estudo dos direitos da personalidade a tanto enraizado pelo Estado Democrático de Direito, faz-se necessário, diante da inegável exploração da imagem na pandemia, um de seus desdobramentos, para que tal preceito não seja mitigado perante as redes sociais.

Antes de adentrar no campo dos direitos de personalidades, é preciso entender o que é personalidade. Assim sendo, o termo “personalidade” é definido pelo dicionário como qualidade ou estado de existir como pessoa, logo são características próprias e particulares que definem moralmente uma pessoa.

Sob a ótica jurídica, trata-se da aptidão, reconhecida a alguém, para exercer direitos e contrair obrigações ou deveres na ordem civil.

Para Loureiro (2005, p.28) a “personalidade é o conjunto de caracteres próprios da pessoa, que apoia os direitos e deveres que dela irradiam.” Portanto, a personalidade deve ser considerada um bem jurídico que permite que uma pessoa retenha sua individualidade e possa defender aquilo que é seu por direito.

Sob o mesmo prisma, Bittar refere-se que:

Consideram-se como da personalidade os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos. (BITTAR 2006, p.35).

Logo, a personalidade é um bem jurídico de valor cultural tendo cunho axiológico. Nas palavras de Bertonecello (2006, p.17) “Trata-se de um interesse do homem e, como tal, deve ser garantido pelo Direito”.

Desse modo, a personalidade é um bem que está atrelado a pessoa, conforme descreve Szaniawski:

Personalidade se resume no conjunto de caracteres do próprio indivíduo; consiste na parte intrínseca da pessoa humana. Trata-se de um bem, no sentido jurídico, sendo o primeiro bem pertencente à pessoa, sua primeira utilidade. Através da personalidade, a pessoa poderá adquirir e defender os demais bens (...). Os bens que aqui nos interessam são aqueles inerentes à pessoa humana, a saber: a vida, a liberdade e a honra, entre outros. A proteção que se dá a esses bens primeiros do indivíduo denomina-se direitos da personalidade. (SZANIAWSKI 1993, p.35)

De acordo, com Bentivegna:

Partindo do pressuposto de que a personalidade não é um direito e sim um atributo de quem é a pessoa (atributo voltado a realização plena desta) e que, por isso, pode ser titular de direitos de deveres; deve-se destacar desde logo a diferença entre personalidade e direitos da personalidade. (BENTIVEGNA 2019, p.6)

Portanto, a personalidade é um bem das quais, está tutelado pelo estado por intermédio dos denominados direitos da personalidade.

Inicialmente, os direitos da personalidade estão localizados no artigo 5º, incisos V, X, XXVIII alínea a e LXXVI alínea a, o qual estabelece que:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; XXVIII – são assegurados, nos termos da lei: a proteção às participações individuais em obras coletivas e a reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas.

LXXVI – são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

a) o registro civil de nascimento;

Logo, o Código Civil de 2002 também passou a regular tal direito como forma de resguardar direitos inerentes à pessoa.

Conceitualmente, partimos do pressuposto de que os direitos de personalidade são direitos subjetivos que têm por objetos bem e valores essenciais da pessoa, em seus aspectos físicos, morais e intelectuais. Em consonância com a obra de A. De Cupis (2008, p.24) das quais, ele explica que “existem certos direitos sem os quais a personalidade restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo valor concreto”, isto é, direitos que se não existisse a pessoa não existiria como tal.

Conforme o mencionado, são os direitos essenciais das quais variam de acordo com a sensibilidade do meio social, uma vez que “mudando a consciência moral, modificando-se o modo de encarar a posição do indivíduo no seio da sociedade, muda correlativamente o âmbito dos direitos tidos como essenciais”.

Para Doneda:

Os direitos da personalidade se fazem presente propriamente neste contato com a realidade. Neste processo, rompe-se a continuidade do conteúdo etimológico do vocábulo pessoa, que tantas vezes é referido nos estudos sobre nosso tema como sendo derivado de *persona*, a máscara utilizada pelos atores no teatro grego.

Tal é a concepção originária do vocábulo, que hoje porém não pode prescindir para sua compreensão dos dois milênios que se passaram desde então. A pessoa como a pura representação jurídica de cada homem não é mais um paradigma absolutamente válido, pois a posição central assumida pelo homem no ordenamento o traz, em toda sua realidade e complexidade, para o epicentro deste, que ao homem deve se adaptar-se e não ao contrário. Cai a máscara. (DONEDA 2002, p 82)

Por conseguinte, o supracitado refere-se que tais direitos são indispensáveis tornando-se uma relação entre direitos da personalidade e a pessoa humana, prevalecendo ambos os bens jurídicos se relacionando com o indivíduo dentro do contexto no qual está inserido. Logo, se a pessoa tiver que se submeter a um contexto em que, direitos da personalidade fiquem engessados e com isso impossibilitem sua tutela, aí sim cairá a máscara e lesões serão cometidas a direitos que são inerentes à pessoa de uma forma perpétua.

Sob o mesmo ponto de vista, Perlingieri tem um entendimento que os direitos da personalidade não são apenas direito e sim valores inatos a pessoa:

[...] que está na base de uma série aberta de situações existenciais, o que justifica sua incessantemente mutável exigência de tutela. [...] Não existe um número fechado de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa sem limites, salvo

aqueles colocados no seu interesse e naquelas de outras pessoas. A elasticidade torna-se um instrumento para realizar formas de proteção atípicas fundadas no interesse à existências e no livre exercício da vida de relações. (PERLINGIERI 2002, p.155)

Semelhante conceituação, é acolhida por Canavarro ao dizer que:

Os direitos de personalidade são os direitos subjetivos da pessoa em defender tudo que lhe é próprio, com exceção de seu patrimônio. Sua tutela foi se desenhando de forma gradativa, provocada por uma série de eventos históricos, que culminaram em colocar o homem no centro do ordenamento jurídico. (CANAVARRO 2017, p.37)

Portanto, os direitos à personalidade permitem que uma pessoa retenha sua individualidade e possa defender aquilo que é seu por direito. Logo, podemos relacioná-los com a proteção a vida, da liberdade, da integridade, da sociabilidade, da privacidade, da honra e imagem.

Por certo, os direitos da personalidade têm uma relação diretamente com o princípio fundamental do ordenamento jurídico, localizado no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal.

Conforme, Bentivegna:

Não há dúvida que o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, entre nós esculpido logo do artigo 1º da Constituição Federal tem estreita relação com todo rol dos direitos da personalidade, que dela seriam emanações ou manifestações eticamente densificadas e voltadas a garantir-lhe o implemento. (BENTIVEGNA 2019, p.34)

Sob a mesma ótica, Borges reforça ao dizer que:

Os direitos da personalidade são próprios do ser humano, direitos que são próprios da pessoa. Não se trata de direito à personalidade, mas de direitos que decorrem da personalidade humana, da codificação de ser humano. Com os direitos da personalidade, protege - se o que é próprio da pessoa, como o direito à vida, o direito à integridade física e psíquica, o direito à integridade intelectual, o direito ao próprio corpo, o direito ao nome, dentre outros. Todos esses direitos são expressões da pessoa humana considerada em si mesma. Os bens jurídicos mais fundamentais, primeiros, estão contidos nos direitos da personalidade. (BORGES, 2007, p. 21)

Dessa maneira, para Bertoncetto (2006, p.22) “os direitos da personalidade constituem o elemento jurídico de garantia conferido pelo ordenamento jurídico aos

homens contra lesões em seus bens mais íntimos, os bens que compreendem a parte intrínseca do ser humano”.

Segundo, Coelho (2003, p.30) “tais direitos estão próximos aos mais importantes valores que a pessoa ostenta são essenciais”. Portanto, se a personalidade humana é atingida pela conduta de terceiros, tanto da forma concreta ou por ameaça, é possível a vítima via poder judiciário buscar intervenção estatal.

2.1.1 Características dos direitos da personalidade.

Direitos da personalidade possuem características próprias, isto é, distinguem-se dos demais ramos do direito. Logo, as características garantem uma proteção mais eficaz, das quais possuem em seu bojo os bens mais preciosos do ser humano.

Nesse sentido, o próprio Código Civil em seu artigo 11, estabelece que os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Sob o mesmo ponto de vista, De Cupis aduz que:

De facto, nos direitos da personalidade a intransmissibilidade reside na natureza do objeto, o qual, como já dissemos, se identifica com os bens mais elevados da pessoa, situados, quanto a ela, em um nexos que pode dizer-se de natureza orgânica. Por força deste nexos orgânico o objeto é inseparável do originário sujeito: a vida a integridade física, a liberdade, a honra, etc. de Tício, não podem vir a ser bens de Caio por virtude de uma impossibilidade que se radica na natureza das coisas. Nem o ordenamento jurídico pode consentir que o indivíduo se despoja daqueles direitos que, por corresponderem aos bens mais elevados, têm o caráter de essencialidade. (DE CUPIS 1961, p.48)

Porém, os direitos da personalidade apresentam outras características, além das descritas no código, localizadas em doutrinas conforme descritas a seguir.

Para, Gomes (1998, p.7) “os direitos da personalidade são absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários”. Além disso, Bittar (2015, p.11) sustenta que eles são “inatos, absolutos e *erga omnes*”.

Portanto, os direitos da personalidade ao longo dos anos, criaram pilares, das quais buscam resguardar o direito subjetivo da pessoa, os atributos físicos, psíquicos e morais as suas projeções sociais, gerando uma série de valores não questionáveis para que possam alcançar seu pleno gozo. Dessa maneira, obriga o Estado e os particulares a respeitarem sua subjetividade.

Diante disso, os direitos de personalidades nascem já com certos contornos sociais, podendo sofrerem limitações em casos concretos a bem do interesse público, como é o caso do direito a imagem como um dos desdobramentos de tal direito.

2.2 Direitos de imagem.

A imagem é utilizada desde antes da escrita como uma forma de comunicação entre os primórdios das civilizações humanas entre os indivíduos na sociedade. Ao passar dos anos, e a civilização evoluindo a imagem ganhou uma relevância quanto ao seu uso, passando a receber proteção jurídica da própria Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso V e X in verbis:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

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

[...]

X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Seguindo a mesma linha de raciocínio da Constituição, o Código Civil de 2002 destacou a importância do tema trazendo um capítulo tratando apenas dos direitos à personalidade. Logo, no que tange a imagem, seu artigo 20 estabelece:

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.

Dessa maneira, surge a necessidade de termos um entendimento sobre os conceitos usados pelos autores sobre a imagem. Para, o Judiciário a imagem que merece ter sua proteção tutelada pelo estado, é a representação da figura humana, que pode ser capturada e reproduzida por diversos meios, com o avanço da tecnologia gradativamente surgem cada vez mais meios de exibir a imagem a *exemplo as redes sociais*.

Desse modo, o direito à Imagem é um conjunto que define os traços de uma pessoa no meio social, como bem observa o desembargador Walter Moraes conceituando direito a imagem como:

Toda expressão formal e sensível da personalidade de um homem é imagem para o Direito. A ideia de imagem não se restringe, portanto, à representação do aspecto visual da pessoa pela arte da pintura, da escultura, do desenho, da fotografia, da figuração caricata ou decorativa, da reprodução em manequins e máscaras. Compreende, além, a imagem sonora da fonografia e da radiodifusão, e os gestos, expressões dinâmicas da personalidade. A cinematografia e a televisão são formas de representação integral da figura humana. De uma e de outra pode dizer-se, com De Cupis, que avizinham extraordinariamente o espectador da inteira realidade, constituindo os mais graves modos de representação no que tange à tutela do direito. Não falta quem inclua no rol das modalidades figurativas interessantes para o direito, os 'retratos falados' e os retratos literários, conquanto não sejam elas expressões sensíveis e sim intelectuais da personalidade. Por outro lado, imagem não é só o aspecto físico total do sujeito, nem particularmente o semblante, como o teriam sustentado Schneickert e Koenig. Também as partes destacadas do corpo, desde que por elas se possa reconhecer o indivíduo, são imagem na índole jurídica: certas pessoas ficam famosas por seus olhos, por seus gestos, mesmo pelos seus membros. (MORAES, Walter. Direito à própria imagem I. Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 61, n. 443, setembro de 1972, p. 64, et seq. Apud NETO 2004.)

Portanto, a imagem possui uma grande relevância no contexto social, é através dela que se formam os primeiros julgamentos da sociedade, pois, a imagem se tornou ao longo dos anos um importante meio de informação, e na pandemia essas informações começaram a se disseminar gradativamente.

Nesse mesmo sentido, Afornalli entende que:

A impressão positiva que se tem acerca de alguém se deve, quase sempre, a boa imagem que ele apresenta, e o inverso também procede. Muitas vezes, ela

e o único parâmetro utilizado para atribuir valor as pessoas; dado que começa a ser motivo de questionamento na sociedade moderna. Mas, sem dúvida, possuir uma boa imagem oferece facilidades no percurso da vida social e na colocação profissional. (AFORNALLI 2010, p.25)

Na opinião de Carvalho (2003, p.224 apud MUNEKATA, ALTOÉ, 2015 p.20), “[...] reprodução da silhueta humana, de modo que a torne identificável pelas pessoas com as quais tenha relações sociais. Em outras palavras, a imagem está ligada unicamente à reprodução visual da pessoa em eras tecnológicas.

Para Erika Nicodemos (2016, p. 1), refere-se que o direito à imagem pode ser considerado um direito personalíssimo, inalienável, intransferível e irrenunciável. É o direito da pessoa ter sua imagem respeitada independentemente da situação no qual se encontre no âmbito social.

Nesse sentido Maria Helena Diniz (2004, p. 127) “o direito à imagem é o de ninguém ver seu retrato exposto em público ou mercantilizado sem seu consentimento e o de não ter sua personalidade alterada material ou intelectualmente, causando a sua reputação”.

Portanto, a imagem dentro do sistema jurídico é dividida em dois termos: “imagem-retrato” e “imagem-atributo”. A primeira, é o aspecto físico da pessoa e a sua representação digital (redes sociais).

Sob o ponto de vista, de Bittar:

incide, pois, sobre a conformação física da pessoa, compreendendo este direito um conjunto de caracteres que a identifica no meio social. Por outras palavras, é o vínculo que une a pessoa à sua expressão externa, tomada no conjunto, ou em partes significativas (como a boca, os olhos, as pernas, enquanto individualizadoras da pessoa). (BITTAR 2008, p.94)

Para, Coelho:

O direito à imagem-retrato, em seu feitiço extrapatrimonial, submete a divulgação do retrato de uma pessoa, em suporte estático (fotografia, desenho, pintura) ou dinâmico (filme, televisão), ao seu consentimento. (COELHO 2003, p. 35).

A segunda modalidade, entende-se que o ser humano possui peculiaridades que ao longo do tempo passam a incorporar sua subjetividade e identificam no meio social, serão seus atributos pessoais de como é conhecido na sociedade.

Para, Cruz (2009, p.33): "O direito a imagem-atributo não pode, pois, ser considerado autônomo, porquanto, carece de objeto jurídico, não ter regras próprias nem se determina por si mesmo, subsumindo-se ou no conceito de direito a honra ou no de identidade pessoal".

2.3 A imagem das pessoas Vulneráveis e os critérios para exposição.

É de conhecimento geral que, a imagem em face da era da informação, gradativamente vem ganhando espaço para discussão acerca de seu direito, logo a sociedade dos dias atuais passa por tempos nebulosos, com a pandemia de COVID-19 chegando em seu ápice. Conseqüentemente, com o distanciamento social (*lockdown*) em virtude do aumento de infectados pela COVID-19, as redes sociais vem sendo uma aliada para agentes, cometerem lesões contra pessoas em estado de vulnerabilidade, ao publicarem nas redes sociais a imagem das pessoas beneficiadas pela caridade.

As redes sociais, conforme já exposto, possibilita que pessoas de diversas localidades possam ter acesso aos mais diversos conteúdos ali publicados. Além disso, facilitou com que os usuários elaborem e manipulem suas publicações.

Para Doneda:

[...] a proteção da privacidade na sociedade da informação, a partir da proteção de dados pessoais, avança sobre terrenos outrora improponíveis e nos induz a pensá-la como um elemento que, mais do que garantir o isolamento ou a tranquilidade, serve a proporcionar ao indivíduo os meios necessários à construção e consolidação de uma esfera privada própria, dentro de um paradigma de vida em relação e sob o signo da solidariedade – isto é, de forma que a tutela da privacidade cumpra um papel positivo para o potencial de comunicação e relacionamentos do indivíduo. Tal função interessa à personalidade como um todo e ganha importância ainda maior quando fatores como a vida em relação e as escolhas pessoais entram em jogo – como ocorre nas relações privadas, na utilização das novas tecnologias, no caso da política e, paradoxalmente, na própria vida pública. (DONEDA 2019, p. 36)

Desse modo, a proteção da imagem é estipulada no artigo 20 do Código civil de 2002, das quais ele refere:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias a 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 destinarem a fins comerciais.

Sob o ponto de vista, Doneda:

O consentimento alerta igualmente para o papel de destaque do direito privado na elaboração de uma disciplina dos dados pessoais. O recurso à autonomia privada, característica natural desta matéria, ocorre no mesmo momento que o consentimento, como meio para a determinação da esfera privada, vem a se constituir em um instrumento para o livre desenvolvimento da personalidade. (DONEDA 2006, p. 376)

Seguindo, esses pressupostos logo para divulgar a imagem de uma pessoa precisa do seu consentimento podendo subdividir-se em tácito ou expresso, sendo uma condição sine qua non da limitação do direito à imagem.

Dessa maneira, o consentimento tácito é aquele da qual, a pessoa que teve sua imagem retirada pelo meio digital consente com o uso, não se opondo a divulgação dela.

Para, Affornalli (2010, p.56) "Necessário se faz que além de conhecer o fato de que está sendo retratado, não manifeste qualquer ato de oposição ou de rejeição a captação de sua imagem, que manifeste concordância ou, ao menos, tolerância".

Logo, para o Judiciário o consentimento em suma deve ser expresso conforme decisão do Ministro Luis Felipe Salomão do Supremo Tribunal de Justiça:

Constatando-se prejuízo a dignidade humana, o direito a imagem deverá receber o escopo do princípio da prevenção e da reparação integral, como prevê a norma civil. Assim, tendo-se que o consentimento é um dos limites do direito a imagem, surge o cerne da presente discussão, que é perquirir-se, nas hipóteses em que exige autorização, é possível o consentimento tácito para uso da imagem. Sem dúvida, para maior segurança e proteção do direito a imagem, é exigível em regra, o consentimento expresso. Contudo a depender da situação em concreto, penso ser perfeitamente admissível o consentimento presumível, desde que, pela sua própria natureza, seja interpretado com externa cautela, de forma restrita e

excepcional. (STJ. Voto do ministro Luis Salomão. Recurso Especial nº 1.384.424/SP.2011/0178374-5)

Portanto, percebe-se que o consentimento é a chave para divulgação da imagem, porém a pessoa em vulnerabilidade está passando por dificuldades financeiras, e sem ter como prover os alimentos mais básicos gerando uma situação de hipossuficiência física e psicológica. Todavia, o agente de modo altruísta pensando em autopromover-se, com a publicidade de seu ato e satisfazendo a si próprio com seu ego, não pensando no bem comum e por fim ocasionando um dano a outrem.

Dessa maneira, as redes sociais pela sua capacidade de divulgação de notícias, vídeos e fotos, deve ser tutelada pelo direito. Nesse mesmo sentido, a Ministra Nancy Andrighi tem entendimento em seu voto no recurso especial 1388994/SP ao dispor que:

[...]cumpre ao Poder Judiciário se adequar frente nova realidade social, dando solução para essas novas demandas, assegurando que no exercício do direito de resposta se utilize ao mesmo veículo (internet), bem como que na fixação da indenização pelos danos morais causados, se leve em consideração esse maior potencial ofensivo das ofensas lançadas no meio virtual. Para além disso, caso essas medidas se mostrem insuficientes nada impede a imposição de sanções alternativas que, conforme as peculiaridades da espécie, tenham efeito coator e pedagógico mais eficientes do que a simples indenização. (STJ. Recurso Especial 1388994/SP)

Porém, há exceções da qual, o ordenamento jurídico autoriza a divulgação da imagem, como em situações de ordem pública e segurança nacional.

Nesse sentido, Venosa tem um entendimento que:

a divulgação da imagem pode atender a interesse de administração da justiça e manutenção de ordem pública, como excepciona o dispositivo citado. Não pode insurgir-se contra a divulgação de sua imagem o indivíduo condenado criminalmente, pernicioso a sociedade e inserido nos cartazes de "procurados" ou em programas televisivos. (VENOSA 2007, p.174)

Sob o ponto de vista, Fachin entende que:

A informação é matéria de interesse público. É exatamente por isso – por que interessa ao público – que ela pode restringir ao direito a imagem, que é direito individual. O interesse do público deve ser legítimo: não se pode aceitar que a mera curiosidade pública doentia justifique a veiculação de informações sobre a vida particular dos indivíduos. (FACHIN 2001, p. 190)

Dessa maneira, o Judiciário para avaliar nos casos de uso indevido de imagem, deverá seguir critérios para a sua avaliação, *a veracidade dos fatos, a ilicitude do meio empregado na obtenção da informação, a personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto de notícias, local do fato, a existência do interesse pulico na divulgação.*

Portanto, com a expansão das redes sociais como meio de disseminação de divulgação de conteúdo, o direito a imagem vem sofrendo violações constantemente por agentes, logo percebe-se que com a pandemia tal direito foi totalmente banalizado na doação a pessoas vulneráveis per meio dos famosos “selfies”. Diante disso, à imagem que foi divulgada sem o consentimento do titular do direito, e que esteja em desconformidade com o artigo 20 do Código Civil de 2002, configura um ato ilícito.

CAPÍTULO 3 - A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES VIOLADORES DA IMAGEM DAS PESSOAS VULNERÁVEIS.

Tendo em vista, a mudança da sociedade ao longo dos anos ocasionadas pela evolução da tecnologia, as redes sociais estão sendo uma das principais, se não, o principal meio de comunicação e disseminação de informação. Tais avanços, proporcionaram uma sensação de bem-estar para muitos usuários, por outra perspectiva as redes sociais têm assumido um papel importante no direito contemporâneo das quais, a lesão cometida a imagem nesses veículos de mídias, gera um dano ao titular de direito.

Nesse sentido, Reichert, Casagrande, Schmitz (2018, p.15) tem entendimento que:

Portanto, surgem novas situações ainda não regulada pelo direito, que devem ser solucionadas muitas vezes pela doutrina e pela jurisprudência sendo muitas vezes acompanhadas de dispositivos existentes na Constituição federal, Código Civil, lei do Marco civil na internet e a Lei geral de proteção de dados. (REICHERT, CASAGRANDE, SCMITZ 2018, p.15)

Devido ao seu caráter patrimonial, a imagem vem sendo explorada como produto para devidos fins, o gesto do agente na doação não segue mais seus ensinamentos altruístas a tempos enraizados na sociedade, como a exemplo o versículo de Mateus 6:3 contido nos ensinamentos bíblicos na qual, descreve que “quando deres esmola, que tua mão esquerda não saiba o que faz a direita”. Mas sim, uma forma nefanda de tirar proveito da pessoa em estado de vulnerabilidade.

Nas palavras, de Rodotá interpretado por Costa (2020, p.3) “retorna o conflito entre o velho e o novo mundo, um que brilha com cores de nostalgia; o outro, portador de um processo que parece querer se despedir do humano”.

Dessa maneira, Maria Helena Diniz, nos explica que a:

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela

pertencente ou de simples imposição legal. (Gonçalves, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.42.)

Por conseguinte, o pensamento de Rodotá explora que as lesões ao direito a imagem em sua total privacidade já aconteciam porém agora, as novas tecnologias como as redes sociais proporcionaram uma lesão maior, pois, o número de usuários cada vez mais aumenta, por outro lado, o destino que a imagem pode tomar é vasto no campo das redes sociais. Assim, a proteção da imagem é aspecto essencial do ordenamento jurídico.

Sob o ponto de vista de Rodotá (2004, p.106) “a unidade da pessoa somente pode ser reconstituída estendendo ao corpo eletrônico o sistema de garantias elaborado para o corpo físico”.

Deste modo, como já exposto no capítulo anterior a reprodução da imagem só pode ser autorizada conforme o artigo 20 do Código Civil de 2002. Logo, se faz necessário uma análise da responsabilidade civil ao dano causado à imagem.

3.1 A responsabilidade civil: elementos definidores.

Vivemos em tempos enigmáticos, das quais a pandemia deixou várias pessoas em estado de vulnerabilidade, logo a imagem dessas pessoas preceptoras de caridade, estão sendo exploradas por alguns agentes, ao publicarem nas redes sociais. Diante disso, percebe-se a importância do instituto da responsabilidade civil que será a medida para o agente reparar o dano causado as pessoas em vulnerabilidade.

Desse modo, Dias entende que a responsabilidade civil:

Toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade. Isso talvez dificulte o problema de fixar o seu conceito, que varia tanto como os aspectos que pode abranger, conforme as teorias filosófico-jurídicas. Várias são, pois, as significações. Os que se fundam na doutrina do livre-arbítrio, pondera o eminente Pontes de Miranda, sustentam uma acepção que repugna à ciência. Outros se baseiam na distinção, aliás, bem vaga e imprecisa, entre psicologia normal e patológica. Resta, rigorosamente sociológica, a noção da responsabilidade como aspecto da realidade social. Decorre dos fatos sociais, é o fato social. Os julgamentos de responsabilidade (por exemplo: a condenação do assassino ou do ladrão, do membro da família que a desonrou) são "reflexos individuais, psicológicos, do fato exterior social, objetivo, que é a relação de responsabilidade. Das relações de responsabilidade, a investigação científica chega ao conceito de personalidade. Com efeito, não se concebem nem a sanção, nem a indenização, nem a recompensa, sem o indivíduo que as deva receber, como seu ponto de aplicação, ou seja, o sujeito

passivo, ou paciente. Nesse terreno, onde as dificuldades filosóficas ameaçam, a cada passo, desviar a pesquisa para o plano metafísico, é que coincidem as noções de responsabilidade, culpabilidade e imputabilidade, tanto que a acepção vulgar assimila umas às outras. Não é possível acatar esse juízo, mas é preciso não diminuir a estreita afinidade que apresentam aquelas ideias. (DIAS 2011, p.1)

Portanto, ao se analisar o instituto da responsabilidade civil, a doutrina majoritária a classifica em duas espécies: a primeira em razão da culpa, que se divide em responsabilidade objetiva e subjetiva e a segunda que será quanto a natureza jurídica do bem violado.

De acordo com, o artigo 186 do Código Civil de 2002, traz o conceito de ato ilícito, in verbis “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Todavia, interpretando-se o referido artigo é possível extrair os elementos basilares para gerar a responsabilidade civil, isto é, para configurar-se precisará da conduta humana, o dano e o nexo de causalidade das quais, sem tais elementos torna-se impossível haver responsabilidade.

Diante disso, a conduta é o comportamento humano e voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo uma consequência jurídica.

Para, Diniz:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiros, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause danos a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado. (DINIZ 2005, p.43)

Logo, percebe-se que a conduta tem duplo aspecto, objetivo e subjetivo, isto é, o primeiro aspecto será a vontade do agente agir em desconformidade com o ordenamento jurídico, a exemplo o artigo 20 do Código Civil de 2002, já o segundo aspecto, será um ato humano livre e consciente de uma forma culposa, dolosa ou omissão contra a pessoa, com isso gerando um juízo de valor, demonstrando-se a intenção do agente em sua atitude.

Outro elemento da responsabilidade civil é o dano, o prejuízo sofrido pela vítima, sem sombras de dúvida o dano é considerado o cerne da responsabilidade civil pois, a

obrigação de indenizar somente existirá quando houver a prática de dano, que se dividirá em patrimonial ou extrapatrimonial.

Sob o entendimento, de Cavalieri Filho:

Dano como sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é a lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí conhecida divisão do dano em patrimonial e moral. (CAVALIERI FILHO 2015, p.102)

Dessa maneira, o dano patrimonial ou material é aquele que pela conduta do agente, o mesmo utiliza-se da imagem para fins comerciais e sem a autorização do titular do direito ou a participação econômica do mesmo.

Sob o mesmo prisma, tem entendimento Cavalieri Filho:

Esta definição, embora não mereça a aprovação unânime dos autores, tem o mérito de abranger todos os bens e direitos na expressão conjunto das relações jurídicas, vale dizer, abrange não só as coisas corpóreas, como a casa, o automóvel, o livro, enfim, o direito de propriedade, mas também as coisas incorpóreas, como os direitos de crédito. (CAVALIERI FILHO 2012, p.78)

Em contraste, o dano extrapatrimonial ou moral possui uma íntima ligação com os direitos da personalidade do qual, a imagem vem ganhando amplo reconhecimento nas redes sociais, trata-se de uma reparação ao ato ilícito causado à imagem um dos desdobramentos dos direitos da personalidade.

Para, Venosa:

Dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Sua atuação é dentro dos direitos da personalidade. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí porque aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Em muitas situações, cuida-se de indenizar o inefável. Não é também qualquer dissabor comezinho da vida que pode acarretar a indenização. Aqui, também é importante o critério objetivo do homem médio, o *bônus pater familias*: não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre às rudezas do destino. Nesse campo, há fórmulas seguras para auxiliar o juiz. Cabe ao magistrado sentir em casa caso o pulsar da sociedade que o cerca. O

sofrimento como contraposição reflexa da alegria é uma constante do comportamento humano universal. (VENOSA 2013, p.47)

Entretanto, no dano moral para sua caracterização, é necessário que seja provado o abalo causado pela conduta do agente já que, o magistrado nesses casos deverá analisar a conduta do agente e a personalidade da vítima e o contexto na qual está inserida, para então julgar apropriadamente.

Dessa maneira, o nexos causal será a ponte que ligará a conduta e o dano. Todavia, ele deve ser o primeiro elemento a ser analisado quando o tema é responsabilidade civil, pois de nada adianta ponderar, se o agente agiu com culpa ou não, sem averiguar primeiramente se ele deu causa ao resultado.

Nesse mesmo sentido, entende Cavalieri Filho:

Não basta, portanto, que o agente tenha praticado uma conduta ilícita; tampouco que a vítima tenha sofrido dano. É preciso que esse dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente, que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito. Em síntese, é necessário que o ato ilícito seja causa do dano, que o prejuízo sofrido pela vítima seja resultado desse ato, sem o que a responsabilidade não correrá a cargo do autor material do fato. (CAVALIERI FILHO 2012, p.74)

Em vista do que foi esmiuçado sobre os elementos definidores da responsabilidade civil, percebe-se que deve haver uma ligação entre os mesmos, uma vez que, retirando um elemento não teremos responsabilidade. Logo, no campo do direito a imagem, será responsável pelo pagamento de indenização todo aquele que for ao contrário a regra do artigo 186 do Código Civil de 2002 “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

3.2 A violação da Imagem dos vulneráveis e sua possível reparação.

No que concerne o direito à imagem, incumbe ao Judiciário a ampla tutela da pessoa humana, assegurando a consequente reparação ao dano causado pelo agente violador.

Conforme, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso X:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Logo, o bem jurídico tutelado pela reparação ao dano à imagem, é a própria imagem, isto é, a reparação da pessoa vulnerável.

Devido a imagem possuir um caráter patrimonial, vem sendo explorada para diversos fins, logo percebe-se que a mera utilização da imagem de outrem sem seu consentimento é passível de reparação, independentemente de haver ou não lesão a outros direitos da personalidade.

Dessa maneira, nos dias de hoje a imagem tomou grandes proporções nas redes sociais, porém, com a pandemia em seu ápice e uma grande demanda de pessoas em estado de vulnerabilidade, propiciou a lesões a imagem, uma vez que, o agente ao fazer a entrega da doação a pessoas preceptoras de caridade conforme a Figura 1, beneficiava-se tirando fotos. Portanto, o dano extrapatrimonial é causado quando o agente se utilizou da imagem da pessoa em vulnerabilidade de forma atentatória à sua dignidade, afetando sua honra e a imagem acarretando dor, vergonha e sofrimento.

Nesse sentido, Diniz (2009, p.29) tem seu entendimento que o dano moral “advém da natureza do direito subjetivo danificado, mas dos defeitos da lesão jurídica[.] dano moral é a lesão de interesses não patrimoniais da pessoa física ou jurídica”

Sob o mesmo prisma, tem entendimento Stolze e Pamplona Filho:

O dano moral na lesão de direitos cujo conteúdo não pecuniário, nem comercialmente redutivo a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente. (STOLZE, PAMPLONA FILHO 2013, p.70)

Todavia, para que seja configurado o dano moral ao direito à imagem e a necessidade de sua reparação, basta que seja evidenciada sua utilização indevida sem o consentimento do titular de direito.

Sob essa ótica, Souza entende que:

O reconhecimento de que a simples utilização da imagem gera o dever de indenizar, ratifica o entendimento de que o direito da personalidade autônomo não fazendo necessário a análise sobre possível lesão a outro direito a personalidade. (SOUZA 2007, p.42)

Diante disso, o ressarcimento do dano moral tem duplo caráter, conforme nos ensina Canavarro (2017, p.115) “punitivo e pedagógico, servindo a condenação com artigo ao ofensor e desestimular para reincidência, a reparação civil visa a compensar o mal sofrido”.

Portanto, o Judiciário deve delimitar alguns critérios baseados na análise das peculiaridades de cada caso concreto, dentre as quais estão os danos sofrido pela vítima, o grau de culpa do agente, o desestímulo da reincidência do ato danoso e a situação financeira do ofensor e da vítima.

Diante disso, Diniz afirma que:

[...] caberá, em regra a vítima (lesado direto), que sofreu uma lesão em seu patrimônio ou em sua pessoa o direito de pleitear, judicialmente, a indenização, desde que prove o liame de causalidade, o prejuízo, a culpabilidade do lesante, se, obviamente, não se tratar de culpa presumida ou de responsabilidade objetiva. (DINIZ 2009, p.212)

Todavia, nos casos de pessoas em situação de vulnerabilidade, fica nítido que a permissão ao fotografar sua imagem, era em razão de sua fragilidade imposta pelo contexto pandêmico, logo necessitam das benesses trazidas pelas pessoas. Diante disso, torna-se claro que o agente que tirou e publicou a imagem de pessoas em situação de vulnerabilidade com o fim exploratório cometeu ato ilícito, pois o consentimento da pessoa em situação de vulnerabilidade, converte-se para um vício de consentimento por causa, da situação da qual se encontra.

Desse modo, a vontade é o elemento fundamental para que os atos se efetivem, pois, a vontade representa os desejos e anseios do agente, o que ele quer alcançar, tal

vontade deve ser livre e consciente. Portanto, a pessoa em situação de vulnerabilidade é levada a realizar um negócio jurídico para salvar a si próprio ou a seus familiares, assumindo uma obrigação desproporcional e humilhante, sendo que o dano é conhecido pelo agente causador.

Nesse sentido, o Código Civil de 2002 em seu respectivo artigo 156 e 157 diz que:

Art. 156. Configura-se o estado de perigo quando alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte, assume obrigação excessivamente onerosa.

Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

Todavia, há uma diferença entre os artigos supracitados, pois na lesão, ocorre a usura real, não sendo necessário que a outra parte saiba da inexperiência do contratante, é objetiva, já por outro viés, o estado de perigo vicia a própria oferta, sendo necessário o conhecimento do perigo da outra parte que se aproveita da situação para firmar a obrigação vantajosa, é subjetiva.

Assim, percebe-se que é possível reparar o dano causado, tanto na seara patrimonial (material) quanto no dano extrapatrimonial (moral), de pessoas em situações de vulnerabilidade, em razão da mera utilização de sua imagem, por agentes que querem autopromover-se às custas do outrem.

CONCLUSÃO

O direito à imagem assumiu posição de destaque no âmbito da pandemia, pois são traços que definem a pessoa no meio social, além disso com as redes sociais cada vez mais atualizando-se é extremamente fácil de divulgá-las para a rede. Logo, a pessoa em situação de vulnerabilidade merece destaque para a sociedade, já que o agente nessa situação, usa a fragilidade da pessoa em benefício próprio ao divulgar a sua imagem sem o consentimento do mesmo.

Dessa maneira, a lesão cometida ao direito à imagem em desacordo com o artigo 20 do Código de Civil de 2002, gerará uma reparação civil seguindo as regras do artigo 186 do mesmo diploma, das quais impondo ao agente que repare o dano que causou a outrem.

Para encontrar a resposta da pergunta problema conceituou-se vulnerabilidade social, os direitos a personalidade e a imagem e sua contextualização jurídica, também foi analisado quais são os critérios para exposição nas redes sociais de pessoas comparando com o direito à imagem. E por fim, determinar se é possível responsabilizar civilmente o agente que se utiliza de imagens, de pessoas beneficiadas por caridade durante a pandemia.

Para tanto, partiu-se da hipótese de que, sim é possível responsabilizar civilmente, pois a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso X, prevê o direito e garantias para a violação da imagem:

Art.5º todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito a vida, a liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

X – São invioláveis a intimidade, a vida privada a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Após análise da literalidade da lei, tanto da norma constitucional quanto da norma infraconstitucional, além de autores estudiosos do assunto, conclui-se que é possível

responsabilizar o agente que se utiliza da imagem de pessoas beneficiadas por caridade durante a pandemia, pois evidencia-se que o consentimento do titular do direito a imagem, está numa situação fragilizada pela situação que está passando e logo, seu consentimento torna-se vicioso.

Tendo em vista que, a vontade é o elemento fundamental para que os atos se efetivem, pois, a vontade representa os desejos e anseios do agente, o que ele quer alcançar, tal vontade deve ser livre e consciente. Portanto, a pessoa em situação de vulnerabilidade é levada a realizar um negócio jurídico para salvar a si próprio ou a seus familiares, assumindo uma obrigação desproporcional e humilhante, sendo que o dano é conhecido pelo agente causador, conforme os artigos 156 e 157 do Código Civil.

Desse modo, fica comprovado que o agente agiu em desacordo com o artigo 186 do Código Civil, já que tal vontade, possui a conduta o elemento dano e o nexo de causalidade, gerando assim sua passível responsabilidade perante o Judiciário. Portanto, poderá ter sua responsabilidade subjetiva e o quantum indenizatório.

Diante disso, sustenta-se que não importa o contexto, podendo ser pandêmico ou não, mas o importante é que o direito esteja sempre em constante evolução, para que pessoas em situação de vulnerabilidade não tenham seus direitos mitigados por terceiros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

_____. Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. v. 7., 21. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

AFFORNALLI, Maria Cecília Naréssi Munhoz. Direito a Própria imagem. 5ª tiragem. Curitiba: Juruá, 2007.

Ayres, J. R., França Júnior, I., Calazans, G. J. & Saletti Filho, H. C. (2009). O conceito de vulnerabilidade e as práticas de saúde: novas perspectivas e desafios. In D. Czeresnia (Org.). Promoção da saúde: conceitos, reflexões, tendências. (2a ed.), Rio de Janeiro: Fiocruz. disponível em https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=-UEqBQAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA121&ots=CU76Zq8IKc&sig=hw8DLC4iIONh7hv20Yz5S CPSdNc&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false. Acesso em 01 fev. 2022.

BAGATINI Júlia, ZIEMANN S.d, Aneline. O DIREITO FUNDAMENTAL À SOLIDARIEDADE: a solidariedade no âmbito jurídico da pós-modernidade. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/15757/0>. Acesso em: 10 mai. 2022.

Batista, Miriam Gomes Canavarro. O direito à imagem nas redes sociais. 2017. 133 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Estudos Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://respositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/20570>. Acesso em: 5 de mar. 2022.

BERTONCELLO, Franciellen. DIREITOS DA PERSONALIDADE: UMA NOVA CATEGORIA DE DIREITOS A SER TUTELADA. Dissertação (Mestrado em direito) – Centro Universitário de Maringá – CESUMAR 2006. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp021795.pdf>. Acesso em: 10 de jun.2022.

BITTAR, Carlos Alberto. Os Direitos da Personalidade/Carlos Alberto Bittar. 8. Ed., ver., aum. e mod. Por Eduardo Bittar. – São Paulo: Saraiva, 2015.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. Código Civil Brasileiro. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 05 jan.2022.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 05 jan. 2022.

CABIDO, Layze Rocha, PAZO, Cristina Grobério. AS DOAÇÕES DE ALIMENTOS COMO MEIO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO À ALIMENTAÇÃO. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c0fda89ebd645bd7>. Acesso em: 01 fev. 2022.

Campos, A. M. (2009). Depressão e Optimismo: Uma visão do desemprego, sob o prisma da Psicologia da Saúde. Dissertação de Mestrado, Universidade do Algrave. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.1/268>. Acesso em: 7 abr. 2022.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil, 10ª ed., revista e ampliada, São Paulo: Editora Atlas, 2012.

CHAVES, Antônio. Direito à própria imagem. Disponível em: www.revista.usp.br/rfdusp/article/download/66643/69253. Acesso em: 15 abr. 2022.

COELHO, Fabio Ulhoa. Direito à imagem. In: DELGADO, Mario Luiz; ALVEZ, Jones Figueiredo. Novo código civil: questões controvertidas.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos, 7ª ed., revista e atualizada, São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Antônio Celio Martins Timbó. Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais| e-ISSN: 2526-0111| Encontro Virtual | v. 6 | n. 2 | p. 75 -96 | Jul/Dez. 2020.

CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e. anotações sobre o conceito a própria imagem do código civil. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 49, n. 196, out/dez 2012.

DE CUPIS, Adriano. Os Direitos da Personalidade, 2ª ed., São Paulo: Editora Quórum, 2008.

DE MORAES, Maria Celina Bodin. Ampliando os direitos da personalidade. Revista de Saúde Pública, v. 41, n. 5, 2007. Disponível em: <https://www.academia.edu/download/35881779/MCBM-Ampliando....pdf>. Acesso em: 09 de jun.2022.

DE RE, Cesar Augusto Tejera. O exercício da solidariedade. Lia, mas não escrevia: contos, crônicas e poesias [recurso eletrônico]. Porto Alegre: UFRGS, [2014]. p. 253-254, 2014. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/98614/000929676.pdf?sequence=1>. Acesso em: 12 de mai. 2022.

DE SOUZA, Ligia da Paz. A pandemia da COVID-19 e os reflexos na relação meio ambiente e sociedade. *Revista Brasileira de Meio Ambiente*, v. 8, n. 4, 2020. Disponível em: <https://revistabrasileirademeioambiente.com/index.php/RVBMA/article/view/540>. Acesso em: 15 de abr. 2022.

DE VASCONCELOS, F.; HOLANDA VASCONCELOS BRANDÃO, F. AS REDES SOCIAIS E A EVOLUÇÃO DA INFORMAÇÃO NO SÉCULO XXI. *Direito e Desenvolvimento*, v. 4, n. 7, p. 125-144, 5 jun. 2017. Disponível em: <https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/225>. Acesso em: 10 jun.2022.

DIAS, Jacqueline Sarmiento. *O direito a imagem*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil*, vol. 1., 29. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

DONEDA, D. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei geral de proteção de dados*. 1. ed. em e-book baseada na 2. ed impressa. ed. São Paulo: Thompson Reuters, 2019. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F215543393%2Fv2.2&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e350000172ed126866c3d37209#sl=p&eid=e8b93d6ea940828c8b5479784ff9bc34&eat=a-220623432&pg=III&psl=&nvgS=false&tmp=400>. Acesso em: 29 maio.2022.

DONEDA, Danilo Cesar Manganhoto. Os direitos da personalidade no novo código civil. Pub. Orig. in: TEPEDINO, Gustavo José Mendes (org.). *A parte geral do novo código civil: estudo na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. Última ver. jul. 2005.

FACHIN, Zulmar Antonio. *Informação, imagem e principio da proporcionalidade*. Unopar Científica Ciências Jurídicas Empresariais, Londrina, v. 2, n. 1, 2001.

Figueiredo, I., & de Noronha, R. L. (2008). A vulnerabilidade como impeditiva/restritiva do desfrute de direitos. *Revista De Direitos E Garantias Fundamentais*, (4), 129-146. <https://doi.org/10.18759/rdgf.v0i4.10> acesso em 01 fev. 2022.

G1. Extrema pobreza se manteve estável em 2019, enquanto a pobreza teve ligeira queda no Brasil, aponta IBGE. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/11/12/extrema-pobreza-se-manteve-estavel-em-2019-enquanto-a-pobreza-teve-ligeira-queda-no-brasil-aponta-ibge.ghtml>. Acesso em: 15 fev.2022.

KAUCHAKJE, Samira. Entre Noções de Direitos e Solidariedade Benevolente: Valores de Empresários de Curitiba Sobre Direitos Sociais. *Revista de Ciências Jurídicas e Empresariais*, v. 13, n. 1, 2012. Disponível em:

<https://revista.pgsskroton.com/index.php/juridicas/article/view/805>. Acesso em: 11 mai. 2022.

Loureiro, Henrique Vergueiro. Rights of imagem. 2005. 198 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005. Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/5983>. Acesso em: 04 abr. 2022.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da seguridade social. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2008. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Coronavírus Brasil, 2020. Página inicial. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 17 de mar. 2022.

Morais, N. A., Raffaelli, M., & Koller, S. (2012). Adolescentes em situación de vulnerabilidad social y elcontinuumriesgo-protección. Avances EnPsicologíaLatinoamericana, 30(1), 118-136. Recuperado a partir de <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/apl/article/view/1521>.

NAKAMURA, A. L. S. A possibilidade de decretação do “lockdown” pelos Estados em razão da Covid-19. São Paulo, Brasil. Disponível em: <https://preprints.scielo.org/index.php/scielo/preprint/view/551/723>. Acesso em: 6 de jan. 2022.

OPAS- Organização Pan-Americana da Saúde. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/covid19/historico-da-pandemia-covid-19#:~:text=Em%2031%20de%20dezembro%20de,identificada%20antes%20em%20seres%20humanos>. Acesso em: 18 jan. 2022.

Os direitos da personalidade: o direito à verdade e o direito de autor/ Myriam Benarrós, Roberta Karina Cabral Kanzler, Suelânia Cristina Gonzaga de Figueiredo – Belo Horizonte– MG: Poisson,2021.

PAES, José Eduardo Sabo et al. A CRISE AMPLIADA PELA COVID 19 E OS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO DEVER HORIZONTAL DE SOLIDARIEDADE NO CONTEXTO CONTEMPORÂNEO BRASILEIRO. Revista Jurídica, v. 4, n. 61, p. 552-591, 2020. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/4878>. Acesso em: 11 mai. 2022.

RODOTÀ, Stefano. [Palestra. Rio de Janeiro, 11 de mar. 2003]. Disponível em: <http://www.rio.gov.br>. Acesso em 10 maio. 2022.

RODRIGUES, Ana Rita Caldas. (2014). Os Desempregados – Perspectivas de vida em contextos de mudanças. Dissertação de Mestrado, Escola Superior de Educação de Bragança. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.1/268>. Acesso em: 8 abr. 2022.

ROSSO, Paulo Sérgio. SOLIDARIEDADE E DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988. Revista Eletrônica do CEJUR, [S.I.], dez.

2007. ISSN 1981-8386. Disponível em:

<https://revistas.ufpr.br/cejur/article/view/16752/11139>. Acesso em: 23 mai. 2022.

SCOTT, Juliano Beck et al. O conceito de vulnerabilidade social no âmbito da psicologia no Brasil: uma revisão sistemática da literatura. *Psicol. rev. (Belo Horizonte)*, Belo Horizonte, v. 24, n. 2, p. 600-615, ago. 2018. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1677-11682018000200013&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 01 fev. 2022.

STJ. Progresso tecnológico amplia as ações sobre violação ao direito de imagem. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2016/2016-08-19_08-01_Progresso-tecnologico-amplia-as-acoes-sobre-violacao-ao-direito-de-imagem.aspx. Acesso em 10 de jun.2022.

STOCO, Rui. Proteção da imagem versus liberdade de informação. *Revista da Escola de Paulista da Magistratura*, v.3, n.2, jul/dez. 2000.

SZANIAWSKI, Elimar. Considerações sobre o Direito à Intimidade das Pessoas Jurídicas. Rio de Janeiro: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

SUETUGO, Isabela Moreira. CARVALHO, Paula Bavaresco. Até que ponto Brasil e o mundo se beneficiam de medidas de isolamento mais rígidas? *Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento*. Ano 05, Ed. 08, Vol. 01, pp. 87-105. Agosto de 2020. ISSN: 2448-0959. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/saude/medidas-de-isolamento>. Acesso em: 6 mai. 2022.

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Direito Previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social*. 11. ed. Niterói: Impetus, 2009.

TEFFÉ, Chiara Antonia Spadaccini de. Considerações sobre a proteção do direito à imagem na internet. *Revista de informação legislativa: RIL*, v. 54, n. 213, p. 173-198, jan./mar. 2017. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/213/ril_v54_n213_p173. Acesso em: 01 jun. 2022.

TEPEDINO, Gustavo. Os 15 anos da Constituição e o direito civil. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 14, 2003. Disponível em <http://www.tepedino.adv.br/wpp/wpcontent/uploads/2012/09/RTDC.Editorial.v.014.pdf>. Acesso em 17 mai. 2022.

VENOSA, Silvio de Sávio. *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. O surgimento e o desenvolvimento do right of privacy nos Estados Unidos. Revista Brasileira de Direito Civil., v.3, p.13-14 jan/mar. 2015.