



FACULDADES INTEGRADAS DE PONTA PORÃ

CURSO DE DIREITO

INGRID DE ALENCAR TOLEDO BASTOS

**AS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS E A VIOLAÇÃO DE DIREITOS
FUNDAMENTAIS**

PONTA PORÃ-MS

2017

INGRID DE ALENCAR TOLEDO BASTOS

**AS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS E A VIOLAÇÃO DE DIREITOS
FUNDAMENTAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação, apresentado à disciplina TCC II, do curso de Direito das FACULDADES FIP MAGSUL, como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Profa. Ma. Lysian C. Valdes.
Faculdades Integradas de Ponta Porã

Professor Marko E. Valdez
Faculdades Integradas de Ponta Porã

Ponta Porã, 11 de dezembro de 2017

FOLHA DE APROVAÇÃO

“A Folha de Aprovação assinada encontra-se na Coordenação do Curso”

Dedico este trabalho à minha família amada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus. Dirijo a Ti meu Pai, tudo o que sou, o que tenho, o que espero, pois sem Ti não seria nada, e jamais chegaria a lugar algum, pois sempre estiveste presente em todos os momentos de minha vida.

Obrigada meu marido amado, por todo apoio compreensão e paciência, pois sem a sua ajuda e colaboração eu não teria concluído este curso. Te amo muito.

Agradeço também aos meus pais, irmão e meus filhos por estarem comigo nessa caminhada.

E finalmente agradeço aos professores em geral, principalmente minha querida orientadora, Lysian Carolina Valdes, com quem sempre pude contar desde o início. Obrigada por seu apoio, tempo e sabedoria.

RESUMO

Nos últimos anos muito se acirrou as discussões em torno da necessidade de autorização do biografado ou seus familiares para elaboração de uma biografia. Personalidades como o cantor Roberto Carlos e familiares do falecido ex-jogador de futebol Garrincha discutiram judicialmente contra os respectivos escritores a respeito da ausência de suas autorizações para a publicação. Conforme veremos adiante, a possibilidade de indenização no caso de violação à intimidade, vida privada, honra e imagem não pode ser considerada com o a melhor solução em casos de violação de direitos fundamentais do biografado, tampouco a resolução da questão na órbita criminal, levando-se em consideração a possibilidade de propositura de ação penal privada.

Palavras chave: Biografia; autorização; direitos fundamentais; violação; liberdade de expressão.

ABSTRACT

In recent months much has intensified discussions about the need to release the biography or his relatives for preparation of a biography. Personalities like singer Roberto Carlos and family of former football player Garrincha died argued in court against their writers about the absence of their authorization for publication. As we shall see, the possibility of compensation in case of violation of privacy, private life, honor and image can not be considered as the best solution in cases of violation of fundamental rights of the biography, nor the resolution of the question in the criminal orbit, taking into account the possibility of bringing a private criminal action.

Keywords: Biography; authorization; fundamental rights; violation; freedom of expression.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1.OS DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO ELEMENTOS DA ORDEM CONSTITUCIONAL.....	12
1.1 CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	15
1.2 AS GERAÇÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS -ASPECTOS HISTÓRICOS	16
2. AS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS E O ATUAL MERCADO EDITORIAL	19
3.VIOLAÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS E A DISCUTÍVEL EFICÁCIA DA REPARAÇÃO DO DANO MORAL.....	24
3.1 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A ATUAL CONCEPÇÃO LIMITADA.....	29
4.A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.815.....	33
5.O PROJETO DE LEI 393/2011	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS	43
REFERÊNCIAS	45

INTRODUÇÃO

Nenhuma pessoa deseja ver sua imagem ou seu nome exposto em público ou comercializado sem o seu consentimento, causando algum dano a sua própria reputação, através de qualquer meio tecnológico. Incluído no Código Civil de 2002, esse direito pode ser visto como a obrigação que todos têm de respeitar a imagem física e moral de outrem, preservando seu aspecto físico, assim dispendo:

Preceitua em seu art. 20, *caput*, que:

(...) 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 destinarem a fins comerciais.

Já o artigo 21 prevê que a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Por sua vez, o artigo 5º da Constituição Federal afirma em seu inciso IX que:

(...) é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença "e atesta em seu inciso X que "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.

Da análise das disposições normativas, percebe-se que a Constituição Federal e o Código Civil apresentam conteúdo restritivo às biografias, na medida em que possibilitam a proibição da divulgação de seus conteúdos e a condenação do autor da obra ao pagamento de indenização por dano moral e material. Nesse campo, denota-se uma proteção ao direito de personalidade em detrimento aos direitos de liberdade de expressão e informação.

Diante disso, há um debate a respeito de biografias não autorizadas, já que protagonizam uma colisão entre os princípios constitucionais envolvendo a liberdade de expressão e informação em face da privacidade.

Vale frisar que ambos os direitos são direitos humanos reconhecidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, e passaram a gozar de *status*

supraconstitucional ao serem recepcionados pela Constituinte brasileira e publicados na Constituição Federal, ganhando a roupagem de direitos fundamentais.

Ambos, além de serem considerados direitos fundamentais de primeira dimensão, ou seja, que surgiram em movimentos constitucionalistas como a Guerra de Independência dos Estados Unidos da América (1775-1783) e na Revolução Francesa, através de pensamentos liberais que se opuseram ao absolutismo monárquico, na Constituição brasileira de 1988 também ganharam a denominação de princípio, que é uma fonte do direito.

É muito difícil para o Poder Judiciário decidir acerca de direitos, valores, princípios e interesses, no que tange à prevalência, visto que há extrema robustez argumentativa que valoriza cada uma das situações e interesses postos em debate. Podemos colocar em um primeiro ponto as liberdades de pensamento, expressão, imprensa e comunicação, aliadas aos direitos de informar e de ser informado, conjugados à livre pesquisa científica e acadêmica, liberdades individuais garantidas ao biógrafo, direitos coletivos dos variados meios de comunicação e interesse social. No sentido contrário às liberdades deve-se destacar o direito e a garantia à privacidade, expressão, proteção da imagem do biografado e familiares, além da necessidade de respeito à honra e vida privada do sujeito biografado.

No âmbito do Direito Constitucional, o debate se restringe em grande parte às cláusulas pétreas estabelecidas no artigo 5º da Constituição da República. Ademais, encontra possibilidades de discussão no Direito Civil (em se tratando de reparação do dano) e na seara criminal (possibilidade de interposição de queixa-crime).

Nesse choque de direitos e garantias, vinculados às jurisdições constitucional, civil e penal, aliadas ao princípio da dignidade da pessoa humana, é necessário encontrarmos um ponto de equilíbrio que possa de alguma forma satisfazer o interesse daquele que deseja produzir uma biografia, sem afetar sobremaneira os direitos fundamentais daquele que será o alvo da obra. Para encontrarmos esse equilíbrio, trataremos adiante a respeito de soluções para hipóteses de colisões entre direitos fundamentais, cabendo desde já destacar que nessas hipóteses o princípio da ponderação se mostra o mais eficaz e defendido doutrinariamente.

Nesse contexto, caberá também discutirmos acerca da

disponibilidade de direitos e garantias fundamentais pelo cidadão, em face de interesses voltados ao biografo vinculado a grandes editoras.

Em vista disso, debateremos os limites de cada aspecto normativo de cunho permissivo e restritivo dos textos biográficos, como forma de ponderar seus extremos e dirimir a questão atinente à violação de direitos da personalidade em caso de biografias não autorizadas.

Também será discutido acerca da eficácia de uma eventual condenação ao pagamento de indenização por dano moral em caso de publicação de biografias não autorizadas, além da possibilidade de discussão do tema na seara criminal.

1. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO ELEMENTOS DA ORDEM CONSTITUCIONAL

O objetivo do presente trabalho não é fazer um estudo específico sobre os direitos fundamentais violados por conta das biografias não autorizadas, mas sim de expor as razões das alegadas violações. Antes, porém, convém tecer considerações importantes a respeito dos direitos fundamentais.

A Constituição de 1988 traz em seu Título II os direitos e garantias fundamentais, com subdivisão nos seguintes capítulos: 1 – direitos individuais e coletivos; 2 - direitos sociais; 3 – nacionalidade; 4 – direitos políticos e partidos políticos. Nesse compasso, podemos verificar que a Carta Magna estabelece cinco espécies do gênero direitos e garantias fundamentais: 1 – direitos e garantias individuais e coletivos; 2 – direitos sociais; 3 – direitos de nacionalidade; 4 – direitos políticos e direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos.

Numa conceituação bem simples podemos ter os direitos fundamentais como elementos de uma vida na liberdade e na dignidade humana. Temos aí uma vinculação essencial dos direitos fundamentais como condutores de valores universais, imprescritíveis e inalienáveis, de modo a garantir a liberdade, a propriedade e a segurança.

A expressão direitos fundamentais não se confunde com garantias fundamentais, estas que também são objeto de proteção constitucional. A garantia implica a existência de um interesse a ser protegido, ou seja, impõe uma insegurança, uma incerteza, um estado de fragilidade.

Há uma separação entre as disposições meramente declaratórias, que são as que reconhecem a existência constitucional dos direitos, e as disposições assecuratórias, que são as que atuam em defesa dos direitos, limitando o poder para que os direitos possam ser exercidos. Desse modo, aquelas disposições constitucionais instituem os direitos e estas, as garantias, servem como instrumento para que o direito possa ser exercido em sua plenitude.

Conforme bem leciona Paulo Bonavides (2014, p. 538)¹:

1 BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 538.

A garantia – meio de defesa – se coloca então diante do direito, mas com este não se deve confundir. Ora, esse erro de confundir direitos e garantias, de fazer um, sinônimo da outra, tem sido reprovado pela boa doutrina, que separa com nitidez os dois institutos, não incidindo em lapsos dessa ordem, tão frequentes entre alguns dicionaristas célebres. É o que acontece com o Dicionário da Real Academia Espanhola² ao definir as garantias constitucionais como “os direitos que a Constituição de um Estado reconhece a todos os cidadãos”.

Mais adiante, Bonavides argumenta³:

(...)chegamos, portanto, à seguinte conclusão: a garantia constitucional é uma garantia que disciplina e tutela o exercício dos direitos fundamentais, ao mesmo passo que refere, com proteção adequada, nos limites da Constituição, o funcionamento de todas as instituições existentes no Estado. Afigura-se-nos que unicamente nesse sentido é possível falar ainda em garantia constitucional, sem ficarmos preso à estreiteza e à unilateralidade clássica de sua aceção, dantes restrita tão somente à proteção de liberdades e direitos individuais.

Ainda sobre as diferenças, leciona Pedro Lenza, com menção a Rui Barbosa (2010, p. 741)⁴:

Um dos primeiros estudiosos a enfrentar esse tormentoso tema foi o sempre lembrado Rui Barbosa, que, analisando a Constituição de 1891, distinguiu “as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os direitos, estas as garantias; ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia, com a declaração do direito.

Assim, os direitos são os bens e vantagens prescritos na norma constitucional, enquanto as garantias são os instrumentos através dos quais se assegura o exercício dos aludidos direitos (preventivamente) ou prontamente os repara, caso violados.

Direitos fundamentais também não se confundem com Direitos Humanos, não obstante sejam utilizados para proteger uma mesma realidade ou realidades muito próximas. Os direitos humanos se encontram consagrados nos tratados e convenções internacionais, mas sem uma positivação constitucional.

Quanto ao conceito de direitos fundamentais na visão de José Afonso da Silva (2001,p.182)⁵:

(...) a expressão direitos fundamentais do homem são situações jurídicas,

2Real Academia Española, **Diccionario Manual e Ilustrado de La Lengua Española**, 2ª ed., p. 769.

3Ob. cit. p. 550.

4LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 741.

5SILVA, José Afonso da. **CursodeDireitoConstitucionalPositivo**. São Paulo: Malheiros, 2001, p.182.

objetivas e subjetivas, definidas no direito positivo, em prol da dignidade, igualdade e liberdade da pessoa humana.

Sobre a natureza jurídica, diz que:

São direitos constitucionais na medida em que se inserem no texto de uma Constituição ou mesmo constam de simples declaração solenemente estabelecida pelo poder constituinte. São direitos que nascem e se fundamentam, portanto, no princípio da soberania popular.

Nos dizeres de Canotilho (1994,p.541.)⁶:

A função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva:(1)constituem, num plano jurídico- objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual;(2)implicam, num plano jurídico- subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva)e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos(liberdade negativa)".

Por sua vez, Robert Alexy (2008,p.68.)⁷,em sua clássica obra,citando dispositivos constitucionais, conclui que:

Normas de direitos fundamentais são as normas diretamente expressas por essas disposições. Assim, a definição do que seja direito fundamental é ação que diz respeito muito mais a uma atuação política do que a atuação interpretativa de um determinado conteúdo.

A seu turno, para Gilmar Mendes (2004,p.2.)⁸:

Os direitos fundamentais são a um só tempo direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva. Enquanto direitos subjetivos os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face dos órgãos obrigados. Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva os direitos fundamentais – tanto aqueles que não asseguram primariamente um direito subjetivo quanto aqueles outros concebidos como garantias individuais – formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito democrático.

Já André Ramos Tavares comenta os critérios terminológicos sobre os direitos fundamentais (2014, p. 342)⁹:

6 CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Almedida, 1994, p. 541.

7 ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 68.

8 MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 2.

9 TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 342.

Muitas têm sido as expressões utilizadas para denominar uma mesma realidade, no caso, a referente aos direitos fundamentais do Homem. Sobre esse aspecto, Celso Albuquerque Mello indica ao menos uma das razões da confusão: "Na verdade, a imprecisão terminológica não é uma característica do Direito Internacional dos Direitos do Homem, mas do Direito Internacional Geral que para obter uma aceitação necessita de uma imprecisão ou ambiguidade (sic). Esta é, muitas vezes, desejada, como ocorre nos direitos do homem". Não se deve olvidar, ainda, que os direitos humanos possuam forte carga emotiva, o que favorece enormemente a ambiguidade e contradições na própria determinação do conteúdo que a aloja em cada um desses designativos.

Adiante, afirma que:

(...) é preciso advertir desde logo que muitas dessas expressões apresentam significados não coincidentes, e por isso está a merecer uma abordagem mais técnica a questão da designação desse conjunto de direitos mundialmente reconhecidos.

Frente a isso tudo, a previsão do art.5º da Constituição Federal constitui instituto fundamental para a democracia e para o Estado de Direito, sendo certo que sua violação constitui pura descaracterização do regime democrático brasileiro.

1.1 As características dos direitos fundamentais

Como primeira característica destaco a historicidade, eis que, desde o surgimento, apresentaram evolução contínua, adequando-se ao desenvolvimento da sociedade no que diz respeito aos seus costumes, crenças e cultura.

Também os caracterizam a universalidade, eis que são destinados a todos os seres humanos, independentemente de credo, raça, cultura e religião. É consequência da necessidade de proteção à dignidade da pessoa humana, o que constitui um núcleo mínimo de proteção.

Destaca-se, ainda, a irrenunciabilidade dos direitos fundamentais. Não se admite a renúncia, o que não significa que não possam deixar de ser exercidos temporariamente. Renúncia não se confunda com o não exercício, como por exemplo deixar de fazer uma livre manifestação, interpor um recurso, etc.

Ainda como característica, cito a inalienabilidade, eis que não possuem conteúdo patrimonial. Consequência disso é que também são imprescritíveis, já que a prescrição pressupõe um conteúdo patrimonial a ser defendido.

Também apresentam como marca a cumulatividade, já que o titular, em

um mesmo contexto, dispõe de vários direitos a seu favor, como é o caso do jornalista que exerce a informação, opinião e comunicação.

Por fim, e como característica principal, apresentam limitabilidade ou relatividade. Isto porque os direitos fundamentais não são absolutos. Eles não servem como proteção para atividades ilícitas, não respaldam irresponsabilidades, tampouco anulam direitos constitucionais e de outras pessoas.

Os direitos fundamentais podem ser limitados quando houver um conflito de interesses. A solução para esse conflito é estabelecida no teor da Constituição Federal ou caberá ao magistrado decidir, levando em consideração os direitos fundamentais envolvidos, cabendo, na hipótese, a aplicação dos princípios da relatividade ou convivência das liberdades públicas.

Na colisão entre direitos fundamentais aplica-se o princípio da relativização, o qual pressupõe uma convivência de liberdades públicas, na medida em que um direito não anule o direito de outra pessoa.

Nesse sentido, Celso Ribeiro Bastos (1999, p. 107)¹⁰ leciona que:

(...) através do princípio da harmonização se busca conformar as diversas normas ou valores em conflito no texto constitucional, de forma que se evite a necessidade da exclusão (sacrifício) total de um ou de alguns deles. Se por acaso viesse a prevalecer a desarmonia, no fundo, estaria ocorrendo a não aplicação de uma norma, o que evidentemente é de ser evitado a todo custo. Deve-se sempre preferir que prevaleçam todas as normas, com a efetividade particular de cada uma das regras em face das demais e dos princípios constitucionais.

Diz, ainda, que:

(...) a simples letra das normas será superada mediante um processo de cedência recíproca. No caso de dois princípios que, em face de determinado caso, mostrem-se, aparentemente, antagônicos, não de harmonizar-se. Devem esses princípios abdicar da pretensão de serem aplicados de forma absoluta. Prevalecerão, portanto, apenas até o ponto a partir do qual deverão renunciar à sua pretensão normativa em favor de um princípio que lhe é divergente.

1.2 As gerações dos direitos fundamentais - aspectos históricos.

Trata-se de uma classificação que leva em conta a cronologia em que os direitos foram paulatinamente conquistados pela humanidade e a natureza de que

10 BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*. São Paulo: IBDC, 1999, p. 107.

se revestem. Importante ressaltar que uma geração não substitui a outra, uma se soma a outra, por isso parte da doutrina prefere a denominação “dimensões”.

Há uma evolução histórica e a expressão “geração” dá a entender que há uma substituição gradativa dos direitos, o que na prática não ocorre. Por conta disso é que muitos adotam a terminologia “dimensão”, a qual possibilita entender que há um somatório de direitos fundamentais.

A importância da análise das gerações ou dimensões dos direitos fundamentais não se reflete somente nos campos político, filosófico e teórico, mas também no campo didático, e para esse fim, esses direitos são divididos em gerações/dimensões. Neste sentido, Dirley da Cunha Junior (2012, p. 615)¹¹ aponta:

As gerações dos direitos revelam a ordem cronológica do reconhecimento e afirmação dos direitos fundamentais, que se proclamam gradualmente na proporção das carências do ser humano, nascidas em função da mudança das condições sociais.

Os direitos fundamentais não tiveram um surgimento simultâneo, mas sim em períodos distintos conforme a característica histórica de cada época. Isto nos remete à característica da historicidade dos direitos fundamentais e na consequente progressividade com o passar dos tempos.

Essa consagração progressiva dos direitos fundamentais deu azo às gerações (ou dimensões para parte da doutrina).

Os direitos fundamentais de 1ª geração nos remete às revoluções liberais francesa e norte-americana ocorridas no século XVIII, onde havia uma plena reivindicação da burguesia pela limitação aos poderes estatais a fim de que fossem respeitados os direitos individuais.

A primeira geração dos direitos fundamentais corresponde ao ideal de liberdade, mais especificamente aos direitos de liberdade, abrangendo os direitos individuais e os direitos políticos. Mostram a passagem do Estado autoritário para o Estado de Direito e dessa forma a observância as liberdades individuais.

Caracterizaram a imposição ao Estado de um dever de respeito, sobretudo, aos direitos de liberdade.

Os direitos fundamentais de 2ª geração nos remete à Revolução Industrial

11 CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2012, p. 615.

(século XX), em meio a qual o proletariado passou a pleitear a redução das desigualdades em meio às péssimas condições de trabalho que eram conferidas aos trabalhadores.

Os direitos fundamentais de 2ª geração correspondem aos direitos de igualdade, englobando os direitos sociais e os direitos econômicos, os quais objetivaram melhorar as condições de vida dos trabalhadores. Significam uma atuação positiva do Estado em prol da ordem social e econômica.

Por sua vez, o surgimento de direitos ligados à solidariedade e fraternidade trouxeram os direitos fundamentais de 3ª geração. Tais direitos buscam atenuar a desigualdade entre as nações, trazer o progresso e melhor qualidade de vida aos povos. Clássicos direitos fundamentais de 3ª geração são o meio ambiente equilibrado e a paz entre os povos.

Classificam-se como direitos transindividuais, pois possuem uma titularidade coletiva e não individual.

Por fim, com os avanços da tecnologia e com a Declaração dos Direitos do Homem e do Genoma Humano feita pela UNESCO, a doutrina estabeleceu a quarta geração de direitos como sendo os direitos tecnológicos, tais como o direito de informação e biodireito.

2. AS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS E O ATUAL MERCADO EDITORIAL

As biografias formam um dos mais fascinantes gêneros literários e raramente alguém se queda indiferente diante das narrativas de uma vida. Poucos conseguem manter-se alheios a embates, fracassos e vitórias vividos nas existências alheias.

O sucesso das narrativas de vida é inegável, posto que se mantêm em evidência há mais de 2.000 anos. Desde os tempos do neoplatônico Damaskios, no século V a.C., a quem se atribui o nome da palavra biografia (de bios, vida e gráphein, escrever, descrever, desenhar), a narrativa de trajetórias individuais permanece em destaque, suscitando interesse, quaisquer que sejam sua forma ou as intenções que motivam sua elaboração.

Os textos biográficos sobre personalidades de notoriedade no campo científico, intelectual, esportivo e artístico há muitos anos despertam os interesses das pessoas. Por meio de estudos biográficos é que a sociedade passa a ter informações cabais a respeito destas personalidades em textos derivados em, muitas vezes, anos de pesquisa.

A biografia ganhou holofotes no campo histórico representando o interesse em recuperar sujeitos, em especial, de pessoas que fogem ao estereótipo dos grandes homens do século XIX, como mulheres, operários, pessoas comuns. No entanto, não exclui de suas análises personagens de projeção mais ampla. Na política, a biografia histórica contribuiu para problematizar algumas figuras históricas cuja imagem foi sendo construída e utilizada por partidos e projetos políticos, como o caso de Getúlio Vargas, João Goulart, Juscelino Kubitschek, Leonel Brizola, entre tantos. Por estas análises, mitos são desconstruídos à medida que esses trabalhos revelam os aspectos humanos presentes em tais figuras. Hesitações, conflitos e contradições presentes nessas trajetórias vem à tona ao longo da pesquisa sobre a vida desses indivíduos. Um registro mais íntimo do indivíduo, compondo o que a historiografia classifica como práticas de escrita de si permite visualizar as múltiplas dimensões de uma vida: o indivíduo, em seu círculo familiar, sua linguagem e seus problemas pode apresentar-se muito diferente se comparado aos registros desse mesmo indivíduo referentes a um círculo de amigos mais íntimos que, por sua vez, difere-se de declarações oficiais publicadas em jornais. Cada um desses registros contribui de maneira significativa para compreensão da trajetória da vida do

biografado.

O gênero biográfico nunca deixou de ter lançamentos no mercado editorial brasileiro. A moderna biografia por aqui se iniciou entre as décadas de 1980 e 1990, com nomes como Fernando Morais, autor de, entre outros, *Olga e Chatô*, e Ruy Castro, *Nelson – O Anjo pornográfico e Carmen*. Uma nova geração inclui Lira Neto, biógrafo, entre outros, de Getúlio Vargas, e Mário Magalhães, que tratou da trajetória do líder comunista Carlos Marighella.

E não se escreve sobre terceira pessoa em vão. As finalidades podem ser diversas: homenagear, exaltar, criticar, reabilitar, etc. Mas quase sempre a finalidade é econômica. As pesquisas biográficas normalmente se revelam custosas, principalmente porque nas melhores obras o biografado já faleceu e isto demanda um estudo de aspectos que nem sempre são fornecidos pela família do falecido. Por sua vez, os lucros advindos do trabalho são generosos e bem compensam o esforço do escritor. Ressalto que no ano de 2012 o mercado de biografias gerou um movimento em torno de 50 milhões de reais¹².

Atualmente, há movimentos que foram organizados por artistas e que abalam os mundos jurídico e político em prol da necessidade de expressa autorização do biografado. Como melhor exemplo cito o *Procure Saber*. Tal movimento é liderado pela ex-mulher do cantor Caetano Veloso, Paula Lavigne, e defende a plena proibição de qualquer biografia não autorizada previamente pelos biografados. O movimento argumenta que a intimidade do indivíduo é inviolável, sobretudo quando ela tem como único fim o revestimento de lucros para editoras e para os autores das biografias. Além disso, diz que o biografado não autorizado, além de ter sua vida exposta, é excluído dos lucros, ou seja, é duplamente prejudicado. Este movimento é integrado por artistas como Gilberto Gil e Djavan, e eles se opõem veementemente à postura dos representantes editoriais de mercado que tentam derrubar barreiras impostas contra a publicação de biografias não autorizadas.

Os exemplos de biografias não autorizadas são muitos, conforme alguns casos que trago¹³:

12 VIRGÍLIO, Paulo. Se não houver mudança, vamos ficar à mercê das biografias chapa-branca. Disponível em: <<http://www.agenciabrasil.ebc.com.br/notícia>. Acesso em 23/02/2017.

13 BARRUCHO, Luis Guilherme. Conheça casos polêmicos de biografias não autorizadas. Disponível: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/_biografias_polemic_as_lgb> .Acesso em 18 de abril de 2017.

1. **Jogo Duro** – A História de João Havelange.

A obra foi escrita pelo jornalista Ernesto Rodrigues e retrata a vida de João Havelange, presidente da Fifa entre 1974 a 1998, sendo publicada em 2007 com passagens omitidas pelo próprio biografado.

O autor já lamentou não ter podido escrever o livro da forma como queria. Em 2013, o jornalista lançou o documentário *Conversa com JH*, em que revelou os áudios das conversas com Havelange, alguns dos quais em tom de ameaça, que deram origem à obra.

2. **O Mago.**

Ao contrário do antes citado, o livro de Fernando Moraes sobre a vida de Paulo Coelho não sofreu represálias do biografado, mas sim de um terceiro personagem citado no livro: o ex-ministro de Relações Exteriores Celso Lafer.

Na obra, Paulo Coelho acusa Lafer de pedir votos para a eleição de Helio Jaguaribe para a ABL (Academia Brasileira de Letras) em troca de viagens, convites e medalhas.

3. **Lampião, O Mata Sete**

Escrito pelo juiz aposentado Pedro de Moraes, o livro *Lampião, O Mata Sete* gerou discórdia entre escritor e familiares do biografado. Isto porque o autor afirmava que Virgulino Ferreira da Silva, vulgo "Lampião", era homossexual e Maria Bonita, sua esposa, adúltera.

Os herdeiros do biografado entraram na Justiça, que proibiu o lançamento do livro e multou o autor.

Em outubro de 2014, contudo, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Sergipe (TJ-SE) reformou a sentença e garantiu a Fernando Moraes o direito de comercializar a obra.

4. **Noel Rosa, uma biografia**

Escrito pelos jornalistas João Máximo e Carlos Didier, o livro *Noel Rosa – Uma Biografia* traça um perfil de um dos mais importantes artistas da música popular brasileira.

A obra, no entanto, acabou renegada por grandes editoras quando foi lançada pela primeira vez e teve sua reedição proibida pelas sobrinhas do cantor. Segundo elas, o livro continha informações inverídicas.

5. **Sinfonia de Minas Gerais - A Vida e a Literatura de João Guimarães Rosa**

De setembro de 2008 a maio de 2015, a biografia do escritor Alair Barbosa sobre Guimarães Rosa permaneceu fora de circulação.

A proibição decorreu de uma ação movida pela filha do autor de Grande Sertão: Veredas, Vilma Guimarães Rosa.

Por meio de ação judicial, Vilma acusava o biógrafo de plagiar sua obra sobre seu pai Relembraimentos: João Guimarães Rosa, Meu Pai (Nova Fronteira), e de não ter pedido a sua autorização para o livro.

Em novembro de 2013 o mesmo juiz que havia determinado a proibição de comércio do livro revogou a vedação após uma perícia judicial ter rejeitado a acusação de plágio.

Vilma recorreu e o caso chegou ao Superior Tribunal de Justiça, que garantiu a publicação da biografia em maio de 2015.

O caso que recebeu maior divulgação foi a proibição da biografia do cantor Roberto Carlos, nominada "Roberto Carlos em detalhes" escrita por Paulo Cesar Araújo e publicada pela Editora Planeta. Através de decisão judicial, o cantor viu a biografia ser recolhida das livrarias em razão da ausência de sua prévia autorização, em que pese a mídia ter divulgado se tratar de uma obra sem qualquer conteúdo ofensivo ao cantor. Tal fato causou comoção nacional e manifestações de repúdio da Ordem dos Advogados do Brasil, políticos e até mesmo de alguns artistas que se dizem favoráveis à desnecessidade da prévia autorização.

Este não foi o primeiro caso de biografia que chegou ao Poder Judiciário. Ruy Castro e Fernando Morais, jornalistas e escritores consagrados no Brasil, também tiveram vedações por parte da justiça¹⁴. Em maio de 2005, o livro do escritor Fernando Morais *Na toca dos leões*, que conta a história da agência de publicidade W/Brasil, foi apreendido por determinação da justiça goiana. Por força da decisão do processo, o escritor foi impedido de citar o trecho que gerou a ação e de comentar o caso publicamente, sob pena de multa de R\$ 5 mil por comentário feito. Tal determinação foi fruto de um processo de calúnia movido pelo deputado federal Ronaldo Caiado (DEM-GO) ao ser citado na página 301 do livro, apresentando a "esterilização das mulheres como solução da superpopulação dos estratos inferiores da população, os nordestinos". Em outubro do mesmo ano,

14 MEIRELES, MAURÍCIO. Fernando Morais diz que não vai escrever mais biografias. Disponível em: <<http://www.oglobo.globo.com/cultura/fernando-morais-diz-que-nao-vai-escrever-mais-biografias>>. Acesso em 14/01/2017.

porém, a publicação foi novamente liberada.

Quanto ao escritor e jornalista Ruy Castro, na década de 90, este teve Problemas com as filhas do falecido jogador de futebol Garrincha, o qual foi biografado em seu livro *Estrela solitária – um brasileiro chamado Garrincha*. As herdeiras do jogador entraram com um processo de indenização por danos morais e materiais, por violação do direito de imagem, do nome, da intimidade, da vida privada e da honra paterna, ante a ausência de autorização. Em 2006, a editora Companhia das Letras foi obrigada a pagar uma indenização e percentual sobre o valor total das vendas. A obra, no entanto, continuou em circulação normalmente, não obtendo o determinado recolhimento.

Lançada em 2017, uma recente biografia não autorizada e muito comentada no momento é o livro "O Príncipe", escrito pelos jornalistas Marcelo Cabral e Regiane Oliveira sobre Marcelo Odebrecht. A obra narra a história do herdeiro da empreiteira que montou um sistema de pagamento de propinas e caixa dois para corromper políticos e servidores públicos.

Frente a isso, denota-se que há diversas decisões judiciais favoráveis à proibição das biografias não autorizadas, indicando que a preponderância dos direitos à intimidade e privacidade frente à liberdade de expressão e direito de informação não é reconhecida de forma isolada ou excepcional, podendo ser tratada de forma veemente e prospera.

3. A VIOLAÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS E A DISCUTÍVEL EFICÁCIA DA REPARAÇÃO DO DANO MORAL

Quando enfatizamos violação a direitos fundamentais, o tema do presente trabalho refere-se diretamente ao direito de privacidade, estampado no art.5º, inciso X, da Constituição Federal:

(...) 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.

Destaque-se que o direito de privacidade constitui o gênero, do qual são espécies o direito a intimidade, vida privada, honra e imagem.

A esfera pessoal é abarcada pela proteção da intimidade e vida privada ao ponto de considerar que as opções pessoais da pessoa devem ser respeitadas, desde que condizentes com o ordenamento e não afetem a esfera jurídica de outrem.

Ademais, no tocante à esfera subjetiva, a honra adquire proteção na medida em que sua reputação no meio social ou perante si próprio (estima pessoal) passam a ser legitimados frente a imputações inverídicas.

Outrossim, a proteção à imagem do cidadão impede sua difusão sem o consentimento da própria pessoa, salvo de houver uma justificativa constitucionalmente amparada.

Nesse norte, cremos que as esferas protegidas pelo art. 5º, inciso X, da Constituição Federal apresentam autonomia e podem ser violadas de maneira individual, sem que as demais esferas estejam também violadas, eis que distinguem entre si. Por sua vez, caso a violação abarque todas as esferas do direito a privacidade, cabe ao ofendido pleitear a indenização em grau maior.

E no que tange às biografias não autorizadas, logicamente que nem sempre os textos são ofensivos à honra e imagem dos biografados. Aliás, na quase totalidade não. Porém, o que muito ocorre é que os biografados acabam vendo divulgados fatos da sua esfera íntima que não gostariam que fossem levados a público. E a partir daí é que surgem os litígios.

Ora, é inerente ao ser humano possuir em seu íntimo fatos que, embora possam parecer sem importância a outras pessoas, gozam de proteção íntima

contra sua divulgação. E esta divulgação não autorizada acaba sendo ofensiva ao biografado por conta desta importância que ele confere àquele fato que para muitos nada significa. Diante disso, uma eventual indenização por dano moral passa a não ter qualquer efeito compensatório ao ofendido.

Aliás, seguindo esta possibilidade de compensação do dano moral através de indenização, devemos ponderar que a honra e a imagem de uma celebridade são fatores alcançados após anos de uma exposição constante à mídia. A dignidade e a boa reputação não são compradas, mas sim adquiridas ao longo de uma vida regrada e marcada de boa conduta. Diante disso, frente a um fato inverídico, abalador de toda uma honra e imagem conquistadas após uma vida inteira perante toda uma nação, de que adianta uma indenização, ainda que em alto valor, para um biografado que pelo seu sucesso alcançou um patrimônio com cifras milionárias? Além disso, ainda que se prove a falsidade da afirmação ofensiva que deu causa ao processo, certamente que a divulgação do resultado da demanda não será tão extensa quanto foi o da falsa afirmação. Concluindo, ficará uma mácula de difícil reparação.

Ainda, saindo um pouco das biografias, mas relevando eventual ineficiência da indenização, muito se comentou na comunidade jurídica a respeito de reportagem veiculada em 2009¹⁵ onde um jornal do município de Santa Cruz do Rio Pardo – SP foi condenado a pagar uma indenização de R\$ 593.000,00 a um magistrado paulista em razão de reportagem que noticiou que a prefeitura daquele município pagava aluguel e conta telefônica daquele juiz. A indenização foi em valor tão elevado que, segundo a reportagem, correspondia a anos de faturamento do jornal e fatalmente causaria o seu fechamento.

Com esse raciocínio, devemos pensar que a possibilidade de indenização nem sempre servirá como a melhor solução em face da violação ao direito de privacidade, pois poderá não compensar de forma alguma o ofendido ou causar prejuízo tão grande ao ofensor a ponto de considerar que melhor seria ter ocorrido a proibição da publicação.

Vale ponderar que a reparação pelo dano moral tem, por sua natureza, caráter satisfativo, ou seja, deve trazer em sua essência subjetiva uma satisfação à

15Jornal terá de pagar 593 mil para juiz. Folha de São Paulo.26 de junho de 2009.Disponível em:<<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2606200921.htm>>. Acesso em 08 de fevereiro de 2017.

vítima com o valor pecuniário recebido. E essa satisfação, inerente à indenização, nem sempre ocorre.

Sobre a necessidade de satisfação da vítima, leciona Yussef Said Cahali, na clássica obra *Dano Moral* (2005, p. 44)¹⁶:

Diversamente, a sanção do dano moral não se resolve numa indenização propriamente, já que indenização significa eliminação do prejuízo e das suas conseqüências, o que não é possível quando se trata de dano extrapatrimonial; a sua reparação se faz através de uma compensação, e não de um ressarcimento; impondo ao ofensor a obrigação de pagamento de uma certa quantia de dinheiro em favor do ofendido, ao mesmo tempo que agrava o patrimônio daquele, proporciona a este uma reparação satisfativa.

De outro lado, a possibilidade de punição na esfera penal não pode ser considerada uma justificativa para a liberação da autorização, visto que a ação penal privada não possui como objetivo jurídico trazer uma compensação à vítima, trazendo tão somente uma leve repreensão penal.

Prosseguindo, deve ser ressaltado que as pessoas biografadas, em função da atividade artística, jornalística, política ou esportiva, são obrigadas a abrir mão de parte de sua privacidade para o exercício de sua profissão. Afinal, a exposição midiática é que dá o suporte financeiro para o seu trabalho. Entretanto, tal fato não deve significar uma renúncia plena ao seu direito de privacidade, com a divulgação de aspectos de sua vida íntima por um escritor que lucrará com a ausência de autorização do biografado.

O art. 20, *caput*, do Código Civil abarca a necessidade de autorização para a publicação de biografias, senão vejamos:

art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinarem a fins comerciais.

Cuida-se de norma repressora à divulgação da pessoa, salvo se autorizada, ou se necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública. Além disso, garante a proibição da exposição em caso de destinação comercial, como é o caso das biografias.

16 CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 44.

Comentando o referido artigo, leciona Silvio de Salvo Venosa (2010,p.30)¹⁷:

O presente artigo faculta ao interessado pleitear a proibição de divulgação de escritos, a transmissão da palavra, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa, sem prejuízo de indenização que couber, se for atingida a honra, a boa fama ou a respeitabilidade ou se destinarem a fins comerciais. Veja que o estatuto preocupou-se com a divulgação da imagem com relação a danos à honra ou ao destino comercial. Entretanto, não pode deixar de ser levado em conta o aspecto do agente que se recusa a divulgar sua imagem sob qualquer fundamento, respeitado sempre o interesse público nessa divulgação. A questão passa a ser, a cada momento, quais os parâmetros desse interesse público.

A compatibilidade do artigo 20 do Código Civil com a Constituição de 1988 somente é possível a partir da seguinte premissa: os direitos fundamentais não têm caráter absoluto e algum direito fundamental pode, no caso concreto e através da técnica interpretativa da ponderação, não ter aplicação em benefício de outro direito fundamental. Assim, Luis Roberto Barroso¹⁸ indica a interpretação do artigo 20 do Código Civil, compatível com o Texto Constitucional:

A interpretação que se entende possível extrair do art. 20 referido já no limite de suas potencialidades semânticas, é bem de ver pode ser descrita nos seguintes termos: o dispositivo veio tornar possível o mecanismo da proibição prévia de divulgações (até então sem qualquer previsão normativa explícita) que constitui, no entanto, providência inteiramente excepcional. Seu emprego só será admitido quando seja possível afastar, por motivo grave e insuperável, a presunção constitucional de interesse público que sempre acompanha a liberdade de informação e de expressão, especialmente quando atribuída aos meios de comunicação.

Conforme a doutrina acima exposta, a divulgação biográfica sem autorização somente será possível quando o interesse público assim recomendar. Porém, questiona-se: até que ponto a divulgação da vida de uma celebridade, seja de que ramo for, será tão preponderante à sociedade a ponto de justificar a amenização de um direito da personalidade? Não existe um critério objetivo firmado. Poderíamos até citar que a vida de grandes estadistas e outras pessoas que preponderantemente contribuíram para a formação do Estado Brasileiro goza de um interesse público real. O mesmo não se pode dizer de muitos cantores e artistas que

17 VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2010, p.30.

18 BARROSO, Luís Roberto. **Liberdade de Expressão versus Direitos da Personalidade. Colisão de Direitos Fundamentais e Critérios de Ponderação**. In Temas de Direito Constitucional. Tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p.124.

pouco ou nada contribuíram para a formação cultural do povo brasileiro.

Seguindo todo o raciocínio até agora exposto, certo é que o direito à liberdade de expressão (art. 5º, IX, CF) não deve ser considerado absoluto, da forma como o texto constitucional dá a entender, na medida em que expõe que: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Conforme também ensina Barroso¹⁹:

(...) independentemente da tese que se acaba de registrar, é evidente que tanto a liberdade de informação, como a de expressão, e bem assim a liberdade de imprensa, não são direitos absolutos, encontrando limites na própria Constituição. É possível lembrar dos próprios direitos da personalidade já referidos, como a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem (arts. 5º, X e 220, §1º), a segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, XIII), a proteção da infância e da adolescência (art. 21, XVI); no caso específico de rádio, televisão e outros meios eletrônicos de comunicação social, o art. 221 traz uma lista de princípios que devem orientar sua programação.

Denota-se que há um aparente conflito ou mais propriamente uma colisão de direitos fundamentais envolvendo o direito à privacidade e a liberdade de expressão, e Barroso²⁰ aponta o caminho a ser percorrido na ponderação entre a liberdade de informação e de expressão e os direitos da personalidade, para definição no caso concreto daquele que deva prevalecer:

Na colisão entre a liberdade de informação e de expressão, de um lado, e os direitos da personalidade, de outro, destacam-se como elementos de ponderação: a veracidade do fato, a licitude do meio empregado para obtenção da informação, a personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto da notícia, o local do fato, a natureza do fato, a existência de interesse público na divulgação, especialmente quando o fato decorra da atuação de órgãos ou entidades públicas, e a preferência por medidas que não envolvam a proibição prévia de divulgação. Tais parâmetros servem de guia para o intérprete no exame das circunstâncias do caso concreto e permitem certa objetividade às suas escolhas.

Os conflitos surgem em razão dos direcionamentos opostos de cada um desses direitos, uma vez que o direito a informação, a liberdade de expressão

19 BARROSO, Luis Roberto. **Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil da Lei da Imprensa**, in Revista Trimestral de Direito Civil, vol. 10, p. 92.

20 BARROSO, Luis Roberto. **Liberdade de Expressão versus Direitos da Personalidade. Colisão de Direitos Fundamentais e Critérios de Ponderação**. Cit. p. 128

seguem o caminho da transparência, da livre circulação de informação, já os direitos da personalidade, orientam-se no caminho da tranquilidade, do sigilo, da não exposição.

Independentemente da solução a ser adotada nesses conflitos, sempre existirá a restrição, por vezes total, de um ou dois valores. Todas as circunstâncias envolvendo colisão de direitos fundamentais são de complexa solução, dependendo para se determinar o rumo a ser seguido das informações do caso concreto e dos argumentos fornecidos pelas partes envolvidas. Dessa forma, evidencia-se a necessidade de se ponderar para se chegar à solução do conflito.

Aliás, a ponderação dos direitos fundamentais constitui a forma como Robert Alexy disserta para solucionar os casos de colisão de direitos fundamentais, valendo do seu entendimento de que os direitos fundamentais constituem, verdadeiramente, princípios constitucionais a serem observados. Se dois princípios são colidentes, a exemplo de um proibir determinada conduta e o outro permitir a mesma conduta, a solução não significa que um deles será declarado inválido e nem que deverá ser incluída uma cláusula de exceção. Neste caso, um dos princípios tem precedência em face do outro, sob determinadas condições.

De acordo com Alexy²¹:

Para a teoria dos direitos fundamentais, a mais importante delas é a distinção entre regras e princípios. Essa distinção é a base da teoria da fundamentação no âmbito dos direitos fundamentais e uma chave para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais. Sem ela não pode haver nem uma teoria adequada sobre as restrições a direitos fundamentais, nem uma doutrina satisfatória sobre colisões, nem uma teoria suficiente sobre o papel dos direitos fundamentais no sistema jurídico.

E valendo de tais ditames, a ponderação deve ser aplicada no conflito de direito da personalidade e liberdade de expressão.

3.1 A liberdade de expressão e a atual concepção limitada

Entre os diferentes direitos expressos na Constituição, a liberdade de expressão constitui direito especialmente fundamental, pois sua garantia é essencial para a dignidade do indivíduo e, ao mesmo tempo, para a estrutura democrática de

21Ob. cit. pg. 85.

nosso Estado.

No texto constitucional, a liberdade de expressão, como direito fundamental, vem instituída no art. 5º, incisos IV e IX, conforme transcrevo:

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

(...)

IX – é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença

E para complementar, o art. 220, *caput*, da Constituição Federal também reforça a liberdade de expressão:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

No âmbito da dignidade humana, é fácil intuir a necessidade de ser assegurada a liberdade de expressão: não há vida digna sem que o sujeito possa expressar seus desejos e convicções. Viver dignamente pressupõe a liberdade de escolhas existenciais que são concomitantemente vividas e expressadas. Dito de outro modo, viver de acordo com certos valores e convicções significa, implícita e explicitamente, expressá-los. Porém, toda essa importância deve ceder em face da proteção aos direitos da personalidade.

Mais do que um direito, a liberdade de expressão pode ser entendida como um conjunto de direitos relacionados às liberdades de comunicação. Sendo diversas as formas de expressão humana, o direito de expressar-se livremente reúne diferentes liberdades fundamentais que devem ser asseguradas conjuntamente para se garantir a liberdade de expressão no pleno sentido. Tal conjunto de direitos visa à proteção daqueles que emitem e recebem informações, críticas e opiniões.

Assim, na ordem jurídica contemporânea, a liberdade de expressão consiste, em sentido amplo, num conjunto de direitos relacionados às liberdades de comunicação, que compreende: a liberdade de expressão em sentido estrito (ou seja, de manifestação do pensamento ou de opinião), a liberdade de criação, bem como o direito de informação.

22 Ob. cit. p. 247.

No entendimento de Jose Afonso da Silva²²:

A liberdade de comunicação consiste num conjunto de direitos, formas, processos e veículos, que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação. É o que se extrai dos incisos IV, V, IX, XII, e XIV do art. 5º combinados com os arts. 220 a 224 da Constituição. Compreende ela as formas de criação, expressão e manifestação do pensamento e de informação, e a organização dos meios de comunicação, esta sujeita a regime jurídico especial.

Dessa maneira, é correto dizer que, conexos e intrínsecos à liberdade de expressão, encontram-se também outros direitos, como o direito de informar e de ser informado, o direito de resposta, o direito de réplica política, a liberdade de reunião, a liberdade religiosa etc. Por conseguinte, a concepção de liberdade de expressão deve ser a mais ampla possível, desde que resguardada a operacionalidade do direito.

Para além do reconhecimento de sua amplitude, a partir da teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy²³, o direito de liberdade de expressão – assim como os demais direitos fundamentais – deve ser entendido como princípio constitucional, norteador da hermenêutica jurídica. Segundo Alexy, os direitos fundamentais têm o carácter de princípios e, nessa condição, eventualmente colidem uns com os outros, sendo necessária uma solução ponderada em favor de um deles.

Uma vez que não se caracterizam normativamente como regras absolutas, é correto dizer que tais direitos fundamentais podem ser limitados pela própria Constituição, ou mesmo que esta pode permitir que lei infraconstitucional os limite. Ou ainda: na colisão entre direitos fundamentais, um deles ou ambos podem também ser restringidos na ponderação.

No mesmo sentido leciona Daniel Sarmento (2014, p. 257)²⁴:

A liberdade de expressão não constitui um direito absoluto. De acordo com o famoso exemplo invocado pelo juiz norte-americano Oliver Wendell Holmes, esta liberdade não vai ao ponto de proteger a pessoa que grita “fogo!” no interior de um cinema lotado. São inúmeras as hipóteses em que o seu exercício entra em conflito com outros direitos fundamentais ou bens jurídicos coletivos constitucionalmente tutelados. Tais conflitos devem ser equacionados mediante uma ponderação de interesses, informada pelo

23Ob. cit. p. 112.

24SARMENTO, Daniel. **Comentários à Constituição do Brasil**. Coordenação. J.J. Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet, Lenio Luiz Streck São Paulo: Saraiva. 2014, p. 257.

princípio da proporcionalidade, e atenta às peculiaridades de cada caso concreto. Na resolução destas colisões, deve-se partir da premissa de que a liberdade de expressão situa-se num elevado patamar axiológico na ordem constitucional brasileira, em razão da sua importância para a dignidade humana e a democracia. Tal como ocorre em países como Estados Unidos, Alemanha e Espanha, também é possível falar-se no Brasil em uma “posição preferencial” *a priori* desta liberdade pública no confronto com outros interesses juridicamente protegidos. Esta foi a posição expressamente adotada pelo STF, no julgamento da ADPF 130.

Sendo a liberdade de expressão um princípio, apesar de sua proteção ser imprescindível para a emancipação individual e social, sua garantia não se sobrepõe de forma absoluta aos demais direitos, que são também essenciais.

Não se questiona a especial relevância que a liberdade de expressão revela no propósito de consolidação da democracia. Contudo, os valores consagrados nas normas constitucionais que podem ser ameaçados pela liberdade de expressão, como a dignidade da pessoa humana e a igualdade, constituem-se também como pilstras sobre as quais se ergue o Estado Democrático.

Vale frisar: inexistente direito fundamental absoluto. Os direitos fundamentais – inclusive o direito de liberdade de imprensa e de expressão – encontram limites uns nos outros e no respeito à dignidade da pessoa humana, ou seja, no próprio conjunto normativo constitucional.

4. A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.815

A Constituição Federal prevê, em seu art. 102, I, a, a possibilidade de invalidação de leis e atos normativos federais e estaduais incompatíveis com a Constituição através da Ação Direta de Inconstitucionalidade, a qual não se submete a qualquer prazo prescricional e possui competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

Cuida-se de instrumento proposto por legitimados limitados, os quais buscam a declaração de inconstitucionalidade da norma com efeitos *erga omnes* e força vinculante ao Poder Judiciário e administração pública.

Pois bem, conforme antes visto, o art. 20 do Código Civil preconiza a possibilidade de proibição de publicação de biografias sem a prévia autorização do biografado.

A ADIN 4.815 foi ajuizada pela Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL, em 05.07.2012, como pedido expresso de declaração de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto dos artigos 20 e 21 do Código Civil para que mediante interpretação conforme a Constituição seja afastada do ordenamento jurídico brasileiro a necessidade de consentimento da pessoa biografada e das pessoas retratadas como coadjuvantes(ou de seus familiares em caso de pessoas falecidas)para a publicação ou veiculação de obras biográficas, literárias ou audiovisuais e, subsidiariamente elaboradas sobre pessoas públicas ou envolvidas em acontecimentos de interesse coletivo.

A autora explicitou os seguintes fundamentos como causa de pedir²⁵:

a) a amplitude semântica e a abrangência protetiva dos dispositivos questionados não se coadunariam com a sistemática constitucional da liberdade de expressão e do direito à informação, vez que daria ensejo à proliferação de uma espécie de censura privada consistente na proibição das biografias não autorizadas pela via judicial;

b) a interpretação literal dos dispositivos levaria à violação das liberdades de manifestação do pensamento, da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, previstas nos incisos IV e IX do art.5º, bem como do direito difuso da

25

Fonte: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciaspublicas/anexo/paginador.pdf>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

cidadania à informação, previsto no inciso XIV do art.5º, assegurados de forma plena pelo Poder Constituinte Originário, independentemente de censura ou licença;

c) as figuras públicas, por gozar em de uma esfera de privacidade e intimidade naturalmente mais estreita, submeter-se-iam ao curso da historiografia social, independente de qualquer consentimento;

d) o mesmo raciocínio vale para toda e qualquer pessoa, anônima ou conhecida, não cabendo submeter a livre manifestação de autores e historiadores ao direito potestativo dos personagens biografados, sob pena de se configurar verdadeira censura privada;

e) tal direito potestativo produz efeito devastador sobre o mercado editorial e audiovisual, na construção da memória coletiva (com a formulação de exigências financeiras cumulativas e até contraditórias) e distorce os relatos históricos e a produção cultural nacional na medida em que são contados apenas pelos seus protagonistas (dos quais são exemplos os casos recentes de Guimarães Rosa, Garrincha e Roberto Carlos);

f) o pluralismo de visões inerente ao regime democrático recomenda a livre publicação e veiculação tanto das obras autorizadas pelos biografados (chamadas “chapa branca”) como das elaboradas à sua revelia ou mesmo contra a sua vontade (não autorizadas), cabendo aos leitores formar livremente as suas opiniões e convicções, sob pena de violação ao inciso V do art.1º da Lei Maior;

g) na ponderação entre os princípios conflitantes ocupa posição preferencial a proteção das liberdades de expressão e de informação (na dupla dimensão tanto dos direitos subjetivos individuais dos emissores como também do direito objetivo difuso da cidadania e desenvolvimento democrático) sobre a privacidade e a intimidade, conforme jurisprudência do STF(HC83.996,ADPF130);

h) o art. 79º do Código Civil português dispõe que: “não é necessário o consentimento da pessoa retratada quando assim justificarem a sua notoriedade, o cargo que desempenhe, exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos, ou na de fatos de interesse público ou que hajam ocorrido publicamente”;

i) no mesmo sentido é a conclusão do Enunciado nº 279 da IV Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, segundo o qual:

279 – Art.20.A proteção à imagem deve ser ponderada com outros interesses constitucionalmente tutelados, especialmente em face do direito de amplo acesso à informação e da liberdade de imprensa. Em caso de colisão, levar-se-á em conta a notoriedade do retratado e dos fatos abordados, bem como a veracidade destes e, ainda, as características de sua utilização (comercial, informativa, biográfica), privilegiando-se medidas que não restrinjam a divulgação de informações;

j) eventual julgamento caso a caso em relação às informações suscetíveis ou não de serem reportadas implicaria na extinção do gênero das biografias não autorizadas;

l) esclarece, ademais, que a ação não investe contra as disposições textuais dos dispositivos em questão, não trata da questão do uso da imagem de pessoas públicas pelos veículos de comunicação e reconhece a responsabilização civil e penal do biógrafo a *posteriori* (resguardados os danos não ressarcíveis, como quando se cuidar de fatos verdadeiros, caricaturais e com opiniões e críticas).

Em 07.06.2013, a Procuradoria-Geral da República²⁶ opinou pela integral procedência do pedido formulado na ADIN 4.815, argumentando que na ponderação entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade (art.5º, inciso X, com a honra, privacidade e imagem) configurar-se-ia excessiva e desproporcional a restrição à liberdade de expressão e ao direito à informação (artigos 5º, incisos IV, IX e XIV, e 220, §§ 1º e 2º).

Outrossim, mencionou os julgamentos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130 e da ADIN 4.451. Frisou que os artigos 20 e 21 instituíram uma espécie de prevalência absoluta e incondicionada dos direitos da personalidade dos biografados sobre a liberdade de expressão, de modo a violentar o princípio da proporcionalidade (com a inobservância do subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito) no exercício de sopesamento dos bens jurídicos em confronto. Em caso de exercício abusivo da liberdade de expressão, caberia à vítima o direito à reparação dos danos morais e materiais sofridos (art.5º, inciso V).

Por outro lado, a Advocacia-Geral da União-AGU²⁷ defendeu a constitucionalidade dos dispositivos com base nos seguintes argumentos:

26 Fonte: <<http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias-do-site/copy-of-constitucional/pgr-condicionar-publicacao-de-biografias-a-autorizacao-dos-biografados-e-inconstitucional>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

27 Fonte: <<http://agu.gov.br/sistemas/site/paginasinternas/listar/tipoparecer>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

a) a questão envolve liberdade de expressão, direito de informação (assegurando o direito de informar e de ser informado, com liberdade), direito à privacidade (mantendo a não intromissão na vida privada e familiar) e a preponderância de um direito sobre o outro no trabalho biográfico;

b) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e tribunais de segunda instância pelo país a fora, bem como a doutrina nacional admitem que a liberdade de expressão não é absoluta e que a proteção da privacidade deve servir de critério para orientar a imprensa livre;

c) o direito de informar não poderá violar os direitos fundamentais personalíssimos, como a imagem, a privacidade, a dignidade e a honra;

d) se a pessoa humana deve ser incondicionalmente preservada como norte do nosso ordenamento, então para as publicações biográficas evidentemente não poderá existir a liberdade almejada pela autora, vez que inadmissível devastar a vida de indivíduos a pretexto de informar a sociedade;

e) os diferentes efeitos negativos das biografias decorrem da natureza específica da obra, que envolve delicada questão ética, pois imbricada nas subjetividades, nos afetos, nos modos de ver, perceber e sentir o outro (no relato parcial e necessariamente fragmentado proposto no projeto);

f) o próprio ofício do biógrafo se pauta em exigências e convenções – explícitas ou implícitas – a respeito do que é permitido e proibido, adequado ou inadequado, valorizado ou estigmatizado, como estabelecimento de limites, inclusive quanto às formas de divulgação e circulação das informações obtidas;

g) tal delicada questão ética inerente à escrita biográfica tem sido marcada por processos judiciais referentes a violações de privacidade e de direitos de imagem e a discussão gira sempre em torno de quais regras devem guiar a atividade do historiador que se propõe a relatar uma vida;

h) outro ponto a ser observado na ponderação entre os interesses antagônicos em foco se refere a dois fatores que devem ser levados em conta (a veracidade do fato narrado e a existência de interesse público sobre o mesmo);

i) como nem sempre a verdade exsurge clara da mentira e geralmente se verifica nebulosidade e contradita, bem como se torna difícil determinar se a informação corresponde a uma necessidade humana necessária para alavancar o progresso social ou não, o consentimento para a divulgação de obras biográficas faz-se ainda mais necessário;

j) nesse sentido, embora o artigo 12 do Código Civil estabeleça proteção ao direito da personalidade, o seu artigo 21 busca proteger tais direitos de danos irreversíveis com a publicação;

l) a divulgação de biografias deve ser consentida, pois a vida privada é inviolável e os dispositivos em foco apenas conferem à pessoa biografada e às pessoas retratadas como coadjuvantes a possibilidade de salvaguardar os seus direitos personalíssimos constitucionalmente protegidos, pois converter em instrumento de diversão ou entretenimento assuntos de natureza íntima que não demonstrem nenhuma finalidade pública encontra-se em clara e ostensiva contradição como fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, como o direito à honra, à intimidade e vida privada.

No mesmo sentido, o Senado Federal também prestou informações nas quais sustentou que a ação direta de inconstitucionalidade deve ter pedido improcedente.

Com a relatoria da Ministra Carmen Lúcia, o pedido foi julgado procedente em 10 de junho de 2015, conforme ementa que trago à colação ²⁸:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA OU AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1º E 2º) E INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO.

1. A Associação Nacional dos Editores de Livros - Anel congrega a classe dos editores, considerados, para fins estatutários, a pessoa natural ou jurídica à qual se atribui o direito de reprodução de obra literária, artística ou científica, podendo publicá-la e divulgá-la. A correlação entre o conteúdo da norma impugnada e os objetivos da Autora preenche o requisito de pertinência temática e a presença de seus associados em nove Estados da Federação comprova sua representação nacional, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.

2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa

biografada.

3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceada pelo Estado ou por particular.

4. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações.

5. Biografia é história. A vida não se desenvolve apenas a partir da soleira da porta de casa.

6. Autorização prévia para biografia constitui censura prévia particular. O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa. O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se coartando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei.

7. A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem.

8. Para a coexistência das normas constitucionais dos incs. IV, IX e X do art. 5º, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias.

9. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme a Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, declarar inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes).

Trago, ainda, o resumo do julgamento para melhor ilustrar:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, julgou procedente o pedido formulado na ação direta para dar interpretação conforme à Constituição aos artigos 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, declarar inexigível o consentimento de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo por igual desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas). Falaram, pela requerente Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL, o Dr. Gustavo Binenbojm, OAB/RJ 83.152; pelo *amicus curiae* Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro – IHGB, o Dr. Thiago Bottino do Amaral, OAB/RJ 102.312; pelo *amicus curiae* Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, o Dr. Marcus Vinicius Furtado Coelho, OAB/PI 2525; pelo *amicus curiae* Instituto dos Advogados de São Paulo – IASP, a Dra. Ivana Co Galdino Crivelli, OAB/SP 123.205-B, e, pelo *amicus curiae* INSTITUTO AMIGO, o Dr. Antônio Carlos de Almeida Castro, OAB/DF 4107. Ausente o Ministro Teori Zavascki, representando o Tribunal no simpósio em

comemoração aos 70 anos do Tribunal de Disputas Jurisdicionais da República da Turquia, em Ancara. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10.06.2015.

Em um extenso voto, a ilustre relatora, valendo-se do direito comparado, literaturas brasileira e estrangeira, doutrina e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, invocou a proteção aos direitos fundamentais, porém, destacou a vedação à censura estatal e particular, sem prejuízo da reparação por eventual dano.

A seguir, trago trecho do voto mencionado:

75. Para ler-se constitucionalmente o que se contém nos arts. 20 e 21 do Código Civil, há de se considerar que:

a) as normas constitucionais de direitos fundamentais garantem a vida digna, para o que se assegura, expressamente, a liberdade de pensamento e de sua expressão, liberdade de informação e de criação intelectual, artística e científica.

b) como consequência lógica daquelas liberdades, está vedada qualquer forma de censura, estatal ou particular;

c) consectário lógico da dignidade da vida, a Constituição também garante, como direito fundamental, a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem das pessoas, impondo-se, na norma, a forma pela qual se repara o descumprimento desse direito mediante indenização.

As normas constitucionais de direitos fundamentais são de cumprimento incontornável, impondo-se aos cidadãos e, mais ainda, ao Estado. Pelo que não pode o legislador restringir ou abolir o que estatuído como garantia maior. Mas as normas civis consideradas pretensamente estariam a servir ao comando da inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem constitucionalmente asseguradas, submetendo a produção biográfica ao consentimento ou à autorização prévia do interessado.

Não se há deixar de indagar se, pela regra de imposição de autorização prévia da pessoa, tal como às vezes vem se decidindo na jurisprudência, poderia a pessoa narrar a própria história (autobiografia), reportando-se a fatos experimentados com outros dos quais não tenha pedido autorização prévia. A norma civil não valeria para o biografado?

A história não seria mais bem contada pelo autor dos fatos porque seriam por ele vivenciados. A memória é traiçoeira. E perto demais a visão cega.

76. A coexistência das normas constitucionais dos incisos VI e IX do art. 5º requer, para a superação do aparente conflito do que nelas se contém, se ponderar se pode a pessoa assegurar-se inviolável em sua intimidade, privacidade, honra e em sua imagem se não é livre para pensar e configurar a sua

intimidade, estabelecer o seu espaço de privacidade, formar o conceito moral e social que lhe confere a honradez e cunhar imagem que lhe garanta o atributo reconhecido que busca. Para perfeito deslinde do caso em exame, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias.

E mais adiante, finalizou dizendo que:

A interpretação pedida na presente ação e com a qual estou anuindo, para julgá-la procedente, significa que se faz necessário não mudar a norma civil, mas atribuir-lhe interpretação coerente com o que se põe constitucionalmente, sendo tanto suficiente para a garantia do exercício do direito à liberdade de expressão, do direito-dever de informar e ser informado sobre a vida de pessoa biografada pela sua importância sociocultural, resguardando-se a garantia da inviolabilidade do direito à intimidade e à privacidade, contra cujo abuso há normas pelas quais assegurada a responsabilidade dos autores da ação indevida.

O voto da relatora foi acompanhada pela unanimidade dos Ministros presentes no plenário do Supremo Tribunal Federal, ficando, assim, firmado o posicionamento da Corte superior no sentido de ser permitida a divulgação da biografia, independentemente da autorização do biografado, sem prejuízo de o autor ser responsabilizado por ação indevida.

Portanto, aos arts. 20 e 21 do Código Civil, o Supremo Tribunal Federal impôs a chamada declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, declarando sua interpretação conforme a Constituição. Não há se falar em revogação, sequer tácita.

Não houve qualquer supressão de palavras nos textos normativos, tendo a Corte apenas determinado qual a interpretação a ser conferida, limitando o efeito da inconstitucionalidade.

5.O PROJETO DE LEI 393/2011.

O Projeto de Lei 393/2011, de autoria do Deputado Federal Newton Lima Neto do PT de São Paulo, conhecido como Lei das Biografias, pede a revisão dos artigos 20 e 21 do Código Civil, que prevê a autorização prévia para a divulgação de imagens, escritos e informações biográficas, e irá para votação com novo parágrafo garantindo aos biografados celeridade na Justiça em caso de informações publicadas consideradas falsas ou ofensivas.

Pelo Projeto de Lei, o art. 20 do Código Civil passa a ter um parágrafo segundo expondo que²⁹:

(...) a mera ausência de autorização não impede a divulgação de imagens, escritos e informações com finalidade biográfica de pessoa cuja trajetória pessoal, artística ou profissional tenha dimensão pública ou esteja inserida em acontecimentos de interesse da coletividade

Na justificativa do Projeto de Lei, o autor afirma que:

(...) discute-se, no presente projeto de lei, a afastabilidade da exigência de autorização para elaboração de obras biográficas sobre personalidades notoriamente conhecidas. Trata-se da necessidade de se afastar os resquícios legais da censura, ainda presente no artigo 20 do Código Civil e evitar, portanto, o cerceamento do direito de informação, tão caro aos brasileiros, após tempos de ditadura.

Certo é que a eventual aprovação do Projeto de Lei nº 393/11 trará para nós outra discussão, porque o projeto libera biografia de “pessoa cuja trajetória pessoal, artística ou profissional tenha dimensão pública ou esteja inserida em acontecimentos de interesse da coletividade”. Definir quais pessoas poderão ser biografadas, e quais fatos poderão ser divulgados, dependerá da interpretação de cada magistrado. Assim, não existe um critério objetivo para a definição de quem terá a autorização dispensada para a elaboração da biografia, de maneira que a discussão prosseguirá, porém, com outro fundamento. Ora, o que pode ser considerada trajetória de dimensão pública? Será a do ator Alexandre Frota, que teve uma biografia publicada, embora autorizada, p. ex.? E qual a definição de acontecimentos de interesse da coletividade? A resposta deverá ficar por conta do legislador caso queira que a Lei tenha alguma efetividade.

29

Fonte:<<http://www.camara.gov.br/proposicoes>>.Acessoem 18 de setembro de2017.

Outrossim, com a decisão da ADI 4.815 pelo Supremo Tribunal Federal, talvez seja oportuna a alteração do texto do projeto de Lei para ir ao encontro com a decisão da Corte, visto que, da forma como está o texto, contraria em parte com a decisão da ADI, a qual autoriza a divulgação da biografia sem limitação a pessoas de trajetória de interesse da coletividade.

Aguarda-se a apreciação pelo Senado Federal desde maio de 2014.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pese o explanado neste trabalho no que concerne às ofensas aos direitos da personalidade com a publicação de biografias não autorizadas pelo biografado, o fato de o cidadão se tornar uma pessoa pública não deve excluir por completo o seu direito de privacidade e a indenização nem sempre se mostra capaz de reparar o prejuízo, sobretudo, em se tratando de biografado com relevante notoriedade e consolidado financeiramente, sendo certo que os valores arbitrados, muitas vezes, mostram-se incapazes de lhe gerar alguma compensação.

Porém, entendo que, mesmo assim, a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIN n. 4.815 e o Projeto de Lei 393/2011 vão ao encontro do que se deve esperar do conceito de liberdade de expressão no contexto atual.

Ora, em tempos de internet, redes sociais e amplo acesso à informação, não mais há como o eventual biografado não ter a intimidade divulgada aos interessados, razão pela qual a necessidade de autorização para biografias é quase que uma medida inócua.

Aos interessados, basta a digitação das palavras-chave em um *site* de busca que terão à disposição uma infinidade de informações da pessoa objeto da pesquisa, o que torna claro que tornou-se desarrazoada qualquer permissão.

Por conta de tudo isso é que a ponderação de direitos fundamentais defendida por Robert Alexy ganhou contornos diferentes frente à realidade informativa do século XXI. Sem dúvida que o amplo acesso à informação garante preponderância à liberdade de expressão.

A seu turno, a liberdade conferida ao escritor vem acompanhada da necessária responsabilidade pelos fatos escritos, visto que, se contrário for, terá o biógrafo uma carta de alforria para se enriquecer às custas do dano moral alheio. Nesse ponto, justas responsabilizações civis e criminais, servirão como amparo àqueles que tiverem honra e imagem violadas.

Podemos verificar é que tudo se encaminha para que haja a plena liberação das biografias independentemente de autorização, e isto já restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, tanto que, à época, a ministra Cármen Lúcia, relatora da ADIN 4.815, em seu voto condenou a censura prévia sobre biografias. Decidiu-se que os biografados ou familiares poderão recorrer à justiça no caso de abusos ou relato de fatos inverídicos, ofensas à honra ou à imagem cabendo nesses

casos reparações ou indenizações a serem estabelecidas pela justiça.

No Brasil de hoje não existe mais a necessidade de autorização para publicação de biografias, fato que será amparado também pela aprovação do Projeto de Lei 393/2011, ao que tudo indica.

Deve ser frisado que o Projeto de Lei 393/2011 provavelmente será aprovado e convertido em Lei, tanto que já passou pela Comissão de Constituição e Justiça. Resta saber se o texto será mantido ou alterado para o fim de se adequar plenamente à decisão do Supremo Tribunal Federal.

Frente a isso, aguardaremos o desfecho da questão no que tange ao aspecto legislativo.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. Disponível em: <<http://agu.gov.br/sistemas/site/paginasinternas/listar/tipoparecer>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BARROSO, Luis Roberto. **Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente adequado Código Civil e da Lei de Imprensa**, *in* Revista Trimestral de Direito Civil, vol.10.

BARRUCHO, Luis Guilherme. **Conheça casos polêmicos de biografias não autorizadas**. Disponível: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/biografias_polemicas_lgb>. Acesso em 18 de abril de 2017.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermeneutica e Interpretação Constitucional**. São Paulo: IBDC, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

CÂMARA DOS DEPUTADOS: <<http://www.camara.gov.br/proposicoes>>. Acesso em 09 de maio de 2017.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Almedida, 1994.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Jornal terá de pagar 593 mil para juiz**. São Paulo, 26 de junho de 2009. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2606200921.htm>>. Acesso em 08 de fevereiro de 2017.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2010

LIBERDADE de Expressão versus Direitos da Personalidade. Colisão de Direitos Fundamentais e Critérios de Ponderação. *In* Temas de Direito Constitucional. Tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

MEIRELES, MAURÍCIO. Fernando Morais diz que não vai escrever mais biografias. Disponível em: <<http://www.oglobo.globo.com/cultura/fernando-morais-diz-que-nao-vai-escrever-mais-biografias>>. Acesso em 14/01/2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. São Paulo: Saraiva, 2004

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. Disponível em: <<http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias-do-site/copy-of-constitucional/pgr-condicionar-publicacao-de-biografias-a-autorizacao-dos-biografados-e-inconstitucional>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

Real Academia Española, **Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española**, 2ª ed.

SARMENTO, Daniel. **Comentários à Constituição do Brasil**. Coordenação. J.J. Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet, Lenio Luiz Streck. São Paulo: Saraiva. 2014

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2001.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
<http://www.stf.jus.br/portal/verprocessoandamento/asp.incidente.4271057>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciaspublicas/anexo/paginador.pdf>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2017.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014,

VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2010

VIRGÍLIO, Paulo. Se não houver mudança, vamos ficar à mercê das biografias chapa-branca. Disponível em: <<http://www.agenciabrasil.ebc.com.br/noticia>>. Acesso em 23/02/2017