

**XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO  
CONPEDI BELÉM – PA**

**DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I**

**EDITH MARIA BARBOSA RAMOS**

**ARIANNE BRITO CAL ATHIAS**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

**Secretário Executivo** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**

**Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

**Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFESM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

**Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

**Membro Nato** – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito administrativo e gestão pública II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Fernando De Brito Alves – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-830-1

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Belém, Brasil).

CDU: 34



# XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

## DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

---

### **Apresentação**

Os artigos publicados foram apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Administrativo e Gestão Pública I, durante o XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, realizado em Belém - Pará, entre os dias 13 a 15 de novembro de 2019, em parceria com o Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do Pará - CESUPA.

Os trabalhos apresentados abriram caminho para importantes discussões relacionadas aos campos temáticos do GT, em que os participantes (professores, pós-graduandos, agentes públicos e profissionais da área jurídica) puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração o momento político, social e econômico vivido pela sociedade brasileira, em torno da temática central do evento – DIREITO, DESENVOLVIMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS: Amazônia do século XXI. Referida temática apresenta os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica terão que enfrentar, bem como as abordagens tratadas em importante encontro, possibilitando o aprendizado consistente dos setores socioambiental, estatal e de mercado.

Na presente coletânea encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, tendo sido apresentados no GT 15 (quinze) artigos de boa qualidade, selecionados por meio de avaliação por pares.

Os trabalhos ora publicados foram divididos em três eixos temáticos: Sistemas de Controle da Administração Pública e Improbidade; Modernização e Administração Pública na Contemporaneidade; Constitucionalização do Direito Administrativo e Meio Ambiente.

No tocante aos diversos Sistemas de Controle da Administração Pública e Improbidade, 8 (oito) artigos enfrentaram temas que trataram de questões ligadas 1) Análise referente à lei 8.429/92 e as sanções aplicadas por atos de improbidade administrativa: a (im) prescritibilidade nas ações de ressarcimento por ato doloso de improbidade (Lucas Carvalho Américo e Francys Gomes Freitas); 2) O Consequencialismo e o Direito Administrativo Sancionador: aportes sobre as considerações práticas das decisões administrativas em atividades empresariais (Giovani da Silva Corralo e Tatiana Mezzomo Casteli); 3) Alcance e limites da revisão judicial das decisões proferidas em processo administrativo disciplina (Roselaine Andrade Tavares); 4) Corrupção na empresa: burocracia e utilidade dos programas de integridade (Thalita Almeida); 5) O custo da improbidade administrativa e a

efetividade das condenações: a perspectiva do Rio Grande do Norte (Rebeka Souto Brandão Pereira e Bruno Lacerda Bezerra Fernandes); 6) O potencial dano à imagem causado por ação civil pública fundada em ato de improbidade administrativa no Brasil (Cleber Sanfelici Otero e Adriano Calos Ravaioli); 7) O princípio do promotor natural e o controle da discricionariedade administrativa (Adelson Barbosa Damasceno) e 8) Teorias dissuasórias ou retributivas? análise dos fundamentos da aplicação de sanções administrativas pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (Eric Botelho Mafra e Maria Tereza Fonseca Dias).

O próprio volume de trabalhos apresentados nesta temática demonstra a sua importância e a relevância que os sistemas de controle e o enfrentamento à improbidade administrativa representam para a consolidação do paradigma do Estado democrático de direito, no sentido de conciliar as tensões entre a legitimidade da gestão pública e as esferas socioestatais.

Com relação ao eixo temático Modernização e Administração Pública na Contemporaneidade, foram apresentados os trabalhos 1) A Administração Pública na contemporaneidade: uma inflexão necessária (Camile Melo Nunes e Arianne Brito Cal Athias); 2) A modernização nas contratações públicas - uma análise sobre flexibilização das cláusulas exorbitantes em benefício da segurança jurídica (Thiago Alves Feio e Ana Amélia Barros Miranda); 3) Desburocratização: impactos na informatização e celeridade do serviço público (Ivone Rosana Fedel e Calos Cesar Sousa Cintra) e 4) Registros centralizados e racionalidade regulatória na administração pública brasileira multinível (estadual federal e municipal) (Anna Carolina Silveira Verde Silva e Fernanda Granja Cavalcante da Costa), todos eles, em certa medida, discutindo as vantagens, desvantagens, ameaças e limites aos avanços da modernização e o tecnicismo na Administração Pública. Assim, o ente estatal, com intuito de reduzir custos e proporcionar a prestação de serviços especializados à sociedade civil, utiliza-se cada vez mais da automação e do meio digital na prestação do serviço público. Os trabalhos demonstram profundidade teórica e preocupação com a garantia dos direitos fundamentais, trata-se de tema atual e pujante na Administração Pública, assim merece atenção especial dos estudiosos do Direito Administrativo e da gestão pública.

Em terceiro momento, destaca-se o eixo Constitucionalização do Direito Administrativo e meio ambiente, com um conjunto de 3 (três) artigos que abordaram diferentes aspectos da temática, quais sejam: 1) Constitucionalização do Direito Administrativo e o devido processo legal: a democratização das decisões administrativas que envolvam interesses dos administrados (Cesar Augusto Luiz Leonardo e João Victor Nardo Andressa); 2) O devido processo administrativo do licenciamento ambiental (Pedro Agão Seabra Filter e Sérgio Augusto da Costa Gillet) e 3) Responsabilidade administrativa por dano ambiental (Tamara Cristiane Geiser). Os autores destacaram os principais teóricos da atualidade, bem como as

construções legislativas mais modernas e importantes. Percebeu-se uma análise detalhada e analítica sobre as principais questões abordadas.

Diante da pluralidade e diversidade do arcabouço normativo e jurisprudencial utilizado, percebeu-se a profundidade das pesquisas e a responsabilidade das investigações, proporcionando uma análise sistemática e verticalizada das temáticas selecionadas.

Agradecemos a todos os pesquisadores da presente obra pela sua inestimável colaboração e desejamos a todos ótima e proveitosa leitura!

Arianne Brito Cal Athias - UNAMA

Edith Maria Barbosa Ramos – UFMA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

# O POTENCIAL DANO À IMAGEM CAUSADO POR AÇÃO CIVIL PÚBLICA FUNDADA EM ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO BRASIL

## THE POTENTIAL DAMAGE TO THE REPUTATION CAUSED BY “CLASS ACTION” BASED ON ADMINISTRATIVE DISHONESTY IN BRAZIL

Cleber Sanfelici Otero <sup>1</sup>  
Adriano Carlos Ravaioli <sup>2</sup>

### Resumo

No artigo, é traçado um paralelo entre o direito à imagem e ações civis públicas por ato de improbidade administrativa em decorrência do excessivo número de ações civis públicas ajuizadas por tal motivo. Busca-se elevar o tema a debate a fim de se tentar averiguar os potenciais danos à imagem do administrador público ou mesmo do particular que mantém negócios com o setor público, diante de acusações de cometimentos de atos ímprobos. A pesquisa é exploratória a partir da doutrina, legislação e jurisprudência, com emprego do método de abordagem dedutivo a partir da análise de normas jurídicas constitucionais e legais.

**Palavras-chave:** Direitos da personalidade, Imagem retrato, Imagem atributo, Improbidade administrativa, Princípios da administração pública

### Abstract/Resumen/Résumé

In the article, due to the excessive number of “class actions” filed, a parallel is drawn between “class actions” for acts of administrative misconduct and violations to the right to reputation. The aim is to raise the subject for debate in order to try to investigate the potential damages to the reputation of the public administrator or even of the privacy individual who has business with the public sector, focusing on the accusations of acts of administrative dishonesty. The research is exploratory from doctrine, legislation and jurisprudence, using the deductive approach method from the analysis of constitutional and legal standarts.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Personhood rights, Image, Reputation, Administrative dishonesty, Principles of public administration

---

<sup>1</sup> Doutor/Mestre em Direito Constitucional pela ITE-Bauru/SP. Professor de Direito nos Cursos de Graduação, Mestrado e Doutorado da UNICESUMAR-Maringá/PR. Professor do Curso de Especialização em Direito Previdenciário da UEL-Londrina/PR. Juiz Federal.

<sup>2</sup> Mestrando em Ciências Jurídicas na UNICESUMAR-Maringá/PR. Advogado.

## 1 INTRODUÇÃO

Com a tecnologia atual, é possível adquirir e reproduzir imagens alheias em tempo real e a velocidade de tráfego desses dados é absurda, alucinante. Se a divulgação da imagem alheia se der sem a observância dos cuidados necessários, muitas vezes o resultado restará por ser a ocorrência de danos materiais e/ou morais, afinal “À medida em que temos cada vez mais um aparato tecnológico desenvolvido de forma assustadoramente rápida, temos os direitos da personalidade ameaçados” (ARAUJO, 2003, p. 119). Por isso, o direito à imagem merece ser tratado com mais atenção e respeito.

O reconhecimento de vários aspectos do direito à imagem foi obra da jurisprudência desde o século XIX, quando o retrato das pessoas em pinturas passou a ser confeccionado e utilizado sem autorização das mesmas, algo que ganhou contornos mais abrangentes com a fotografia, posteriormente com a maior possibilidade de propagação nos meios de comunicação e, agora, pela *internet*.

Apesar de problemas relacionados à divulgação da imagem terem recebido tratamento jurídico, o seu reconhecimento como direito fundamental apenas ocorreu em tempos mais recentes. No Brasil, o direito à imagem chegou a ser considerado um apêndice dos direitos à intimidade e à honra da pessoa, e somente com a Constituição Federal de 1988 passou a ser corretamente entendido como um direito fundamental, autônomo e exclusivo. Agora, o direito à imagem está delineado de forma a atender o princípio da dignidade humana, impondo ao causador do dano a obrigação de indenizar a vítima por perdas e danos, tanto material quanto moralmente.

Para que haja ofensa ao direito à imagem, não há necessidade de a ameaça encontrar-se vinculada aos direitos à intimidade ou à honra. Muito embora existam algumas estreitas relações entre estes direitos, o certo é que basta a só utilização indevida da imagem para gerar, autonomamente, indenização por perdas e danos.

Acerca da autonomia do direito à imagem, bem como da complementaridade própria que permite verificar uma relação entre os direitos fundamentais:

Em realidade, o direito à própria imagem, sem desvestir-se do caráter de exclusividade que lhe é inerente como direito da personalidade, mas em função da multiplicidade de formas como pode ser molestado em seus plúrimos aspectos, pode merecer proteção autônoma contra a simples utilização não consentida da simples imagem, como igualmente pode encontrar-se atrelada a outros valores como a reputação ou honrabilidade do retratado. (CAHALI, 2000, p. 549)

No presente trabalho, tem-se como enfoque a análise da divulgação inadequada da imagem da pessoa pública em razão do ajuizamento de ações civis públicas por ato de improbidade administrativa, posteriormente julgadas improcedentes, de forma a acarretar não apenas prejuízos materiais, mas também danos extrapatrimoniais.

No que diz respeito à metodologia utilizada, a técnica de pesquisa é a documentação indireta, fazendo uso das seguintes espécies: pesquisa bibliográfica, legislativa e jurisprudencial. Os métodos de abordagem utilizados foram o método dedutivo e o hipotético-dedutivo, que parte de premissas genéricas com a finalidade de particularizar o conhecimento. Destaque-se que a análise realizada neste trabalho considera o diálogo entre as diversas fontes do direito (leis, jurisprudência, costumes).

## **2 BREVE HISTÓRICO DO RECONHECIMENTO DOS DIREITOS DA PESSOA**

A noção de um direito do homem sobre a sua própria pessoa já apresentava suas manifestações incipientes na Antiguidade, mas normalmente tinha sua existência associada ao direito de propriedade (STOUFFLET, *apud* ZANINI, 2018, p. 28). Essa concepção foi esquecida durante a Idade Média, cujo ambiente foi pouco propício ao desenvolvimento do individualismo, uma vez que as pessoas estavam bem integradas à comunidade feudal e boa parte dos atos da vida cotidiana se desenvolvia necessariamente em público. Nesse ambiente medieval, as ideias de individualismo e de privacidade, fundamentais para a compreensão dos direitos da personalidade, não poderiam encontrar meio propício para o florescimento (ZANINI, 2018, p. 29).

Assim, não se pode negar que a “Europa cristã sentiu, até fins do século XVIII, uma menor necessidade de uma categoria autônoma dos direitos da personalidade; e atribuiu um sentido diferente do contemporâneo à defesa da pessoa perante o Estado e os outros” (CAMPOS, *apud* ZANINI, 2018, p. 29). Seja como for, não se pode deixar de reconhecer, por outro lado, a contribuição do pensamento cristão para a descoberta da pessoa (ASCENSÃO, 2010, p. 59).

A situação começou a mudar com a reforma protestante do século XVI. O homem passou a ser visto de maneira isolada perante Deus, o que permitiu que cada indivíduo procurasse sua salvação individual, sem a intercessão obrigatória da Igreja. A doutrina proposta na Reforma Protestante constituiu o fundamento para a criação de uma zona de individualismo, que até aquele momento não existia (CAMPOS, 2004, p. 102-103 e 118-119).



O primado dos direitos do sujeito viria a ser contraponto à soberania absoluta de cada um, de maneira que os direitos do homem teriam como finalidade a limitação do arbítrio do legislador e dos outros, solução encontrada no interior dos direitos da personalidade (CAMPOS, 2004, p. 130) e em conformidade com a marcação de direitos declarados.

Com o advento do movimento das declarações de direitos no final do século XVIII, foi dado mais um passo em direção à valorização da pessoa, em especial no que toca à relação entre o homem e o Estado. Ressalta-se, no entanto, que, apesar de sua importância para os direitos fundamentais, tais declarações se restringiram ao Direito Público, pois não chegaram a ser decisivas para a consolidação dos direitos da personalidade integrantes do Direito Privado (ZANINI, 2018, p. 29).

As declarações de direitos foram, de fato, constituídas visando ao resguardo dos direitos do cidadão em face do abuso do poder estatal, porém, como praticamente todas disseminavam uma suposta ideia de igualdade entre as pessoas, acabaram por dificultar o desenvolvimento de medidas para proteger as características individuais do ser humano. O individualismo exacerbado do final do século XVIII, pregado pela Revolução Francesa e caracterizado pelo forte apego ao indivíduo como valor básico, deu lugar a uma postura mais amena, localizando o homem em sociedade (ARAUJO, 2013, p. 42).

As Declarações de Direitos, apesar de essenciais para a criação dos direitos fundamentais, não tiveram a mesma repercussão no âmbito do Direito Privado, voltado à época para as discussões patrimoniais. Nesse contexto, foi a filosofia existencialista, ao levar o homem a buscar melhor proteção para seus atributos individuais, que conduziu à superação lenta e progressiva da condição de mero cidadão preconizada pelas Declarações de Direitos. Ademais, essa mesma concepção filosófica foi responsável pela suplantação da visão precipuamente patrimonial, adotada pelo Direito Privado (DORETTO, *apud* ZANINI, 2018, p. 30).

De qualquer forma, vale observar que, durante o movimento das Declarações de Direitos no final do século XVIII, foi dado mais um passo em direção aos direitos da personalidade, porquanto os chamados direitos do homem exprimiam não somente uma ligação indelével com a natureza humana, mas também abrangiam direitos adquiridos pelo homem em função de sua existência, valendo aqui particular menção à possibilidade de expansão da personalidade para bens exteriores (ASCENSÃO, 2010, p. 61).

Em tempos mais recentes, consoante Arnaldo Siqueira de Lima (2003, p. 47), deve-se evidenciar a importância da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada na Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948 – cujo artigo 12 enuncia

que “ninguém será sujeito a interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência nem a ataques à sua honra e reputação”. Trata-se de marco inicial indelével da proteção dos direitos do homem, sem vezos de interesses internos, mas sim com a preocupação de princípios de cunho universal. Conquanto sem nenhuma referência explícita, protegido o direito do homem de modo amplo e irrestrito, sem dúvida aí também nasceu um dos primeiros textos a velar pela proteção à imagem.

Em seguida, deve ser lembrado o Pacto Internacional Sobre os Direitos Civis e Políticos de 1966, ao consagrar, inspirado no já mencionado artigo 12 da Declaração de 1948, que toda pessoa terá direito à liberdade de expressão, de receber e de difundir informação de qualquer natureza, ressalvado o respeito à reputação das demais pessoas. A Resolução nº 2.450, de 19 de dezembro de 1968, da Assembleia Geral das Nações Unidas, é um forte indício de que o direito à imagem está implicitamente reconhecido no art. 19 do Pacto Internacional de 1966 (ADARRAGA, *apud* LIMA, 2003, p. 50).

### **3 DIREITO À IMAGEM**

Como direito da personalidade, a preocupação maior com a proteção da imagem ganhou relevância prática com o advento e a evolução da fotografia. Apesar da existência de questionamentos teóricos e de indagações atinentes às representações pictóricas, o fato é que somente com o surgimento da reprodução fotográfica foi que o direito à imagem começou realmente a chamar a atenção da doutrina e da jurisprudência (ZANINI, 2018, p. 27).

Por conta dessa associação com o desenvolvimento tecnológico, o estudo do direito à imagem é recente, tendo início no século XIX. De acordo com Festas (2009, p. 29), não é possível atribuir a sua descoberta a determinada pessoa e nem a fixação de uma data específica para o seu surgimento, existindo, em realidade, um processo no qual esse direito foi paulatinamente reconhecido.

Diante da existência dessa nova técnica de retratar fisicamente o indivíduo, tornou-se premente a necessidade de imposição de limites. De início, a criação desses limites foi papel da jurisprudência, estendendo-se à doutrina e, posteriormente, positivada tanto em legislações infraconstitucionais quanto em Constituições mundo afora, como é o caso do Brasil.

Ao falarmos de imagem, reporta-nos nossa mente, quase que automaticamente, aos aspectos simbólicos que caracterizam o indivíduo, geralmente no seu todo, até mesmo de forma a excluir outros aspectos que também são de grande valia para o Direito.

A importância da imagem da pessoa reside em elementos de cunho originariamente pré-legal, de maneira que, tomando o estudo numa perspectiva filosófica, a figura do Ser tratar-se-ia do elemento de sua individualização, ao passo que, sociologicamente, seria fator de reconhecimento e integração social. Nesse passo, em um desenvolvimento jurídico com base nestes aspectos, como aqui nos interessa, temos uma caracterização dúplice do direito à imagem.

Veremos ter a imagem ora o sentido de retrato, ora de boa fama ou atributo, conforme mais se apegue aos elementos visíveis ou coletivos da definição, respectivamente. Logo, em acolhimento do magistério de Luiz Alberto David Araujo, verificamos que a imagem deixa de ser apenas o retrato, a exteriorização da figura para, num campo maior, ser o retrato moral do indivíduo, da empresa, do produto, do seu caráter:

Dessa maneira, podemos afirmar que existem duas imagens no texto constitucional: a primeira, a imagem - retrato, decorrente da expressão física do indivíduo; a segunda, a imagem - atributo, como o conjunto de características apresentados socialmente por determinado indivíduo. (ARAUJO, 2006, p. 31)

A imagem-retrato consiste na proteção que se dá à imagem física da pessoa. A proteção é ampla e estende-se a todas as partes do corpo (boca, olhos, nariz, pernas, mãos, pés, etc.), desde que identificáveis, não se estendendo, portanto, apenas à expressão facial.

A proteção à imagem-retrato também se estende ao contexto de sua inserção, ou seja, à forma pela qual se estabelece o entorno. Ao exibir-se fotografia de uma mulher extremamente religiosa ao lado de uma casa de prostituição, restará caracterizada ofensa ao direito à imagem.

No que tange à imagem-retrato, verifica-se que ela é inviolável, a não ser que seja autorizada, ou que seja necessária à administração da justiça, ou, ainda, à manutenção da ordem pública. Assim, não se protege a imagem, por exemplo, se ela for exibida em documento público. O mesmo se diga em relação à divulgação da imagem de um fugitivo da polícia em cartazes espalhados em determinada região.

Interessa-nos primordialmente, neste trabalho, a imagem-atributo, a reputação do indivíduo, a imagem que a coletividade tem de si e das pessoas.

Segundo Maria Helena Diniz (2002, p. 126), a imagem-atributo “*é o conjunto de caracteres ou qualidades cultivadas pela pessoa, reconhecidos socialmente*”, que se caracteriza em decorrência dos traços próprios de cada indivíduo. São comportamentos escolhidos ou que deixam de ser escolhidos que determinam as características (ARAUJO,

2003, p. 120). Em outras palavras: é a reprodução da imagem construída pela pessoa dentro do seu convívio social, ou seja, a forma pela qual a pessoa é vista pela sociedade em face dos atos que pratica e da maneira como se comporta. Enfim, é a imagem historicamente construída.

Via de regra, o direito à imagem inicia-se com o nascimento e extingue-se com a morte, não obstante ele possa “se perpetuar com e entre os sucessores, como o direito à imagem retrato (eternizada pela memória mecânica) ou à imagem atributo (mantida pela natural preservação dos característicos pessoais amealhados em vida)” (JABUR, 2003, p. 15).

As principais características do direito à imagem são: direito subjetivo de caráter privado e absoluto; direito personalíssimo, mas dotado também de conteúdo patrimonial, quando, por meio de seu exercício, possa gerar bens com valor econômico e, portanto, indenização quando violados; direito inalienável, irrenunciável e, em geral, inexpropriável; intransmissibilidade *mortis causa*, com observação de que a legitimidade para a tutela indenizatória, em se tratando de morto ou de ausente, pode ser exercida pelo cônjuge, ascendentes ou descendentes; por derradeiro, imprescritibilidade (FRANCIULLI NETO, 2004).

Torna-se necessário compreender o envolvimento da imagem como objeto de direito da personalidade com distintivos atípicos ao conjunto dessa classe de faculdades. É preciso considerar também as suas especificidades, seus pontos de contatos conflitivos e a importância que sua proteção adquiriu hodiernamente, principalmente por sua relação estreita com diversos outros bens jurídicos, num contexto despretensioso de delimitação da matéria.

### 3.1 A PROTEÇÃO DA IMAGEM NO DIREITO BRASILEIRO

O surgimento e a evolução do direito à imagem no Brasil foi mais tardio do que noutros países, principalmente europeus, como França e Alemanha. Aqui, como lá, a tutela da imagem se desenvolveu, num primeiro momento, a partir do direito de autor e, primeiramente, no plano do Direito privado, somente depois a partir de normas constitucionais.

#### 3.1.1 A tutela da imagem na legislação infraconstitucional

O Código Civil brasileiro de 1916, fiel às codificações europeias do período, não previu os direitos da personalidade, mesmo porque, à época, essa categoria de direitos ainda estava em discussão e construção (BITTAR, 2003, p. 38), somente vindo a ser constatada a

necessidade de sua proteção no decorrer do século XX. No entanto, a despeito da falta de regulamentação expressa no diploma legal de 1916, viu-se a evolução dos direitos da personalidade pelo trabalho da literatura especializada e da jurisprudência.

Com base no art. 666, inciso X, do Código Civil de 1916, foi possível desenvolver uma proteção bastante peculiar e parcial da imagem, sob o enfoque dos direitos do autor. A proteção da imagem provinha da segunda parte do inciso X, que constituía uma disposição que deixava margem para dúvidas, uma vez que transcendia o âmbito da matéria autoral, envolvendo direitos da personalidade.

Os tribunais utilizavam-se, ainda, para decidir as lides que envolviam a imagem, do disposto no art. 159 do Código Civil de 1916, que cuidava da reparação dos danos em geral, do art. 153 do Código Penal, bem como na revogada Lei de Imprensa (Lei 5.250/67). Não existia, entretanto, uma previsão adequada, expressa e específica, fazendo-se a tutela por via meramente reflexa (CHAVES, *apud* ZANINI, 2018, p. 93 e 207).

Entre as primeiras manifestações judiciais que envolveram o direito à imagem, pode ser citada a decisão precursora de 1928, da lavra do magistrado Octávio Kelly, relacionada à Miss Brasil de 1922, que teve sua imagem captada, sem seu consentimento, para um filme de atualidades (BERTI, 1996, p. 182). Essa decisão realçou cinco aspectos do direito à própria imagem: primeiro, colocou o problema no terreno do direito da personalidade; segundo, reconheceu a tutela dos próprios traços físicos originais do sujeito; terceiro, captação da imagem, com extração de cópias que foram negociadas, sem o consentimento da fotografada, que nem sequer estava prevenida desse *desideratum*; quarto, estendeu a tutela jurídica à imagem dinâmica, típica do cinema (movimento e gestos); quinto, sentenciou de forma inédita, com base no art. 666, inciso X, do Código Civil de 1916 (MORAES, 1972, p. 22).

Nos casos que se seguiram, o art. 666, inciso X do Código Civil de 1916 continuou sendo o fundamento legal para proteção da imagem até sua revogação pela Lei 5.988/73, que regulamentou os direitos autorais e previu norma muito semelhante ao Código Civil.

Podemos mencionar ainda, na década de 1970, a Lei 5.722/71, que instituiu o Código de Propriedade Industrial e, posteriormente, já na década de 1990, a Lei 9.610/98 que revogou a Lei 5.988/73 e passou a tratar a matéria no seu art. 79, ao reconhecer ao autor de obra fotográfica o direito à sua reprodução e colocação à venda, observadas as restrições quanto à exposição, reprodução e venda de retratos (ZANINI, 2018, p. 94).

Registre-se que a exploração da imagem do índio foi regulamentada em 1984 pela Portaria n. 970/N da FUNAI, ao estabelecer a obrigatoriedade de remuneração por parte de quem obtiver lucro com a imagem de silvícolas.

Na Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), da mesma forma, podem ser encontradas disposições atinentes à tutela da imagem de menores. De tal norma, podemos citar o art. 17 que, expressamente, garante a preservação da imagem da criança e do adolescente; o art. 100, V, estabelece medidas de proteção e respeito ao direito à imagem, à vida privada e intimidade; o art. 143, além da criminalização de muitas condutas na quais a imagem da criança ou do adolescente é associada a cena de sexo explícito ou pornografia – arts. 240, 241, 241-A, 241-B e 241-C.

Por fim, a proteção à imagem foi tratada no Código Civil de 2002, que ora fez expressa referência à temática em seu art. 20.

### **3.1.2 A tutela da imagem nas Constituições brasileiras**

A imagem, durante muito tempo, encontrou proteção constitucional no Brasil apenas de forma implícita, porquanto não havia uma disposição expressa tutelando tal bem jurídico (ZANINI, 2018, p. 95).

Nas Constituições de 1824 e de 1891, não havia proteção ao direito à imagem, a qual, quando muito, poderia ser tutelada de forma reflexa, partindo-se da inviolabilidade do domicílio, de modo que ela era assegurada como decorrência da intimidade e, por tal razão, somente com o resguardo dentro do lar (ARAÚJO, 2013, p. 48-49).

A Constituição de 1934 não destoou das anteriores, mas apresentou inovação na medida em que assegurou a proteção de outros direitos e garantias não expressos no texto, mas decorrentes do regime e dos princípios adotados, sistema que foi seguido pela Constituição de 1937, que também consagrou direitos não expressos em seu texto, porém resultantes de seus princípios (ARAÚJO, 2013, p. 50-51).

A tutela da imagem continuou a ser feita de forma implícita na Constituição de 1946, que ainda incluiu a inviolabilidade do direito à vida, o que acabou também servindo de fundamento para a proteção da imagem, uma vez que no âmbito da vida também se encontra a imagem. O raciocínio foi igualmente seguido na Constituição de 1967 e na Emenda 1 de 1969, não havendo que se falar, até então, em norma expressa atinente à salvaguarda do direito à imagem (ARAÚJO, 2013, p. 51-52).

Por fim, foi com a Constituição Federal de 1988 que a imagem veio a ser tutelada de forma autônoma, passando nosso ordenamento jurídico a integrar um grupo bastante seletivo de países que prevê a sua proteção no próprio rol de direitos fundamentais. Seja como for, é possível afirmar que as Constituições anteriores, apesar da não inclusão expressa do direito à

imagem, conferiam proteção de forma indireta a esse direito, algo que agora é assegurado expressamente.

O direito à imagem está expressamente disposto por três vezes na Constituição Federal brasileira, a saber, a imagem-retrato (art. 5º, inciso X), a imagem-atributo (art. 5º, inciso V) e a proteção de imagem como direito do autor (art. 5º, inciso XXVIII). Quanto a esta última, convém ressaltar que a imagem é protegida mais propriamente em relação às demais pessoas da sociedade, consoante o posicionamento que ora se apresenta:

[...]. O direito à imagem, no caso do inciso XXVIII, não vem, como no caso dos incisos V e X, dentro das liberdades públicas contra o Estado. Não retrata, como o sigilo de correspondência, a liberdade de opinião, a liberdade de associação, próxima desses valores; estas são liberdades negativas, ou seja, liberdades que exigem o Estado um ato omissivo, protegendo a esfera de atuação do indivíduo. São direitos que limitam o Estado, em favor da liberdade individual. [...]. (ARAÚJO, 2013, p. 97)

Com a promulgação da Constituição atual, o direito à imagem foi erigido ao *status* de direito autônomo, de maneira que houve conscientização do Poder Constituinte Originário acerca da importância do direito à imagem, com proteção assegurada independentemente da ofensa ou não de outro direito da personalidade.

Por estar presente no Título II da Constituição, no âmbito “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, já em seu primeiro capítulo, que cuida “Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”, denota-se a importância conferida à temática, tratando-se de um direito fundamental e, portanto, com *status* de cláusula pétrea (art. 60, § 4º, inciso IV da CF/88), viga mestra imutável do sistema constitucional brasileiro.

### 3.2 IMAGEM COMO ASPECTO DA PERSONALIDADE

Há muito, apercebeu-se a doutrina que certo grupo de direitos possuía uma tal seriedade que seria de melhor alvitre atribuir-lhes pechas vultosas, procurando firmar por convicta a veemência de sua dignidade para o ordenamento (ARRIBAS, 2004, p. 348). Dentro do que se denomina direitos subjetivos, haveria uns que se relacionariam tão grandemente com a própria pessoa que seriam a ela essenciais. Assim, representariam os bens sem os quais não se conceberiam tais entes. São esses os Direitos da Personalidade, também chamados Originários, Inatos, Personalíssimos, e outras tantas denominações (GOMES, *apud* ARIBAS, 2004, p. 348). Por isso, são os Direitos da Personalidade oponíveis *erga omnes*,

intransmissíveis, imprescritíveis, indisponíveis e irrenunciáveis, dentre outras qualidades conferidas pela doutrina.

De outra banda, no ramo público, teremos uma teoria que muito se aproxima a esta: a dos Direitos Fundamentais, igualmente resguardadas nas mais diversas Constituições, que se prende mais a um modelo de defesa do cidadão perante o Poder do Estado.

Acompanhando esses imperativos de garantia, deles tratou semelhantemente o sistema normativo brasileiro. Como vimos, assim restou prescrito no art. 5º da Constituição Federal de 1988 e nos arts. 11 a 21 do Código Civil de 2002. Como visto, por ato de escolha e persuasão, encontra-se a imagem nesse elenco.

Para que entendamos a imagem como objeto de Direito da Personalidade, havemos, a princípio, de fixar quão relevante é o seu conteúdo jurídico. Isto é, trata-se agora de delimitar a matéria de discussão para vê-la, somente a partir de então, inclusa nessas teorias de austeridade protetiva, mais especificamente na do ramo privado.

Pois bem, o que se tem entendido como *imagem* é um dos aspectos da personalidade. Seria, outrossim, a manifestação pictórica desta, como emanção dos caracteres físicos que individualizam o Ser (ARRIBAS, 2004, p. 349).

Como dissemos anteriormente, para o Direito, o que se chama imagem possui um caráter de dupla apreciação. Se a tomarmos como agora citamos, teremos a imagem-retrato, em face de um elemento material vislumbrável que transporta a personalidade numa esfera tão só privada e moral para uma sobrelevação visivelmente aberta. Por outro lado, também sob esse léxico (o signo *imagem*) se inclui a boa fama ou imagem-atributo (MOREIRA, 2002). Embora recebam o mesmo nome (imagem), as duas acepções não se confundem e ambas constituem direitos da personalidade, ou fundamentais, intimamente relacionados, mas a lesão a um deles não implica dano necessário ao outro. Ambas são autônomas e independentes.

Há a possibilidade de se ter a imagem-retrato utilizada indevidamente e, ao mesmo tempo, ter a imagem atributo valorizada. É o que ocorre com fotografia não autorizada exibida em publicidade, enaltecendo a pessoa pela participação em campanha beneficente. Todavia, não obstante haja essa autonomia e independência, pode ocorrer a hipótese de uma ofensa atingir as duas espécies, como na montagem indevida de foto, exibindo uma pessoa consumindo bebida alcoólica, embora ela seja de religião que proíba tal ato. Outro exemplo seria a exibição de foto de um esportista em jornal impresso, exatamente em página que destaca apreensão de produtos entorpecentes.

Acerca da imagem-retrato, temos um bem jurídico que se expressa fisicamente, pois é o semblante, a feição, o corpo, a simbolização deste ou de parte deste, que nos faz perceber



ser aquele dado externo parte dum determinado indivíduo, ou seja, que o distingue e imprime nas circunstâncias da vida a sua presença.

A imagem/boa fama, por sua vez, refere-se a uma especial forma de ver alguém, dentro da vicissitude dos fatos sociais. Não se trata do corpo que se enxerga, mas do composto moral que se apercebe no Ser (ARRIBAS, 2004, p. 349), como sua reputação, sua consideração, sua nomeada que assume uma variável mais coletiva.

#### **4 CONSIDERAÇÕES SOBRE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

A promulgação da Constituição Federal de 1988 não só marcou a positivação da redemocratização do país, como também explicitou os princípios que deveriam nortear a administração pública direta e indireta. Ao fazê-lo, no *caput* do art. 37, foram estabelecidos os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além de diversos outros mandamentos espalhados entre os vinte e três incisos que se seguem.

De acordo com a atual Constituição, os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. Foi a partir de então que surgiu a necessidade da elaboração de uma lei ordinária que regulamentasse e desse o devido tratamento aos tais atos de improbidade administrativa mencionados no § 4º do art. 37.

A Lei 8.429/92, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa, veio a tratar dos atos de improbidade em espécie, as sanções previstas, o procedimento processual a ser adotado nas ações judiciais, prazo prescricional, entre outros assuntos referentes ao tema:

A lei tutela a probidade administrativa como bem coletivo, exigindo dos agentes públicos e assemelhados o estrito cumprimento das normas legais e regulamentares. Em contrapartida, sanciona o descumprimento, ou seja, a improbidade administrativa sob qualquer forma que se apresente. (ALMEIDA, 2011, p. 46)

De acordo com lei, existem três modalidades de atos ímprobos, tipificados nos arts 9º, 10 e 11 e as respectivas sanções foram descritas no art. 12. Os atos ímprobos são: atos que importam enriquecimento ilícito (tipificado no art. 9º); atos que causam prejuízo ao erário (art. 10); e atos que atentam contra os princípios da administração (art. 11).

Já as sanções estabelecidas no art. 12 variam de acordo com o dispositivo infringido, mas basicamente consistem em perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio,

ressarcimento integral do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por períodos variáveis de acordo com a gravidade do ato, pagamento de multa, também variável de acordo com a gravidade do ato e proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, por um período variável, conforme a gravidade do ato.

Essa variação das penas, de acordo com a gravidade do ato praticado, é prevista no parágrafo único do art. 12, ao determinar que, na fixação das penas previstas na lei, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Com o advento da lei, passou-se a ter uma legislação específica, que completa a Constituição Federal acerca do tema. Estabeleceu-se que a ação judicial cabível para a persecução dos atos de improbidade administrativa seria a Ação Civil Pública, ainda que, no início, não tenha havido consenso sobre isso.

O dissenso inicial referia-se ao fato de que a Lei de Improbidade Administrativa prevê procedimentos e consequências diferentes daqueles contemplados na Lei 7.347/85, dispositivo legal que rege as ações civis públicas de forma geral. Como principais diferenças, que por alguns foram chamadas de incompatibilidades, temos, dentre outras, o rito e a destinação dada aos valores eventualmente ressarcidos.

Em princípio, as dessemelhanças permitem identificar uma Ação Civil Pública para atos de improbidade administrativa com características próprias:

A leitura desse dispositivo faz supor que o legislador pretendeu criar uma nova ação, que seria a “ação civil por improbidade administrativa” ou “ação civil de reparação de danos”, referida no art. 18. Isso porque o dispositivo legal fala em “ação principal, que terá o rito ordinário”, além de dispor sobre legitimação para agir, vedação de transação, intervenção do *Parquet* como fiscal da lei (art. 17, caput e §§ 1º e 4º) e destinação do produto da condenação (art. 18). Assim, com essa regulamentação mínima, parece que a lei pretendeu dar outros contornos de uma nova ação. (ALMEIDA, 2011, p. 48)

Também Pedro da Silva Dinamarco entende que de qualquer modo não poderia ser utilizada a Ação Civil Pública para a defesa do erário público.

[...]. não existe fungibilidade com o procedimento previsto na Lei de Improbidade Administrativa ou na Lei da Ação Popular. Faz-se, portanto, uma breve análise de algumas características que tornam incompatível o procedimento da ação civil pública com os demais institutos.

[...]

Algumas peculiaridades não podem qualificá-la como de rito especial: competência exclusiva do foro do local do dano (art. 2º); legitimidade extraordinária *ad causam*

concebida ao Ministério Público, associações e entes da Administração Pública direta ou indireta (art. 5 e CDC, art. 82); coisa julgada *secundum eventum litis* (art. 16 e CDC, art. 103) etc. (DINAMARCO, 2001, p. 283)

O fato é que a Ação Civil Pública tem sido o instrumento utilizado pelo Ministério Público, nos termos da Lei 8.429/92, para promover ações em desfavor daqueles que praticam atos de improbidade administrativa, em qualquer uma de suas modalidades, bem como manejada para tentar reaver bens e valores quando infringidos os arts. 9º e 10 ou simplesmente para se culminar as penas previstas no art. 12, quando ofendido o art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

No que se refere ao conceito, uma simples consulta a qualquer dicionário é suficiente para nos esclarecer o significado de improbidade. Segundo o dicionário Aurélio *Online*, Improbidade (2019) significa falta de probidade, ruindade, mau caráter, maldade e tem como sinônimos: crueldade, malignidade. Tal definição já revela toda a carga negativa existente na improbidade, toda carga ruim que deve estar presente no ato administrativo para taxá-lo de ímprobo.

Nos dizeres de Marino Pazzaglini Filho (2011, p. 25), “o vocábulo latino *improbitate* tem o significado de “desonestidade” e a expressão *improbis administrator* quer dizer “administrador desonesto ou de má-fé”.

Segundo o conceito De Plácido e Silva,

[...] é o ímprobo mau, perverso, corrupto, devasso, falso, enganador. É atributivo da qualidade de todo homem ou de toda pessoa que procede atentando contra os princípios ou as regras da lei, da moral e dos bons costumes, com propósitos maldosos ou desonestos. O ímprobo é privado de idoneidade e de boa fama. (SILVA, 2005, p. 715)

A Enciclopédia Saraiva do Direito, no mesmo sentido, aponta o verbete Probidade (1977, p. 162) como “palavra procedente do latim *probitas* (radical *probus* = que cresce retilíneo)”. E proba, como termo que inicialmente era utilizado para o crescimento retilíneo das plantas e que passou a ser aplicado com relação às pessoas para indicar honestidade, honradez, retidão de caráter. Proba é, assim, o homem íntegro, justo, honrado que vive no cumprimento do dever.

Conseqüentemente, a improbidade é sinônimo de desonestidade, isto é, falta de probidade. O ímprobo é aquele que não tem probidade, desonrado, malvado, aquele que pratica ato de improbidade, ou seja, ato contrário às normas e aos bons costumes, com propósitos maldosos ou desonestos.

Por tudo isso, é-nos lícito concluir que uma mera irregularidade num ato administrativo não o macula com a chancela da improbidade. Para o ato ser considerado ímprobo, ele, além de irregular, deve conter, inexoravelmente, a má-fé e a desonestidade. Deve ser um ato administrativo irregular, ilegal, qualificado pela desonestidade.

Nesse diapasão, Waldo Fazzio Júnior (2015, p. 128) observa: “É claro que um ato de improbidade administrativa é ilegal, mas nem todo ato ilegal possui a carga de negatividade inerente ao ato de improbidade”.

Hoje, a doutrina brasileira não questiona a necessidade de avaliação do elemento subjetivo para configurar o ato de improbidade administrativa. É uníssono o entendimento de que, para que a conduta do agente público seja enquadrada nos tipos previstos pela Lei 8.429/92, faz-se necessária a presença do elemento subjetivo do agente, pois, conforme visto, a improbidade é uma imoralidade qualificada pela desonestidade, pela má-fé, do que se pode inferir que a conduta do agente carrega em si um propósito de violar um dever jurídico. Assim, no ato de improbidade verifica-se a intenção por parte do sujeito ativo que viola deliberadamente a legalidade e/ou a moralidade para produzir os resultados previstos pela Lei de Improbidade Administrativa, de maneira que, sem esse elemento voluntário, não se identifica o ato ímprobo.

Cabe aqui esclarecer que o elemento subjetivo é o vínculo psicológico, o nexo subjetivo que une o agente ao resultado (PRADO, 2001, p. 37). A improbidade pressupõe, sempre, um desvio ético na conduta do agente, a transgressão consciente de um preceito legal, visando à obtenção de um resultado que fere um preceito de observância obrigatória.

Outro não é o entendimento de Marcelo Figueiredo (2004, p. 42-43): “nessa direção, não nos parece crível punir o agente público, ou equiparado, quando o ato acoimado de improbidade administrativa é, na verdade, fruto de inabilidade, de gestão imperfeita, ausente o elemento ‘desonestidade’ ou de improbidade propriamente dita”. Ora, se a gestão é ruim, mas o ato não foi voluntariamente praticado com intuito de desonestidade, não há que se falar em improbidade administrativa.

Acerca do tema, o Superior Tribunal de Justiça, manifestou-se no seguinte sentido:

É cediço que a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. Consectariamente, a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-fé do administrador. A improbidade administrativa, mais que um ato ilegal, deve traduzir, necessariamente, a falta de boa-fé, a desonestidade, o que não restou comprovado nos autos pelas informações disponíveis no acórdão recorrido, calcadas, inclusive, nas conclusões da Comissão de Inquérito. (BRASIL, 2004)

E o mesmo Tribunal deixou assentado:

É que o “objetivo da Lei de Improbidade Administrativa é punir o administrador público desonesto, não o inábil. Ou, em outras palavras, para que se enquadre o agente público na Lei de Improbidade é necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público” (Mauro Roberto Gomes Mattos, em “O Limite da Improbidade Administrativa”, Edt. América Jurídica, 2ª ed., p. 7 e 8). “A finalidade da lei de improbidade administrativa é punir o administrador desonesto” (Alexandre de Moraes, in “Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional”, Atlas 2002, p. 2.611). “De fato, a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente e desastrado” [...] (BRASIL, 2006)

Se não há vontade do agente de agir de forma desonesta ou eticamente reprovável, não há que se falar em configuração do ato de improbidade administrativa, por inexistir responsabilidade objetiva por improbidade administrativa.

## **5 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA vs. DIREITO À IMAGEM**

Com a consolidação dos institutos legais e a pacificação da espécie de ação que seria utilizada, incontáveis ações civis públicas por ato de improbidade administrativa foram ajuizadas em todo o Brasil, buscando-se a imputação de atos administrativos como ofensivos a dispositivos legais.

Com o passar do tempo, constatou-se que muitas dessas ações foram ajuizadas em face de atos que não eram, em seu âmago, dotados da necessária improbidade para sustentar as requeridas condenações. Imputava-se aos administradores de forma geral e a terceiros – que eram acusados de terem concorrido para o ato ímprobo – uma conduta que, de fato, não consistia em improbidade administrativa.

Pelo simples fato de serem ajuizadas essas ações, aqueles que eram seus alvos, os réus, os requeridos, já experimentaram um enorme prejuízo, não só material e financeiro – que é evidente por conta das custas processuais, honorários advocatícios e demais valores que devem ser suportados –, mas psicológico, familiar e, principalmente, a suas imagens.

Questiona-se. Até que ponto as pessoas têm sua imagem maculada perante a sociedade? Até que o ponto o fato de serem réus em dezenas de ações dessa natureza os prejudica em sua vida pública ou mesmo em seu direito de ocuparem cargos públicos? Podem essas ações despropositadas e, indubitavelmente, prejudiciais afastar pessoas bem intencionadas de ocuparem cargos públicos, eletivos ou não? Podem essas ações desestimular o bom empresário a fazer negócios com o ente estatal?

É direito de qualquer cidadão, desde que presentes determinadas condições, apresentar-se como candidato a um cargo público, além de ser seu direito colocar à prova sua imagem e a imagem que seus pares têm de si, numa eleição, num ato destinado a eleger um líder, um administrador. Ser alvo dessas ações, posteriormente julgadas improcedentes, pode impedir ou comprometer o cidadão de ser escolhido como líder de sua comunidade. O cidadão leigo, que desconhece a ciência jurídica, ao tomar conhecimento de que o candidato A ou B tem contra si dezenas de ações por conta de atos administrativos supostamente desonestos, é estimulado a deixar de escolhê-lo como seu administrador.

Conforme visto, a imagem de uma pessoa, ainda que pessoa pública, apenas pode ser apresentada se houver uma justificativa fundada em um interesse público:

O desejo de não se revelar através do retrato, da pintura, da escultura ou de qualquer meio mecânico, eletrônico, digital ou informatizado que memorize a silhueta ou a texturização corporal, e também de não revelar a voz ou proibir, por qualquer uma dessas formas evolutivas, a reprodução gestual, bem ainda desautorizar a divulgação de características pessoais, boas ou más (imagem-atributo), concentra-se, em todas essas maneiras, na imagem, porque dela se irradiam. E essa irradiação só poderá ser ao mesmo tempo inaudita e lícita se o interesse público genuíno incorrer, já porque consulta à ordem pública, já porquanto se apresenta fundamental à 'administração da justiça'. (JABUR, 2003, p. 22)

Portanto, as ações civis públicas com fundamento em atos de improbidade administrativa devem ser ajuizadas, mas apenas deveriam ser propostas com a devida cautela, após haver prova pré-constituída e de forma a demonstrar que houve ato intencional de lesar o erário e o poder público.

## 6 CONCLUSÃO

Sem a pretensão de esgotar o debate acerca do tema, pretendeu-se no presente trabalho destacar a potencialidade de dano à imagem do administrador público ou do empresário que com o setor público se relaciona, por conta de serem alvos de ações judiciais sem um fundamento mínimo.

É certo que os prejuízos experimentados por aqueles contra quem são ajuizadas ações civis públicas por ato de improbidade administrativa ultrapassem a seara financeira. Por óbvio que o processado por improbidade experimenta um dano econômico. Deverá ele pagar honorários advocatícios, custas processuais e outros valores que, inevitavelmente, surgem ao longo de um processo judicial.

Da mesma forma, é inegável que um processo judicial lhe cause transtornos de ordem pessoal, psicológica e até familiar. A preocupação de ter contra si uma ação, a necessidade de ter que explicar-se, defender-se, provar que não fez ou que fez dentro da legalidade, tudo isso sob os olhares da família, dos amigos, das pessoas mais próximas. O fato de contra si pesar acusações graves de enriquecimento ilícito, por exemplo, inexoravelmente causa um transtorno de natureza moral, pessoal, que somente o indivíduo experimenta e sabe mensurar.

Além de tudo isso, temos a imagem do gestor público ou do empresário que realizou negócios com o ente público perante a comunidade; perante aqueles com quem convivem, com quem negociam, a quem pedem votos.

Por óbvio que cada pessoa trata e “julga” os demais sob sua ótica pessoal, sob suas experiências de vida, sob a soma de todas os seus conhecimentos, mas é inegável que o senso comum aponta no sentido de que aquele que é apontado como ímprobo em relação à coisa pública, perde muito em relação ao que jamais experimentou qualquer acusação dessa natureza.

O administrador ou o empresário que jamais teve contra si qualquer acusação de mau uso do dinheiro público, de contratação irregular, de beneficiar conhecidos ou de agir contra a lei, tudo isso na esfera administrativa, obviamente goza de uma melhor imagem em relação ao que, por ventura, esteja respondendo ou já tenha respondido a acusações semelhantes.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **Aspectos controvertidos da Ação Civil Pública**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional da própria imagem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. O conteúdo do direito à própria imagem: um exercício de aplicação de critérios de efetivação constitucional. **Revista do Advogado**. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo. São Paulo, a. XXIII, n. 73, p. 119-123, nov. 2003.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional da própria imagem: pessoa física, pessoa jurídica e produto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça comentada pelo autor**. 2. ed. São Paulo: Verbatim, 2013.

ARRIBAS, Bruno Felipe da Silva Martin de. Considerações acerca do direito à imagem como direito da personalidade. **Revista de Informação Legislativa / Senado Federal**. Brasília, DF, a. 41, n. 164, p. 347-366, out./dez. 2004. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496896/RIL164.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 1 set. 2019.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Civil: teoria geral: introdução. As pessoas. Os bens.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v. 1.

BERTI, Silma Mendes. Direito à própria imagem. **Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais**, 1996.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade.** 6. ed. atualizada por Eduardo C. B. Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF, Presidência da República, [2019]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 1 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Brasília, DF, Presidência da República, [2014]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm). Disponível em: 1 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992.** Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília, DF, Presidência da República, [2018]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm). Acesso em: 12 ago. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma), **Recurso Especial 480.387/SP.** Ação de Improbidade Administrativa. Ausência de má-fé do Administrador Público. Recorrente: Antonio de Lucca Filho; Maridite Cristovão Gomes de Oliveira. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Luiz Fux, 16 de março de 2004. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=460364&num\\_registro=200201498252&data=20040524&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=460364&num_registro=200201498252&data=20040524&formato=PDF). Acesso em: 10 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma). **Recurso Especial 758.639-PB.** Recorrente: José Francisco Régis e Outro. Recorrido: Ministério Público do Estado da Paraíba. Relator: Min. José Delgado, 15 de maio de 2006. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=598992&num\\_registro=200500973949&data=20060515&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=598992&num_registro=200500973949&data=20060515&formato=PDF). Acesso em: 14 ago. 2019.

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAMPOS, Diogo Leite de. **Nós: estudos sobre o Direito das pessoas.** Coimbra: Almedina, 2004.

DINAMARCO, Pedro da Silva. **Ação Civil Pública.** São Paulo: Saraiva, 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro.** Teoria geral do direito Civil. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 1.



FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FESTAS, David de Oliveira. **Do conteúdo patrimonial do direito à imagem**: contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido e inter vivos. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

FRANCIULLI NETO, Domingos. A proteção ao direito à imagem e a Constituição Federal. **Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva / Superior Tribunal de Justiça**. Brasília, DF, v. 16, n. 1, p. 19-38, jan./jul. 2004. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional///index.php/informativo/article/view/436/394>. Acesso em: 01 set. 2019.

FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade administrativa**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GUERRA, Sidney César Silva. **A liberdade de imprensa e o direito à imagem**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

IMPROBIDADE. *In*: Dicionário Online Aurélio, 2019. Disponível em: <https://www.dicionariodoaurelio.com/improbidade>. Acesso em: 1 set. 2019.

JABUR, Gilberto Haddad. Limitações ao direito à própria imagem no novo Código Civil. *In*: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo (coord.). **Questões controvertidas no novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2003.

LIMA, Arnaldo Siqueira. **O direito à imagem**: proteção jurídica e limites de violação. Brasília: Universa, 2003.

MORAES, Walter. Direito à própria imagem II. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 61, n. 444, p. 11-28, out. 1972.

MOREIRA, Luiz Roberto Curado. A problemática do dano à imagem. **Jus Navigandi**. Teresina, a. 7, n. 58, 1 ago. 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/3189/a-problematica-do-dano-a-imagem>. Acesso em: 1 set. 2019.

PAZZAGLINI Filho, Marino. **Lei de improbidade administrativa comentada**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

PRADO, Francisco Octavio de Almeida. **Improbidade administrativa**. São Paulo: Malheiros, 2001.

PROBIDADE. *In*: FRANÇA, Rubens Limongi. **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977, v. 61, p. 262.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 26. ed. São Paulo: Forense, 2005.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito à Imagem**. Curitiba: Juruá, 2018.