



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

VANESSA SUZART DE OLIVEIRA

**BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS: EMBATE ENTRE OS
DIREITOS À PRIVACIDADE E À LIBERDADE DE
EXPRESSÃO**

Salvador
2015

VANESSA SUZART DE OLIVEIRA

**BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS: EMBATE ENTRE OS
DIREITOS À PRIVACIDADE E À LIBERDADE DE
EXPRESSÃO**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Maurício Requião

Salvador
2015

TERMO DE APROVAÇÃO

VANESSA SUZART DE OLIVEIRA

BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS: EMBATE ENTRE OS DIREITOS À PRIVACIDADE E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/2015

A meus pais, com amor.

“Com a força que Cristo me dá, posso enfrentar qualquer situação”.

Apóstolo Paulo a igreja de Filipos

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo principal o estudo sobre a necessidade ou não de prévia autorização para publicação de biografias e a análise do conflito de interesses existente. As biografias não autorizadas suscitam o conflito entre direitos da personalidade, especialmente o direito à privacidade e os direitos à liberdade de expressão e à informação, direitos estes previstos constitucionalmente, de modo que o tema possui grande relevância jurídica. Além disso, essa polarização de interesses coloca de um lado o biografado e seus familiares e, de outro, os biógrafos e/ou editoras, assim como toda a comunidade, ante o direito à informação de interesse público, de modo que a solução da problemática possui repercussão no cenário social. Sendo assim, o tema perpassa pela análise da evolução histórica dos direitos da personalidade, do conteúdo desses direitos e da necessidade de ponderação de interesses a fim de que não haja a garantia sem restrições de um deles, mas sim, possibilitando uma harmonização dos direitos em torno das biografias não autorizadas. Nesta senda, também norteiam o presente trabalho monográfico, a análise da tutela dos direitos da personalidade de pessoa falecida, bem como, o âmbito de proteção da privacidade no caso de pessoas com a vida pública, que normalmente despertam um maior interesse para o mercado editorial de biografias. Por fim, a finalidade primordial é alcançar a melhor solução para o conflito entre os direitos da personalidade e o direito à liberdade de expressão e à informação, abordando-se acerca dos âmbitos de proteção desses direitos, possíveis restrições e formas de tutela.

Palavras-chave: biografia não autorizada; direitos da personalidade; liberdade de expressão; direito à informação; direito à privacidade; ponderação de interesses.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI Ação Direta de Inconstitucionalidade

art. artigo

CC/02 Código Civil

CF/88 Constituição Federal da República

STF Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 DIREITOS ENVOLVIDOS NA QUESTÃO DAS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS	11
2.1 DISTINÇÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS DA PERSONALIDADE	12
2.2 DIREITOS À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE	19
2.3 DIREITOS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E À INFORMAÇÃO	24
2.4 DIREITOS À HONRA E À IMAGEM	28
3 CONFLITO ENTRE NORMAS JURÍDICAS	32
3.1 DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS	32
3.2 RESTRIÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS E MANUTENÇÃO DO CONTEÚDO MÍNIMO	37
3.3 TÉCNICAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO	43
4 O CONFLITO ENTRE DIREITOS NO ÂMBITO DAS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS	49
4.1 CONCEITO DE BIOGRAFIA E O TRATAMENTO JURÍDICO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO	49
4.2 BIOGRAFIAS <i>POST MORTEM</i>	52
4.3 BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS E O EMBATE ENTRE OS DIREITOS À PRIVACIDADE, À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E À INFORMAÇÃO	56
4.3.1 Pessoa pública x Pessoa não pública: análise conceitual	56
4.3.2 (Im)possibilidade de tutela jurídica diferenciada do direito à privacidade em função do seu titular	60
4.3.3 O exercício da liberdade de expressão e informação sob os limites da privacidade	65
5 CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS	74

1 INTRODUÇÃO

De início, cumpre registrar que a temática das biografias não autorizadas suscita conflitos entre direitos constitucionalmente protegidos. As biografias, sejam autorizadas ou não, têm como cunho principal retratar a vida de uma pessoa, dando ênfase a comportamentos, histórias familiares ou trajetórias profissionais que sejam marcantes na história de vida do biografado. Normalmente as pessoas cujas vidas mais interessam a esse gênero literário são aquelas com vida pública, como políticos ou artistas.

Desse modo, vê-se que as biografias têm um papel importante de trazer à sociedade o conhecimento acerca de pessoas que marcaram uma determinada época ou determinado cenário social. Ocorre que, as biografias podem vir a relatar fatos que digam respeito à vida privada do biografado e, nesse ponto, surge o conflito de interesses onde, de um lado, têm-se os direitos da personalidade, especialmente o direito à privacidade e, de outro, o direito à liberdade de expressão e à informação.

Os direitos da personalidade ganham força após a II Guerra Mundial e, devido às atrocidades cometidas em tal período histórico, as constituições passaram a resguardar a dignidade da pessoa humana e o Estado percebeu a necessidade de intervir mais nas relações entre os particulares.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 previu os direitos à vida privada, à intimidade, à honra e à imagem no art. 5º, inciso X, em título destinado aos direitos e garantias fundamentais. Vê-se, assim, que a CF/88 elevou esses direitos à categoria de direitos fundamentais, de modo que, em colisão com o direito à liberdade de expressão e à informação, encontram-se todos em patamar de igualdade.

Nesse ponto, a doutrina costuma distinguir os direitos fundamentais dos direitos da personalidade afirmando que aqueles dizem respeito a direitos exercidos em face do Estado, enquanto que esses últimos são exercidos em face de outro particular. No entanto, com a hierarquia horizontal dos direitos fundamentais e, ante o abismo cada vez menor entre direito público e direito privado, fato é que os direitos fundamentais aplicam-se às relações privadas.

Diante disso, temos de um lado o direito do biografado de ter resguardado do conhecimento geral aspectos concernentes a sua privacidade, cujo âmbito de

proteção corresponde às relações do indivíduo com familiares ou pessoas próximas, assim como a sua intimidade, que corresponde a fatos que o indivíduo sequer compartilha com outras pessoas; e, por outro lado, há o direito do biógrafo de expressar-se livremente, assim como o direito dos cidadãos de ter acesso a informações que sejam de interesse público e contribuam para a construção da história política, econômica ou cultural da sociedade.

Ante a natureza jurídica de direitos fundamentais, a solução do conflito não pode levar à invalidação de um deles, assim como a restrição a esses direitos deve levar em conta a manutenção do conteúdo mínimo, a fim de não esvaziar os seus âmbitos de proteção.

Como as biografias comumente retratam a vida das chamadas “pessoas públicas”, cumpre ao presente trabalho uma análise de quem seriam essas pessoas, assim como a possibilidade de restrição do seu direito à privacidade, uma vez que elas ocupam posições de notoriedade no cenário social ou estão relacionadas a fatos que chamam a atenção da sociedade, de modo que o âmbito de proteção daquele direito seria mais restrito.

Embora seja possível falar em uma tutela diferenciada do direito à privacidade com relação a essas pessoas de notoriedade, a restrição não pode vir a anular tal direito, garantido constitucionalmente a todos os cidadãos.

Por outro lado, a imposição de autorização prévia pode significar um retorno à censura, implicando em extremo sacrifício do direito à liberdade de expressão, na medida em que irá impor aos biógrafos e/ou editoras buscar a autorização do biografado ou de seus herdeiros para divulgar sua obra. Além disso, deve-se levar em conta o direito de todos à informação, garantindo-lhes o acesso aos fatos que sejam de interesse público, mas que não satisfaçam meramente a curiosidade e, sim, tenham relevo para construção da História, seja na seara política, cultural ou artística.

Recentemente foi proposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4815, pela ANEL – Associação dos Editores de Livros, com vistas à declaração de inconstitucionalidade dos artigos de 20 e 21 do Código Civil, assim como foram propostos os projetos de lei nº 393/2011 e 395/2011, ambos com a finalidade de alterar o referido artigo 20. Tanto a ADI quanto os projetos de lei visam que a

controvérsia seja solucionada de modo a afastar a exigência de autorização prévia.

Em virtude desse cenário, cabe a indagação quanto à possibilidade ou não de autorização prévia e qual seria a melhor solução para a problemática das biografias não autorizadas, a fim de buscar um método que não venha a aniquilar os direitos supramencionados.

2 DIREITOS ENVOLVIDOS NA QUESTÃO DAS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS

Os direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem estão previstos no art. 5º, X da Carta Magna de 1988¹, no título destinado aos direitos e garantias fundamentais. Os direitos em referência, em um primeiro momento, foram alinhados como direitos da personalidade, com eficácia predominante no direito privado, alcançando, posteriormente, previsão constitucional. Desse modo, esses direitos possuem duplo caráter, ou seja, são direitos da personalidade e direitos fundamentais (FARIAS, 2008, p. 118).

Em virtude da previsão do art. 220, §1º da CF/88², é possível dizer que os direitos da personalidade são limites postos à liberdade de expressão e comunicação, demandando o relacionamento mútuo entre esses direitos (FARIAS, 2008, p. 141).

No que se refere às biografias não autorizadas, é possível visualizar a interferência de todos os direitos acima mencionados, seja sob a perspectiva do biógrafo, que tem resguardado o direito de expressar-se livremente, seja sob a perspectiva da sociedade, a qual é assegurada o direito de ter acesso a informações de interesse público ou, por outro lado, o direito do biografado (ou de familiares, no caso de biografias post mortem), de resguardar a sua vida privada e intimidade.

Uma vez que o foco do presente trabalho volta-se para a relação entre biógrafo e biografado, situada no plano do direito privado, na medida em que conjuga uma relação entre particulares, será tratado com mais profundidade a evolução histórica e conceito dos direitos da personalidade, para, então, estabelecer um contraponto com os direitos fundamentais.

¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

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

² 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.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

2.1 DISTINÇÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS DA PERSONALIDADE

A ideia de personalidade remete ao direito romano, muito embora ainda não houvesse uma sistematização. Em princípio, somente aos cidadãos romanos, dotados de *status libertatis*, era conferida a aptidão para ter e exercer direitos. Entretanto, em verdade, a partir do Alto Império, até mesmo os escravos eram considerados *persona*, o que lhes conferia direitos da personalidade, em que pese sua liberdade sofresse extrema limitação (GODOY, 2001, p. 15/16).

Sob a ótica do direito público, no início do direito romano, a divisão das pessoas fazia-se em *civeis* e *non civeis*. Os *civeis* eram os patrícios, ditos aqueles que descendiam de pais legítimos e podiam ter filhos legítimos, enquanto os *non civeis* diziam respeito aos plebeus e clientes. No reinado de Sêrvio Túlio era possível que os peregrinos se convertessem em patrícios, assim como os clientes subordinados ao suporte de um patrício. Com a Lei Hortensia, de 286 a.C., patrícios e plebeus foram nivelados, permanecendo somente algumas exceções, sendo que a Constituição de 222 igualou todos os homens livres do Império (SIDOU, p. 16/17).

É certo que os direitos da personalidade sempre existiram nas sociedades romano-cristãs, porém através de conceitos normativos ou teóricos (PEREIRA, 2013, fl. 201). A configuração dos direitos da personalidade no direito romano deu-se de maneira diversa da atual conjuntura, por meio da *actio injuriarum* ou ação contra a injúria (TEPEDINO, 2008, fl. 26).

O *actio injuriarum* protegia qualquer ofensa à pessoa, incluídas ofensas que diziam respeito à honra, ao nome, à liberdade e às relações familiares, ampliando, assim, o seu âmbito de proteção para abranger não somente a proteção à integridade física (GODOY, 2001, p. 17).

A partir da corrente de pensamento Humanista, que buscava realçar a dignidade do espírito humano, segue o Jusnaturalismo, o qual traz a ideia de existência de direitos inerentes ao homem, independentes de positivação. Enfim, os direitos da personalidade se consolidam com o advento do Iluminismo e Liberalismo, sendo o homem considerado ser racional e dotado de dignidade e, portanto, com poder de autodeterminar-se (GODOY, 2001, p.20/21).

Os direitos da personalidade constituem um avanço no que se refere à proteção da condição de ser humano e suas primeiras construções surgem no contexto histórico da segunda metade do século XIX, marcado por injúrias e revoltas e encontram forte resistência em um ambiente jurídico ainda marcado pelo liberalismo. Ao salvaguardar um espaço de atuação livre de interferências estatais, o liberalismo deixa margem para opressão por parte das forças econômicas. Nesse momento surge a necessidade de proteger o homem contra o próprio homem, evitando que ele abrisse mão de direitos essenciais (SCHREIBER, 2013, p.4-5).

Observe que, durante o liberalismo, o direito privado concentrava-se em garantir que o domínio fosse exercido sem nenhuma intervenção externa e que a circulação de riquezas também se desenvolvesse livremente, mediante elaboração de contratos. Sendo assim, a tutela dos direitos humanos se dava na seara do direito público, mais especificamente, por meio do direito penal (TEPEDINO, 2008, p. 34).

Após as duas Guerras Mundiais do século passado, percebeu-se que o liberalismo econômico e o individualismo jurídico não serviriam para auxiliar no processo de recuperação da Europa, fazendo-se necessário uma reconstrução social, econômica e política. O Estado passa, então, a intervir mais na economia e nas relações privadas e, com os abusos sofridos durante a II Guerra, as novas constituições passam a trazer em seu bojo a dignidade da pessoa humana. Tal princípio passa a ser norteador de todo o direito, inclusive no campo do direito civil, é o que se tem chamado de personalização do direito civil. Nesse sentido, a pessoa passa a ser valor supremo do ordenamento (BORGES, 2006, p.110-111).

Sendo assim, surge um direito geral da personalidade que nasce da própria dignidade do ser humano e do reconhecimento da sua capacidade enquanto pessoa, ao mesmo tempo em que se desenvolvem direitos decorrentes do direito geral da personalidade, por meio de expressa positivação (GODOY, 2001, p. 22).

A constituição federal de 1988, ao prever a dignidade da pessoa humana como princípio constitucional fundamental, o fez como opção de tutela do direito geral da personalidade, que tem como conteúdo o livre desenvolvimento de todas as projeções e desdobramentos da personalidade (GODOY, 2001, p. 29/30).

Assim, quando se estabelecem direitos subjetivos para proteger valores inerentes à personalidade, o homem passa a ser objeto de tutela também no campo do direito

privado. Nesse passo, surgem direitos não patrimoniais, em contraponto àquele que era o direito privado por excelência, qual seja, o direito de propriedade. Tais direitos passam a conviver com os direitos subjetivos públicos, daí porque se diz que os direitos humanos são os mesmos direitos da personalidade, entretanto, observe-se que, os direitos humanos referem-se aos direitos essenciais do indivíduo face ao estado, enquanto que os direitos da personalidade são exercidos em face de outras pessoas, no âmbito das relações privadas (TEPEDINO, 2008, p. 34/35).

Pode-se dizer que os direitos da personalidade surgem a partir da necessidade do homem a uma existência livre, enquanto ser individual, assim como, do livre desenvolvimento das suas relações (TEPEDINO, 2008, fls. 26 e 26).

No Brasil, a partir da CF/88, iniciou-se o processo de sistematização por meio da previsão de direitos e garantias individuais e coletivos, bem como, assegurando a dignidade da pessoa humana como cláusula geral de tutela da personalidade (PEREIRA, 2013, fls. 201/203).

Carlos Alberto Bittar (2003, p. 19) cita três momentos importantes para a construção da teoria dos direitos da personalidade, sendo, primeiramente, o cristianismo, quando se consolidou o ideal de dignidade da pessoa humana; a Escola de Direito Natural, a qual reconhece direitos do homem que são anteriores ao próprio Estado; e, o ideal iluminista de valorização do homem frente ao Estado.

Durante muito tempo parte da doutrina criticou a natureza jurídica dos direitos da personalidade enquanto direito subjetivo, sob a ótica de que, sendo direitos sobre a própria pessoa, constituem apenas reflexos do direito objetivo. Dentro dessa ideia, a reação do ordenamento contra eventuais lesões se dará somente no campo da responsabilidade civil. O contra-argumento funda-se exatamente no fato de que a personalidade pode ser considerada tanto direito objetivo quanto subjetivo (TEPEDINO, 2008, fls. 28/29).

Atente-se a ao fato de que é preciso compreender a personalidade sob dois prismas distintos. Isso porque, quando se fala em personalidade tendo em vista os atributos do homem que o habilita a ser sujeito de direito, se está diante da personalidade como capacidade. Por outro lado, os direitos da personalidade referem-se a um conjunto de características do homem, objeto de projeção pelo ordenamento jurídico e que merecem tutela (TEPEDINO, 2008, p. 29).

A ideia de personalidade subdivide-se em dois aspectos: subjetivo e objetivo. O aspecto subjetivo diz respeito à condição do homem de ser sujeito de direitos e deveres, enquanto que o aspecto objetivo diz respeito aos atributos da pessoa humana, que são os próprios direitos da personalidade (SCHREIBER, 2013, p.6).

Sendo assim, os direitos da personalidade, por tutelarem o próprio estado de ser humano e os atributos a ele inerentes, estão diretamente ligados a proteção da dignidade da pessoa humana, princípio maior do ordenamento brasileiro. Nesta acepção, o sentido de tal princípio se vincula ao respeito à essência humana, suas características e seus sentimentos, distinguindo o ser humano dos demais seres. Em suma, os direitos da personalidade voltam-se à promoção da dignidade da pessoa humana e, por conta disso, podem ser chamados de direitos da dignidade (BORGES, 2006, p.105).

Dessa maneira, diz-se essenciais os direitos da personalidade em decorrência de estarem ligados ao titular de tal maneira que dele não se desvincula. Nesse sentido, a mera condição do homem ou mulher como sujeitos de direitos e obrigações os tornam aptos ao exercício dos direitos da personalidade (COELHO, 2007, fls. 170/171).

A redação do art. 11 do atual Código Civil dispõe que “com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”, o que permite identificar duas características dos direitos da personalidade, quais sejam, a intransmissibilidade e a irrenunciabilidade. Desse modo, significar dizer que os direitos da personalidade são indisponíveis, não podendo um indivíduo desfrutá-los em nome de outrem (GONÇALVES, 2011, p.186).

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p.181-185) afirmam que se deve falar em indisponibilidade relativa, pois, ainda quando sejam indisponíveis, existem casos excepcionais em que é possível ceder o exercício desses direitos relativamente, de forma que não atinja a dignidade de seu titular, como, por exemplo, o direito à imagem, o qual pode ser cedido dentro de um determinado período de tempo. Além disso, os direitos da personalidade são: absolutos, ou seja, constitui um dever da sociedade de respeitá-los; imprescritíveis, pois a violação a tal direito não preclui com o tempo; extrapatrimoniais, na medida em que tais direitos não podem ser apreciados economicamente; e, vitalícios, pois só se extinguem com

a morte do seu titular, salvaguardando a pessoa viva alguns direitos da personalidade daquele que já morreu.

Ainda no que toca a indisponibilidade, tal característica vincula-se à ideia de que não é possível renunciar a tais direitos, o que não significa dizer que o titular está obrigado a exercê-los. Isso porque, na renúncia, o indivíduo assume a obrigação de não exercer determinado direito, submetendo-se a possibilidade de responder pelo descumprimento. De outro lado, se o titular não exerce determinado direito, ele está praticando um ato de vontade, podendo retornar ao exercício a qualquer tempo, enquanto o direito existir (COELHO, 2007, fl. 172).

É importante observar que, no contexto do Estado Social, a sua função não se limita a não intervenção nas relações entre os indivíduos dotados de igualdade formal, mas, por outro lado, consiste numa atuação positiva a fim de garantir meios para o livre desenvolvimento da personalidade (GODOY, 2001, p. 24).

Em contexto semelhante ao surgimento dos direitos da personalidade, no final do século XVIII, marcado pela imposição do regime capitalista, surgem as condições necessárias ao implemento dos direitos fundamentais, sendo elas: o Estado, tendo em vista a função primária dos direitos fundamentais de limitar o poder estatal em face do homem; o indivíduo, enquanto sujeito de direito; e, a Constituição, como fonte reguladora da relação entre Estado e indivíduo. Nesse momento, emergem a “Declaração de Direitos” (Bill of rights) e a Declaração dos direitos do Homem e do Cidadão, as quais trazem em seu texto disposições acerca de direitos fundamentais (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 10/13).

Os direitos fundamentais marcam a transição do Estado Absolutista para o Estado Liberal, com o surgimento do Estado Democrático de Direito, e tem como função primordial restringir o âmbito de atuação do Estado por meio da ordem jurídica constitucional, limitando as circunstâncias em que caberá ou não intervenção (BORGES, 2010, p. 334).

Acerca da terminologia utilizada em referência aos direitos fundamentais, observa-se que a própria Constituição Federal se utiliza de expressões distintas como direitos e liberdades fundamentais, direitos civis, dentre outras. Entretanto, cabe excetuar a expressão direitos humanos, uma vez que estes se referem a direitos naturais, ou seja, direitos pré-positivos (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 39/40).

Segundo Dimitri Dimoulis e Leandro Martins (2014, p. 41), direitos fundamentais são direitos subjetivos públicos, previstos constitucionalmente e, em razão disso, guardam natureza normativa suprema dentro do Estado, cujo objetivo é limitar o exercício do poder estatal ante a liberdade do indivíduo.

Segundo José de Oliveira Ascensão (2007, p. 108/109), não é possível falar em identidade entre direitos fundamentais e direitos da personalidade, uma vez que aqueles possuem maior amplitude, pois conferem direitos a organizações e não só a pessoas. Os direitos fundamentais abrangem direitos sociais, econômicos e culturais que, em si, não são direitos da personalidade. Além disso, observando-se o núcleo dos direitos da personalidade, estes tem como ponto central a defesa da pessoa humana como tal, finalidade esta que só pode ser perseguida lateralmente pelos direitos fundamentais.

Na visão de Roxana Borges (2010, p. 333/334), os direitos fundamentais correspondem aos direitos humanos fundamentados em determinada ordem jurídica estatal e, na ótica positivista-constitucionalista, tem como pressuposto uma ordem constitucional e democrática. Em virtude disso, para a maioria da doutrina, o espaço de incidência dos direitos fundamentais limita-se ao âmbito do direito interno de um país, ao contrário dos direitos humanos, que tem como marco teórico, a teoria do Direito Natural e servem de fundamento para conflitos de ordem internacional.

Dessa forma, os direitos fundamentais consagram valores relevantes dentro de uma determinada sociedade, construídos a partir de um consenso democrático, ao passo que os direitos humanos objetivam a ampliação do seu campo de incidência para todos os povos, mediante a superação das barreiras culturais (BORGES, 2010, p. 334).

Roxana Borges (2010, p. 339) entende, ainda, que o surgimento dos direitos da personalidade levou a uma ampliação dos direitos fundamentais, bem como à aplicação horizontal desses direitos, ou seja, provocaram a tutela no âmbito do direito privado, tendo em vista que os direitos da personalidade têm como objetivo regular as relações jurídicas entre particulares.

Desse modo, durante muito tempo, a teoria dos direitos fundamentais esteve voltada para as relações jurídicas traçadas entre o Estado e o particular, não se atendo às relações privadas. Ocorre que, com a eficácia horizontal dos direitos fundamentais,

tornou-se possível a aplicação direta dos direitos fundamentais às relações entre particulares (BORGES, 2010, p. 349/350).

Entretanto, Roxana Borges (2010, p. 352/353) alerta para a hipertrofia da disciplina dos direitos da personalidade, uma vez que há uma tendência de se expandir o rol de tais direitos, em virtude da incidência dos direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas. Segundo ela, trazer os direitos fundamentais para a categoria de direitos da personalidade pode esvaziar o sentido destes últimos, além do fato de possuírem características distintas entre ambos, posto que nem sempre seguem a mesma lógica de interpretação e aplicação.

Antonio Cezar Lima da Fonseca (1995, p. 37), por sua vez, afirma que os direitos fundamentais ou direitos subjetivos públicos disciplinam a relação entre o indivíduo e o Estado, ou seja, são direitos que o homem tem frente ao Estado, enquanto que os direitos da personalidade destinam-se às relações entre particulares, tratando-se de direitos subjetivos privados, com vistas a garantir o livre desenvolvimento da pessoa humana.

Em suma, direitos humanos, direitos fundamentais e direitos da personalidade protegem atributos da personalidade humana sob diferentes planos, todos merecedores de proteção jurídica. A terminologia direitos humanos está mais voltado para o plano internacional, apartando-se da forma como o ordenamento do Estado regula a matéria. Por outro lado, a expressão direitos fundamentais diz respeito aos direitos positivados no ordenamento constitucional de um Estado e, em razão disso, diz-se tratar da proteção do homem em face do poder estatal. Por sua vez, os direitos da personalidade se referem aos atributos da pessoa humana protegidos nas relações entre particulares, não obstante encontrem fundamento e proteção na constituição e no plano internacional (SCHREIBER, 2013, p. 13).

No entanto, a tendência de superação do abismo entre o direito público e o direito privado tem aproximado os direitos fundamentais dos direitos da personalidade. Cumpre registrar que a maioria dos direitos da personalidade elencados no Código Civil de 2002 tem previsão no art. 5º da Constituição Federal de 1988 e, mesmo aqueles que não estão referidos no código, são mencionados como consectários da dignidade da pessoa humana no art. 1º, inciso III da CF/88, o que demonstra que os direitos da personalidade são direitos fundamentais (SCHREIBER, 2013, p. 13/14).

Através do reconhecimento e previsão constitucional dos direitos da personalidade no título destinados aos direitos fundamentais, aqueles direitos passam a gozar do mesmo regime destinado aos direitos fundamentais e é possível a sua exigibilidade frente ao Estado (FARIAS, 2008, p. 117/120).

Sendo assim, o objetivo do código civil, ao trazer a disciplina dos direitos da personalidade, foi regular determinadas relações entre particulares, onde esses direitos interferem de maneira mais acentuada. Entretanto, isso não significa que esses direitos não possam também ser protegidos em face do Estado (SCHREIBER, 2013, p. 14).

2.2 DIREITOS À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE

Posto isso, cabe agora tratar especificamente de alguns tipos de direitos fundamentais, quais sejam, aqueles que podem ser atingidos seja pela autorização ou não das biografias. Isso porque o tema envolve o conflito de direitos específicos. Primeiramente, tem-se o direito à privacidade, que pode ser diretamente atingido pela veiculação em biografia de fatos da vida pessoal do biografado e, nesse ponto, a não autorização pode diminuir o filtro daquilo que será trazido no bojo da biografia.

Nas palavras de Roxana Borges (2006, p.121):

[...] o direito à privacidade protege o modo de ser da pessoa do conhecimento alheio, protege aqueles modos de ser que ela não compartilha com a esfera pública, servindo à necessidade de se proteger a esfera privada da pessoa contra a intromissão, curiosidade e bisbilhotice alheia, além de, também, evitar a divulgação de informações obtidas através da intromissão indevida ou, mesmo, evitar que uma informação obtida legitimamente seja, sem autorização, divulgada.

Anderson Schreiber (2013, p.135) diz que, num primeiro momento, o direito à privacidade era tratado como um direito à intimidade, consistindo, portanto, em um dever geral de abstenção com vistas a proteger a vida íntima, pessoal e familiar do seu titular. Contudo, a partir da década de 60, o avanço tecnológico ligado ao desenvolvimento das formas de se recolher a informação, bem como a massificação das relações contratuais, exigiu-se do direito à privacidade ir além da sua finalidade precípua, não se restringindo exclusivamente à vida íntima. Além disso, o direito à privacidade alcança também o controle de cada pessoa sobre seus dados pessoais,

pois a exposição causada pelo fornecimento ou coleta desses dados não se afigura menos perigosa que a invasão na intimidade doméstica.

Carlos Roberto Gonçalves (2011, p.104) trata o direito à privacidade juntamente com o direito à intimidade, afirmando que tal direito visa proteger o seu titular de qualquer interferência no seu lar e na sua família e resguardando o direito do indivíduo de estar só. No que se refere à diferenciação entre os direitos à privacidade e à intimidade, tais direitos se relacionam na medida em que representam esferas da vida privada e, por isso, devem ser tratados conjuntamente.

Diante disso, a fluidez das relações privadas dificulta a sustentação de um ponto de diferenciação estanque entre os referidos direitos. Dessa forma, deve ser recusada qualquer tentativa de conceituar-se abstratamente o direito à privacidade, pois não é possível prever todas as situações que serão tuteladas no âmbito de tal direito. Logo, a violação a privacidade só pode ser identificada a luz do caso concreto, o que não impede que sejam estabelecidos parâmetros legais (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, p. 407-408).

Apesar da fluidez entre as esferas de vida privada e da dificuldade em diferenciar, principalmente, o âmbito mais reservado da vida íntima da esfera mais aberta, é possível identificar que existe um âmbito de proteção onde, a priori, não cabe intervenção estatal, pois compreende fatos que dizem respeito à vida pessoal e familiar, bem como há um âmbito de interação do indivíduo com a sociedade e, nesse caso, o Estado poderia intervir, desde que observando-se a proporcionalidade, de forma a resguardar os direitos fundamentais garantidos pela Constituição (KLOEPFER apud SARLET, 2014, p. 409).

É importante observar que a delimitação do âmbito de proteção da privacidade deve valer-se de um critério material, ou seja, a partir daquilo que, socialmente, entende-se como fatos que não são de interesse do Estado, pois, em caso de estabelecer-se um critério formal, a vida privada seria o que cada indivíduo compreendesse como vida particular (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, p. 410).

Em decorrência da Constituição de 88 prevê expressamente a proteção à vida privada e à intimidade, pode-se inferir que se tratam de direitos distintos, apesar de ambos comporem o direito à privacidade. Sendo assim, para distinguir privacidade de vida privada, cabe adotar a seguinte nomenclatura: esta última denomina-se de

vida privada stricto sensu, enquanto que privacidade chama-se de vida privada lato sensu. Desse modo, no conceito de vida privada lato sensu, estariam inclusas tanto a vida privada stricto sensu quando a intimidade. A vida privada stricto sensu é composta pelas relações de confiança entre o titular do direito e sua família e amigos mais próximos, distanciando-se do interesse do Estado ou de terceiros. O direito à intimidade, por sua vez, diz respeito às informações que o indivíduo sequer deseja compartilhar com as pessoas mais próximas a ele, ou seja, compreende tudo aquilo que ele deseja guardar somente para si. A partir disso, é possível visualizar que, apesar de ambos serem direitos da personalidade, a privacidade e a intimidade constituem direitos distintos (GONÇALVES, BERTOTTI e MUNIZ, p. 54-56).

Na visão de René Ariel Dotti (1978, p. 12), a intimidade, por ser núcleo da privacidade, se trata de um sentimento projetado ao exterior a fim de possibilitar que a pessoa viva e morra a sua maneira e, sendo assim, representa a expressão do corpo, mente e espírito. De outro lado, ela é um valor, e não somente um sentimento, motivo pelo qual merece proteção, assim como os demais direitos naturais e inalienáveis do homem.

Pertinente abordar a distinção feita por Paulo José da Costa Júnior (1995, p. 31) entre esfera individual e esfera particular, em que a primeira comporta o indivíduo nas suas relações em sociedade, enquanto que a segunda refere-se a esse mesmo indivíduo na sua própria intimidade e isolamento.

Por outro lado, embora a intimidade relacione-se a um âmbito restrito da pessoa consigo mesma, ela não se destaca da realidade social, mas é valor que nela deve ser inserido, até porque a vida privada é construída em meio à convivência coletiva, não estando livre de interferências. O objetivo, então, é proteger o livre desenvolvimento da personalidade, sem as pressões e os temores do meio social que possa diminuir o prestígio social de quem exerce o seu direito a uma vida íntima. É nesse sentido, portanto, que intimidade e prestígio social não se contrapõem, mas complementam-se (COSTA JR., 1995, p. 81-82).

Segundo Júlia Pereira Gomes Maurmo e Mário Henrique C. Prado de Oliveira (2014, p. 43/44), a privacidade é gênero no qual se inclui a vida privada e a intimidade, distinção essa que pode ser extraída do próprio art. 5º, X da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, existe uma gradação de uma esfera mais íntima para uma mais externa, ou seja, a intimidade diz respeito ao âmbito mais pessoal do indivíduo,

enquanto que a vida privada é composta por interrelações, ainda que em um círculo restrito de pessoas.

Dessa forma, a violação à intimidade de uma determinada pessoa significa retirar dela a sua própria consciência, posto que essa é a única esfera em que só o titular tem o poder de exteriorizar, já que no âmbito da vida privada há necessariamente a interação com outras pessoas (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 44/45).

Observa-se que, com o avanço científico e tecnológico dos últimos tempos, o direito à intimidade ganha outras proporções. A sociedade em que vivemos passa por um momento de declínio da autonomia individual, na medida em que se perde a ideia de individualidade do ser humano rumo a uma automação do comportamento e das ideias, além da necessidade de um ser coletivo como mediador para realização de desejos e vontades individuais (DOTTI, 1978, p. 17).

Para Mônica Castro (2002, p.32-36), o direito à privacidade dá ao indivíduo direito de manter fora da esfera de conhecimento público aquilo que ele deseja que não seja informado. Para ela, identificar o direito à privacidade como um direito à intimidade consiste em erro praticado por muitos autores, haja vista que, se a Constituição Federal, no art. 5º, inciso X, separou os dois direitos, não há por que o direito à vida privada ser tratado como gênero no qual se inclui o direito à intimidade. Nesse sentido, o direito à intimidade consiste em um círculo mínimo da vida privada, compreendendo aquilo que o seu titular deseja manter em segredo, enquanto que a privacidade compreenderia fatos com determinada repercussão social, ou seja, fatos que são partilhados com família e amigos íntimos. Ademais, no que diz respeito às informações contidas em bancos de dados informatizados, a sua violação constitui quebra de sigilo de dados, diverso, portanto, de invasão à vida privada.

Observe que, os referidos autores possuem pensamentos distintos no que se refere ao controle de dados pessoais pela pessoa humana, já que para Anderson Schreiber, tal conduta estaria compreendida dentro do direito à privacidade, diferentemente do que pensa a autora Mônica Castro.

Nesse sentido, Anderson Schreiber (2013, p.137) entende que o direito à privacidade compreende o controle sobre qualquer tipo de dado pessoal que inclua qualquer informação referente à pessoa. Por conta disso, a tutela de tal direito não se limita a um dever geral de abstenção, mas igualmente um caráter positivo, ou

seja, impõe a necessidade de autorização do titular das informações para que estas venham a ser utilizadas ou a correção daqueles dados e informações utilizados de forma incorreta.

Em relação a essa dimensão positiva do direito à privacidade, tratada pelo referido autor, podemos abrangê-la para os direitos da personalidade em geral. Segundo preceitua Roxana Borges (2004, p. 82-83):

Quanto à tutela dos direitos da personalidade, espera-se do direito que este, enquanto normas de organização social, proteja os indivíduos contra a intervenção indevida de terceiros. É um paradigma individualista liberal de direito, que pode conviver com uma concepção social de Estado Democrático de Direito. (...) Esta concepção individualista do direito é de fundamental importância para a compreensão do que se chama de livre desenvolvimento da personalidade. A autonomia privada é, neste sentido, o principal instrumento que o ordenamento jurídico oferece aos indivíduos para o exercício positivo (não apenas a tutela negativa) dos seus direitos da personalidade.

Como direito de defesa, o direito à privacidade, na sua acepção subjetiva, significa a não intervenção do estado ou de terceiros no que diz respeito à vida privada, bem como consiste no direito do seu titular de autodeterminar sua própria vida, ou seja, de poder viver a sua maneira e dispor livremente da sua vida pessoal, desde que não intervenha em direitos de terceiros. Por outro lado, em sua acepção objetiva, compreende uma atuação do estado no sentido de garantir o exercício contínuo desse direito e impedir a intervenção de terceiros (KLOEPFER apud SARLET, 2014, p. 410).

Nesse sentido, o direito à privacidade revela-se como direito de defesa na medida em que a vida particular de seu titular é protegida contra intervenções estatais ou de terceiros. Para garantir a efetividade desse direito faz-se necessário não só uma abstenção estatal, mas, de outro lado, uma atuação do Estado contra a intromissão de outros cidadãos na vida íntima ou privada. Dessa forma, a atuação positiva do Estado estará protegendo o indivíduo contra exposição que possa causar-lhe danos e, portanto, a proteção da privada está diretamente ligada à dignidade da pessoa humana (GONÇALVES; BERTOTTI; MUNIZ, 2013, p. 53).

Pertinente, também, é trazer a dimensão substancial do direito à privacidade, que significa que dizer que a representação de toda pessoa deve ser por ela controlada, podendo ela exigir que tal representação esteja de acordo com a realidade e não possua caráter discriminatório (SCHREIBER, 2013, p.139).

Ainda no que tange ao direito à privacidade, este encontra previsão no art. 21 do CC/02, o qual dispõe que “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessa ato contrário a esta norma”. Ocorre que, assim como qualquer outro direito da personalidade, as circunstâncias do caso concreto podem fazer com que o direito à privacidade venha a prevalecer ou a dar lugar para outros direitos, que devem ser igualmente protegidos pelo ordenamento e que também visem à promoção da pessoa humana (SCHREIBER, 2013, p.143).

O direito à privacidade pode ser violado quando se tem acesso não permitido à vida privada de alguém; quando o acesso for autorizado, mas a divulgação das informações não o for; ou, quando não se autoriza o acesso e tem-se a divulgação das informações ilicitamente. Nos três casos, é cabível a indenização por dano extrapatrimonial e o fato de haver divulgação não autorizada da informação obtida serve apenas como critério para fixação da indenização, já que, nesse caso, o dano é agravado. Ademais, o ofendido pode requerer ao judiciário que haja interrupção na divulgação dos fatos que digam respeito a sua vida privada, seja em jornais, revistas ou livros (BORGES, 2006, p.122).

2.3 DIREITOS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E À INFORMAÇÃO

O direito de expor ideias e opiniões surge como valor fundamental a partir do Iluminismo e por meio da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. A proteção à liberdade de expressão e opinião configura pilar do Estado Democrático de Direito, na medida em que permite ao autor manifestar seus pensamentos, bem como, possibilita a terceiros o acesso a essas ideias. Por esse motivo, o referido direito é também consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos (REIS, 2002, p. 245/246).

A liberdade de informação fundamenta-se na livre divulgação de fatos e no direito de ser deles informado. Por sua vez, a liberdade de expressão confere ao titular o direito de expor qualquer pensamento, sejam ideias, opiniões ou juízos de valor. Observe que, não há exposição de fatos livre de qualquer interferência pessoal, assim como, de outro lado, a expressão do pensamento também se baseia em

circunstâncias reais (BARROSO, 2007, p. 115/116).

A distinção entre os dois direitos dá-se na medida em que o direito à informação tem como objetivo fatos que sejam objeto de notícia e, portanto, ela não pode prescindir da verdade, o que não é exigível do direito à liberdade de expressão (BARROSO, 2007, p. 116).

Segundo Carine Delgado Cáula Reis (2002, p. 246/248), da leitura dos artigos 220 e 221 da CF/88, é possível extrairmos dois direitos, quais sejam: a liberdade de expressão e a liberdade de informação jornalística. Este último, por sua vez, direciona-se a qualquer notícia veiculada pelos meios de comunicação social e engloba tanto o direito de informar quanto de ser informado. Ademais, as restrições a esse direito devem estar previstas constitucionalmente e em prol da proteção à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas. A liberdade de expressão, por seu turno, permite limitações postas por normas infraconstitucionais.

O direito à liberdade de expressão parte do pressuposto de que cada um é capaz e tem o direito de formar suas próprias opiniões sem nenhuma proibição imposta pelo Estado, posto que, caso isso fosse possível, haveria uma tendência natural de proibir as ideologias contrárias aos ideais dos governantes. Dessa forma, tal direito protege o interesse não só do emissor, mas também de toda a sociedade, já que permite o conhecimento de ideias diversas e proporciona o debate político (VILLAS BÔAS; FERNANDES, 2014, p. 67).

Com efeito, a importância de tal direito revela-se não só pelo tratamento dispensado constitucionalmente, mas, também, pelo argumento humanista em torno da liberdade de expressão, haja vista que o desenvolvimento da personalidade do homem em muito depende de que este tenha à sua disposição meios para conhecer a realidade em que vive. Diante disso, revela-se a liberdade de expressão como corolário da dignidade da pessoa humana (MENDES; BRANCO, 2012, p. 299). Em relação à dimensão social e política, é possível considerá-lo como direito transindividual, na medida em que garante a democracia e o pluralismo político (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, p. 456).

Nesse sentido, a interação dos homens entre si é de fundamental importância para seu livre desenvolvimento, o que só é possível por meio da liberdade de manifestação do pensamento. Além disso, a efetividade do exercício da democracia

depende que o cidadão tenha acesso às formas mais diversas de pontos de vista. Observa-se, assim, que é possível encontrar diversos fundamentos para o direito à liberdade de expressão (VILLAS BÔAS; FERNANDES, 2014, p. 67).

A liberdade de expressão possui dimensões subjetiva e objetiva. Em relação à primeira, trata-se de direito de cunho individual com uma faceta negativa, se revelando em deveres de abstenção que não impeçam a divulgação de ideias ou opiniões. A faceta positiva requer uma atuação do estado para garantia de proteção ao direito e está mais ligada a dimensão objetiva, sendo a liberdade de expressão um valor do estado democrático de direito, estritamente ligada à dignidade da pessoa humana (SARLET; MARINONI; MITIDIÉRO, 2014, p. 459-460).

Compreende-se no direito a expressar-se livremente tudo aquilo que se deseja comunicar e, em se tratando de direito fundamental, requer uma abstenção estatal no sentido de que não seja imposta uma censura prévia em torno daquilo se pretende divulgar. Por outro lado, a proibição à censura não protege o indivíduo de ter que responder penal ou cível pelo conteúdo divulgado (MENDES; BRANCO, 2012, p. 299-300).

O direito à informação compreende outro lado do direito à liberdade de expressão, permitindo aos indivíduos ter acesso à tudo aquilo que for divulgado, de forma que estes possam formar suas próprias opiniões e ideias (KARAM, 2009, p. 2).

As informações obtidas e disseminadas por diversos tipos de fontes se submetem a opiniões e críticas, o que permite a efetividade da autonomia individual, participação cidadã de forma ativa e a possibilidade da comunidade política autodeterminar-se democraticamente. Sendo assim, a amplitude de informações sobre as principais figuras políticas e de outros setores relevantes da sociedade permite a formação de opinião livre e esclarecida, contribuindo na tomada de decisões seja de natureza cultural, política ou econômica. (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 35)

Ao tratar do direito à liberdade de informação, Claudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p. 55/56) discorre, num primeiro momento, acerca do direito à liberdade de pensamento como a faculdade de, não só pensar livremente, como também, de expressar aquilo que se pensa ou sente. O livre pensar, assim, assume uma vertente interna, que diz respeito à formação de opinião do indivíduo e exterioriza-se

a partir da propagação daquilo que se pensou.

Por outro lado, a liberdade de informação não se resume a essa livre manifestação de opinião, situada no plano das liberdades individuais, pois também configura o direito que a sociedade tem de ser bem informada. Nesse ponto, vê-se um interesse coletivo no referido direito. Portanto, em sentido lato, a liberdade de informação configura tanto o direito individual de expressar-se livremente, bem como o direito a receber informação (GODOY, 2001, p. 56/60).

Dirley Da Cunha Júnior (2001, p. 684/687) contempla a liberdade de opinião ou pensamento como o direito de exprimir conceitos, crenças e deduções sobre algo. Nesse sentido, envolve a exteriorização de fatos históricos ou atuais. A liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, por sua vez, baseia-se na liberdade de pensamento e consiste no direito de manifestar sentimentos e no desenvolvimento da criatividade, seja através do teatro, música, pintura, etc. De outro lado, o direito à informação diz respeito ao direito de informar, de se informar e de ser informado.

Em relação ao interesse público, segundo Luís Roberto Barroso (1945, p. 24), este já é inerente aos direitos à liberdade de expressão e à informação, sendo, portanto, presumido independentemente do conteúdo dos fatos divulgados. Nesse sentido, tal presunção não poderia ser afastada, salvo em situações excepcionais.

Mônica Castro (2002, p.105-111) esclarece que os direitos à liberdade de expressão e liberdade de informação distinguem-se por ser aquele mais amplo, compreendendo todas as ideias, pensamentos e opiniões de uma determinada pessoa. Por outro lado, o direito à informação compreende-se pela divulgação de fatos que possam ser objeto de notícia. Esse direito é, atualmente, considerado direito subjetivo fundamental e diz respeito tanto aos atos de comunicar como de receber informações. Diante do conflito entre direito à liberdade de expressão e informação e outros direitos da personalidade é preciso analisar se a informação é verídica ou não, pois, caso seja inverídica, o conflito não se estabelece, haja vista que tal direito não comporta a transmissão de dados que não sejam verdadeiros ou a falsificação da verdade. Além disso, deve-se analisar também se a notícia veiculada é de interesse público. A liberdade de expressão e informação está limitada também pelos direitos à honra, imagem, vida privada e intimidade e, havendo conflito entre tais direitos, cabe ao jurista ponderar os valores envolvidos,

podendo um direito ceder em detrimento do outro.

2.4 DIREITOS À HONRA E À IMAGEM

Em um primeiro momento, a honra poderia ser vista como direito aristocrático, haja vista que, na sua origem, alcançava somente alguns setores da sociedade, desvinculada, portanto, de um caráter igualitário. Com a evolução da dignidade da pessoa humana, por outro lado, o direito à honra ganha um caráter universal e passa a ser garantido a toda sociedade (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, p. 437).

É possível aferir, então, que a honra encontra fundamento no princípio da dignidade da pessoa, alcançando indistintamente qualquer ser humano. Além disso, o conteúdo desse direito diz respeito tanto à dignidade da pessoa manifesta na consideração dos outros, o que se chama de honra objetiva, assim como, a dignidade da pessoa considerando-se o sentimento acerca de si mesmo, o que se chama de honra subjetiva (FARIAS, 2008, p. 121/122).

O direito à honra visa proteger a reputação e estima de que goza o indivíduo nos ambientes sociais em que convive, podendo, nesse caso, ser compreendida de forma objetiva. Ademais, numa acepção subjetiva, a honra de uma pessoa diz respeito à consciência sobre sua própria reputação, ou seja, a forma como ela é vista no seio social (BITTAR, 2003, p. 133).

Neste sentido, o direito à honra compreende a proteção tanto da reputação quanto da boa fama ou bom nome da pessoa no seio social (CUNHA JÚNIOR, 2011, p. 702).

A proteção à honra encontra óbice diante da circunstância do fato atribuído ao indivíduo ser verdadeiro e, por conseguinte, não seria possível opor a honra pessoal à verdade. Ocorre que, de forma excepcional, admite-se a impossibilidade de divulgação de fatos verdadeiros que atinjam a honra individual. Desse modo, trata-se de fatos eminentemente privados, sem relevância para a sociedade e, portanto, despidos de interesse público (BARROSO, 2007, p. 112).

Claudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p. 39) disciplina que a honra pode ser

apreendida em duas vertentes: subjetiva e objetiva. A primeira refere-se à autoestima e ao sentimento e convicção da própria dignidade e valor. A honra objetiva, por sua vez, seria a reputação, respeito e admiração que a pessoa possui em sociedade.

Em decorrência de possuir uma face subjetiva e uma negativa, o direito à honra se trata de direito de defesa, implicando em um não agir por parte do Estado e dos demais indivíduos, bem como, por outro lado, implica em um agir estatal, a fim de garanti-lo, revelando-se, aqui, como direito positivo. Vale ressaltar que prevalece a sua característica como direito de defesa, haja vista conceder ao titular a prerrogativa de se proteger contra qualquer interferência na sua autoestima e reputação, além do direito de recorrer ao judiciário para se insurgir contra quaisquer dessas ofensas (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, p. 438).

O desrespeito à honra de alguém influi diretamente nas suas relações em sociedade, seja com reflexos pessoais ou patrimoniais, haja vista que tem como núcleo a reputação do seu titular. Dessa maneira, a lesão perpetrada alcança a opinião pública, a qual pode reagir de forma negativa diante dos fatos divulgados, prejudicando o convívio e as relações do lesado, seja no meio profissional, político ou econômico (BITTAR, 2003, p. 134-135).

Importante ressaltar que honra e intimidade não se confundem, haja vista que esta tem início onde termina a primeira, ou seja, há entre elas uma relação de espécie e gênero. Ademais, a honra distingue-se do prestígio na medida em que consiste num círculo mínimo de prestígio necessário para que a pessoa não seja cerceada do convívio social, garantindo o digno desenvolvimento das suas relações. Dessa forma, o prestígio está muito mais próximo da ideia de respeito e admiração, enquanto que honra revela-se numa perspectiva mais ética (COSTA JUNIOR, 1995, p. 81).

Ademais, o ordenamento jurídico não tutela a honra imerecida, ou seja, não há proteção da honra de alguém se esta não corresponde à boa-fé, igualdade e reciprocidade, prejudicando terceiros (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 64).

Por outro lado, o direito à imagem implica na faculdade conferida ao titular de dispor sobre sua aparência, estendendo-se a proteção constitucional do art. 5º, inciso X, à

qualquer parte do corpo humano e não somente ao seu semblante (FARIAS, 2008, p. 133).

Segundo Edilson Pereira de Farias (2008, p. 134/135), há quem afirme que o direito à imagem tem sua origem doutrinária no direito à intimidade, em virtude da referência feita por Warren Brandeis no seu artigo da imagem como uma das expressões do *right of privacy*. No entanto, apesar de em determinados momentos esses atributos estarem relacionados, um não se confunde com o outro. Nessa medida, é possível que alguém disponha da própria imagem sem que essa disposição alcance a intimidade ou privacidade *stricto sensu*. Por exemplo, um indivíduo pode permitir a exposição de seu retrato, dispondo da sua imagem e provavelmente da sua intimidade. Agora, caso ele permita uma segunda publicação sob exigências e objetivos distintos, não há mais que se falar em exposição da sua intimidade, que já foi revelada no momento da primeira publicação.

Do mesmo modo, não cabe o entendimento de que o direito à honra absorve o direito à imagem, uma vez a publicação da foto de uma pessoa, por exemplo, para fins comerciais sem a sua permissão atinge-lhe o direito à imagem, sem que isso necessariamente venha violar o seu decoro ou reputação (FARIAS, 2008, p. 136).

Sendo assim, para que haja garantia de tutela do direito à imagem não é necessário que a honra do titular seja atingida, pois, ainda que a imagem veiculada tenha intenção de elogiar ou prestigiar o retratado, nada impede que este venha a impedir a divulgação. Além disso, tais direitos distinguem-se na medida em que o direito à honra refere-se à reputação do indivíduo em sociedade, enquanto o direito à imagem corresponde ao controle de qualquer representação “audiovisual ou tátil” da pessoa (SCHEREIBER, 2013, p. 105/106).

Portanto, o direito à imagem objetiva a proteção do conjunto ou particularidades da imagem física do indivíduo contra representações indevidas e, para tanto, compreende o direito de determinar a autoexposição pessoal sem consentimento, bem como o direito de não ter sua imagem exposta de uma forma falsificada, ou seja, por meio de representações distorcidas ou ofensivas. Nesse último caso, se está diante da imagem-retrato, ou seja, de questões ligadas à imagem social do indivíduo (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, p. 441)

Edilson Pereira de Farias (2008, p. 136/139) traz duas formas de limitação do direito

à imagem. A primeira delas diz respeito a própria natureza de direito da personalidade, o que impede o indivíduo de dispor completamente desse direito. A segunda limitação refere-se ao interesse público e deve ser suportada pelo próprio titular do direito à imagem. Nesse caso, constitui restrição ao direito à imagem, a notoriedade de que goza uma pessoa em virtude do seu envolvimento com arte, política ou ciência e, até mesmo, por circunstâncias alheias a sua vontade, como o envolvimento em fatos delituosos. Dentro dessa mesma lógica, restringe-se o direito à imagem em virtude de acontecimentos de interesse público (ex: tumultos populares, inaugurações de monumentos, etc.), interesse científico, didático ou cultural ou interesse da ordem pública, quando necessária a divulgação da imagem em prol da administração da justiça ou a segurança jurídica.

Por outro, Anderson Schreiber (2013, p.107) discorda da redação do art. 20 do Código Civil de 2002 em relação aos limites estabelecidos para o uso e divulgação da imagem sem autorização, quando esta for necessária à “administração da justiça” ou “manutenção da ordem pública”. Tais limitações nem sempre irão permitir a divulgação da imagem alheia sem autorização. Além disso, segundo o Autor, o referido artigo também incorre em erro ao prevê que a proibição para divulgação da imagem pelo titular só é cabível nas hipóteses em que sejam violadas “a honra, a boa fama ou a respeitabilidade”, o que não se justifica em virtude do direito à imagem ser independente do direito à honra.

Outro parâmetro que pode ser utilizado de maneira equivocada para limitar o direito à imagem diz respeito ao “lugar público”. Há quem afirme que as imagens retiradas em locais públicos independem de autorização do retratado para a divulgação. Ocorre que, tal entendimento advém da ideia de que o direito à imagem estaria inserido em outros direitos da personalidade, ignorando a sua autonomia, bem como o fato de que a tutela desse direito deve ser garantida em qualquer lugar, devendo-se observar se a imagem exprime um fenômeno coletivo ou a individualidade de alguém (SCHREIBER, 2013, p. 110).

Outrossim, afirmar que o fato da pessoa ser célebre ou notória, por si só, não é suficiente para afastar o seu direito a imagem em prol do interesse público. Dessa forma, os critérios do “lugar público” e “pessoa pública” não podem ser utilizados de maneira a constituir violações ao direito à imagem (SCHREIBER, 2013, p. 112).

3 CONFLITO ENTRE NORMAS JURÍDICAS

De início, cumpre afirmar, segundo a lição de Daniel Sarmento (2003, p. 245/247), que a Constituição brasileira não traz qualquer vedação a aplicação dos direitos fundamentais as relações privadas, mas, ao contrário, o modelo de Estado Social nela consagrado, com vistas à promoção da igualdade substantiva, favorece a eficácia direta dos direitos individuais entre os particulares.

Nesse cenário, cabe tratar da forma de aplicação dos direitos fundamentais e suas restrições, assim como, acerca das técnicas de resolução de conflito, a fim de alcançar uma solução para o conflito existente no âmbito das biografias não autorizadas.

3.1 DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS

De início, é preciso pontuar que Robert Alexy (2006, p. 87/90) afirma existirem diversos critérios para distinção entre regras e princípios e, a partir desses critérios, é possível chegar a três teorias acerca da distinção entre essas duas espécies de normas. Primeiramente, a tese de que a tentativa de diferenciação entre regras e princípios não seria bem sucedida, em virtude da variedade de critérios existentes, o que permite a combinação destes da forma que se desejar. A segunda tese, por sua vez, indica que o único parâmetro de distinção seria com base no grau generalidade. Já a terceira vertente sustenta que a diferença entre as referidas normas baseia-se não somente no grau, mas, além disso, em uma diferença qualitativa.

Nesse sentido, o ponto crucial na diferenciação entre regras e princípios reside na ideia de que princípios são mandados de otimização, o que possibilita a sua satisfação em diversos graus a depender das possibilidades fáticas e jurídicas. Por outro lado, as regras encerram determinações no contexto daquilo que é fática e juridicamente possível, ou seja, a regra, se válida, deve ser cumprida nos exatos termos daquilo que ela exige (ALEXY, p. 90/91).

Quando se está diante de uma colisão entre regras, caso não haja uma cláusula de exceção, uma das regras terá que ser declarada inválida, ou seja, retirada do

ordenamento jurídico. Desse modo, uma regra é válida ou não é. Diante do conflito, pode-se aplicar a solução por meio das regras de que a lei posterior derroga lei anterior e lei especial derroga a lei geral. Além disso, é possível também estabelecer a importância de cada regra em conflito, mas, o ponto central é de que a decisão será sobre validade. A colisão entre princípios, por sua vez, tem solução diversa. Não há discussão de validade no conflito entre princípios, pois o fato de um princípio ceder diante de outro não significa que aquele deva ser declarado inválido, mas sim que, no caso concreto, os princípios possuem pesos diferentes e, portanto, o de maior peso tem precedência. Observe que, a solução não se dá com uma precedência absoluta, pois o sopesamento visa definir qual dos interesses, que abstratamente encontram-se no mesmo nível, terá maior peso diante do caso concreto (ALEXY, 2006, p.92-95).

A diferença na aplicação de regras e princípios dá-se de maneira lógica. Sendo assim, as regras são ou não são válidas, o que não significa dizer que elas não admitem exceções, desde que estas não descaracterizem a regra a ponto de torná-la inútil. Os princípios, por outro lado, estabelecem premissas com um determinado direcionamento, sendo que não há colisão entre eles abstratamente, pois, somente no caso concreto é possível aferir se há conflito, bem como qual dos princípios conflitantes possui maior força relativa naquela situação específica. Desse modo, afastado um princípio no caso concreto, sua eficácia é reduzida apenas naquela situação, enquanto que, em um choque entre regras, uma irá implicar na invalidação da outra (REQUIÃO, 2011, p. 55/56).

Ocorre que, diante do caso concreto, nem sempre é possível distinguir facilmente regras e princípios, em decorrência de haver, por vezes, similitude entre ambos, bem como, pelo fato da regra, em outros momentos, conter expressões a serem interpretadas de forma próxima a dos princípios. Esta última, por sua vez, refere-se a conceitos indeterminados inclusos nas regras e que acabam confundindo-se com princípios. Nesse ponto, é preciso estar atento para o fato de que o conceito indeterminado encontra-se no plano da linguagem, bastando tão somente o preenchimento valorativo do seu conceito no caso concreto. Já em relação às regras e princípios, a distinção entre ambos situa-se no plano normativo, razão pela qual o emprego de um princípio exige, além do preenchimento valorativo, a apreciação do seu peso frente a outros princípios aplicáveis ao caso concreto (REQUIÃO, 2011, p.

57/58).

Também não cabe confundir princípios com cláusulas gerais, uma vez que estas se situam no plano da técnica legislativa e, portanto, necessitam de positivação para que existam no ordenamento jurídico, ao contrário dos princípios. Sendo assim, em que pese seja comum princípios positivados sob a forma de cláusulas gerais e com conceitos indeterminados em seu texto, não há identidade entre os três, visto que se encontram em planos distintos (REQUIÃO, 2011, p. 59/60).

Em um primeiro momento, na fase jusnaturalista, os princípios são vistos a partir de um ideal de justiça, o que gerava muita insegurança, tendo em vista que o justo pode ser interpretado de diferentes formas. Na fase juspositivista, por sua vez, os princípios são vistos como fonte normativa subsidiária. A partir da promulgação de novas constituições no final do século XX, surge a concepção pós-positiva, pela qual os princípios constituem verdadeiras normas e estas, por sua vez, dizem respeito tanto a regras quanto a princípios (VILAS BOAS, FERNANDES, 2014, p. 62/63).

Maurício Requião (2011, p. 50/51) aborda o tratamento doutrinário quanto a distinção fraca e forte entre regras e princípios. Primeiramente, tem-se uma distinção fraca baseada no grau de indeterminação e, segundo esta teoria, princípios e regras são normas com as mesmas propriedades, entretanto, os princípios são mais indeterminados que as regras. Por outro lado, existe uma teoria de distinção fraca relativa e gradual entre as duas espécies de normas ora tratadas. Nesse sentido, uma norma seria classificada como regra ou princípio valendo-se de outra norma como parâmetro, como também, a classificação dependeria da verificação de qual das normas mais expressariam as características conferidas aos princípios.

A distinção forte entre regras e princípios, por sua vez, baseia-se no entendimento de que há uma diferença ontológica entre ambos, o que ocasiona formas diferentes de interpretação, aplicação e solução de conflitos. Dessa forma, as regras criam deveres definitivos aplicados através de subsunção, ao passo que os princípios criam deveres provisórios cuja aplicação se dá por meio de ponderação. Pode-se dizer, assim, que o conflito entre regras situa-se no plano da validade, enquanto o conflito entre princípios está no plano da eficácia. Por conta disso, não é possível que haja duas regras antagônicas no mesmo ordenamento jurídico, no entanto, é possível que, diante do caso concreto, ocorra um choque entre princípios, sem que isso implique no afastamento definitivo de um deles (REQUIÃO, 2011, p. 51/52).

Sendo assim, partindo-se do pressuposto de distinção ontológica entre regras e princípios, para definir o real alcance deste último, cabível buscar a sua diferenciação para com as regras. De início, encontramos em doutrina diversos sentidos atribuídos aos princípios, dentre estes, a divisão entre princípio em sentido estrito, referente a normas que expressam valores superiores de um ordenamento, ou princípios programáticos que corresponderiam a normas que estipulam fins a serem perseguidos. Nesse ponto, Robert Alexy entende que somente as normas programáticas podem ser entendidas como princípios, ao passo que os princípios em sentido estrito assemelham-se às regras, pois só podem ser aplicados no sentido tudo ou nada. Por outro lado, os princípios em sentido estrito criam cláusulas de reserva, assemelhando-se a mandados de otimização na medida em que, diante de uma colisão, deixam de ser aplicados em virtude de outro princípio de maior peso. A partir disso, não há que se falar em duas categorias de princípios, uma vez que se submetem ao mesmo critério de aplicação, qual seja, a ponderação (REQUIÃO, 2011, p. 52/55).

Ronald Dworkin (2002, p. 36) aduz que o positivismo é um modelo de regras e funciona para esse sistema, entretanto, naqueles casos mais complexos em que os juristas se deparam, eles irão valer-se de padrões que funcionam como princípios ou políticas e não como regras. Os princípios referem-se a padrões exigíveis em prol da justiça, equidade ou algum outro aspecto da moralidade. Já políticas são padrões que consubstanciam um fim a ser alcançado, normalmente uma melhoria social, política ou econômica na sociedade.

Nesse sentido, os argumentos de política fundamentam uma decisão política cuja finalidade é um interesse coletivo de toda a comunidade, enquanto os argumentos de princípio consubstanciam uma decisão política que garante o direito de um determinado indivíduo ou de um determinado grupo (DWORKIN, 2002, p. 129).

Sendo assim, segundo o pensamento de Ronald Dworkin (2002, p. 141), os argumentos de princípios visam garantir direitos individuais, enquanto que os argumentos de política se voltam a interesses coletivos, expressando objetivos da comunidade.

No tocante à diferenciação entre regras e princípios, Ronald Dworkin (2002, p. 39/41) pontua que a distinção dá-se de maneira lógica. Dessa forma, as duas espécies de normas se prestam a decisões concretas sobre uma obrigação jurídica

relacionada a uma situação específica, no entanto, oferecem soluções de natureza distintas. Nesse ponto, a solução concedida pela regra deve ser aceita, do contrário, esta não será válida e, por conseguinte, não será útil para a decisão. Isso não significa dizer que as regras não comportem exceções, mas que estas devem estar previstas no enunciado da regra, a fim de torná-lo mais exato. Os princípios, por sua vez, não trazem condições necessárias a sua aplicação, mas orientam o argumento que será utilizado em uma decisão específica.

Outro ponto de distinção entre regras e princípios diz respeito ao peso ou importância atribuída aos princípios, uma vez que, quando em conflito, deve ser analisada a força relativa de cada um deles naquela decisão particular. As regras, por outro lado, ainda que umas em relação a outras possam ser mais importantes, a depender do papel que exerçam na regulação do comportamento, quando em conflito, uma se sobrepuja à outra, fazendo com que esta seja declarada inválida (DWORKIN, 2002, p. 42/43).

Robert Alexy (2006, p.106/107) pontua ainda que um dos parâmetros utilizados para diferenciar regras e princípios indica que os princípios são razões para regras, enquanto que as regras são razões para decisões concretas. Por conseguinte, de acordo com esse entendimento, os princípios não se prestariam a razões diretas para decisões sobre um caso concreto. No entanto, o autor entende ser possível que uma regra constitua razão para outra regra e que um princípio seja razão para uma decisão concreta. Nesse último caso, ainda quando os princípios valham para decidir de forma direta um caso concreto, permanecem como razões *prima facie*, ou seja, eles não estabelecem um direito definitivo, o qual só é alcançado por uma relação de preferência entre princípios.

Dessa forma, os princípios, em si mesmo, não inauguram direitos definitivos. Por sua vez, como a lei de colisão define que a decisão sobre a relação de preferência é a definição de uma regra, então, em verdade, o princípio utilizado como razão para uma decisão concreta decorre de uma regra (ALEXY, 2006, p. 107).

Além disso, os princípios podem referir-se tanto a direitos individuais, quanto a direitos coletivos (ALEXY, 2006, p. 114). Nesse ponto, temos o conflito no âmbito das biografias não autorizadas, em que de um lado estão os direitos da personalidade, a favor do biografado e, de outro lado, o direito à liberdade de expressão e informação.

3.2 RESTRIÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS E MANUTENÇÃO DO CONTEÚDO MÍNIMO

Segundo Ingo Sarlet (2015, p. 404), quanto mais preciso for o estudo das limitações a direitos fundamentais, melhor será a aferição do conteúdo e alcance desses direitos, garantindo-se, assim, o devido respeito à segurança jurídica.

No exame das restrições e limites impostos aos direitos fundamentais faz-se necessário, ainda que sumariamente, entender algumas questões relacionadas ao âmbito de proteção desses direitos. Com efeito, o âmbito de proteção dos direitos fundamentais compreende o bem jurídico objeto de tutela, que nem sempre é facilmente identificado, tendo em vista as usuais indeterminações semânticas nos enunciados normativos que dispõem sobre esses direitos. Além disso, sabe-se que os direitos fundamentais não são protegidos de maneira absoluta, de modo que não estão livres de restrição (SARLET, 2015, p. 405).

Partindo-se do pressuposto de que nenhum direito fundamental é absoluto, cabível pontuar acerca da “teoria interna” e “teoria externa” dos limites aos direitos fundamentais. Nesse ponto, a “teoria interna” defende que existem limites imanentes aos direitos fundamentais, de modo que o direito tem seu alcance definido *a priori*, inadmitindo-se o que se chama de “desvantagens” (restrições) externas ao direito fundamental. Por outro lado, a “teoria externa” estabelece uma separação entre o direito fundamental e eventuais restrições a ele impostas, ou seja, parte-se da ideia de que existe uma posição *prima facie*, correspondente ao direito fundamental sem limitação, e uma posição definitiva, correspondente ao direito fundamental já limitado (SARLET, 2015, p. 406/407).

A “teoria externa”, portanto, proporciona uma discussão acerca da colisão entre direitos fundamentais, levando em consideração que esses direitos precisam de limitação para que se garanta o convívio harmônico entre os seus titulares. (SARLET, 2015, p. 207). Sendo assim, de acordo com a teoria dos princípios, a restrição opera-se não sobre a posição definitiva, mas sobre o direito fundamental *prima facie*, pois ele contém algo de excedente que pode ser restringido, cabendo, portanto, falar em restrição a direitos fundamentais (ALEXY, 2006, p. 280).

A interferência do legislador na esfera dos direitos fundamentais faz-se necessária como meio de introduzir determinados direitos na vida pública ou, ainda, para que se concretize, complemente ou densifique o conteúdo de alguns desses direitos. Além disso, a ingerência do legislador funciona como forma substancial na prevenção de colisão de direitos fundamentais entre si ou com outros valores constitucionais (FARIAS, 2008, p. 81).

Em virtude disso, tem-se a distinção entre normas configurativas ou conformadoras e normas restritivas de direitos fundamentais. As normas de configuração são aquelas que visam concretizar o conteúdo dos direitos fundamentais, tornando-o mais claro, sem que sofra nenhum tipo de acréscimo ou diminuição. Essas normas contribuem para que os direitos fundamentais sejam introduzidos na vida pública, pois, ainda que tenham aplicabilidade imediata, existe uma necessidade de conformação desses direitos à vida pública. Um exemplo claro disso são os direitos voltados a questões institucionais, como o direito de associação ou os direitos do sufrágio (FARIAS, 2008, p. 81/83).

As normas de configuração ou conformação não conferem propriamente um limite aos direitos fundamentais, mas se prestam a melhor definir o seu âmbito de proteção. Quando se está diante de direitos fundamentais cujos enunciados são muito genéricos, as normas de configuração exercem o importante papel de dar concretude àqueles direitos (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 152).

Por outro lado, as normas restritivas de direitos fundamentais alcançam o próprio conteúdo desses direitos como, por exemplo, a norma que autoriza a violação das comunicações telefônicas mediante ordem judicial em casos específicos, atingindo o direito fundamental à inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas, previsto no art. 5º, XII da CF/88 (FARIAS, 2008, p. 84).

Os limites a direitos fundamentais podem ser descritos como ações ou omissões do Estado ou de particulares que diminuam, dificultem ou retirem o alcance ao bem jurídico protegido, vindo a afetar o exercício (aspecto subjetivo) e/ou reduzindo os deveres estatais de efetivação do direito (aspecto objetivo). No entanto, algumas normas que disciplinam acerca dos direitos fundamentais trazem em seu bojo detalhes acerca de tais direitos cujo fim é possibilitar o seu exercício, sem criar uma limitação. Estas últimas visam, portanto, conformar/regula/concretizar o conteúdo dos direitos fundamentais, diferentemente das limitações, que restringem o

alcance do próprio direito *prima facie* (SARLET, 2015, p. 409).

A análise de uma norma a fim de saber se ela é ou não restritiva passa pela resposta a alguns pontos, dentre estes, averiguar se se trata de restrição à norma de direito fundamental, se esta restrição é autorizada constitucionalmente e se a finalidade da restrição é proteger outros direitos ou interesses tutelados pela constituição (FARIAS, 2008, p. 84).

É possível falar em três tipos de restrições: as restrições previstas diretamente pela constituição, as decorrentes de lei autorizadora pela constituição e as restrições implícitas no texto constitucional. No primeiro caso, a própria constituição, ao consagrar um determinado direito fundamental, impõe a ele limite. A título de exemplo, o art. 5º, inciso XVI, onde é assegurado o direito de reunião, desde que para fins pacíficos e sem o uso de arma. No entanto, a constituição em alguns momentos cria a possibilidade de lei infraconstitucional impor restrição a direito fundamental, o que se chama em doutrina de *reserva de lei*. Nesse ponto, a reserva de lei pode ser qualificada, quando a constituição designa requisitos para a lei restritiva ou, pode ser meramente uma reserva de lei simples, sem o estabelecimento de nenhum requisito específico. Por fim, admite-se que, embora a constituição não tenha expressamente restringido algum direito fundamental, haja um acolhimento implícito de restrição com vistas a proteger outros bens e direitos previstos constitucionalmente. Nessa última hipótese, cabe questionar se seria cabível alguma restrição legislativa ao direito à livre expressão de atividade artística, intelectual, científica e de comunicação, uma vez que a constituição não traz nenhuma restrição (FARIAS, 2008, p. 84/86).

No mesmo sentido, registra Ingo Sarlet (2015, p. 409/410) que as restrições a direitos fundamentais podem estar expressas no texto constitucional ou podem estar dispostas em normal legal, desde que autorizada pela constituição. Há ainda quem defenda uma terceira hipótese de restrição tendo em conta as colisões entre direitos fundamentais, ainda que a constituição não tenha limitado expressamente nem autorizado à limitação pelo legislador ordinário. Ademais, mesmo que essa terceira alternativa possa ser concebida dentro da segunda hipótese, a distinção torna mais perceptível a forma de controle da atividade restritiva.

Robert Alexy (2006, p. 286/288) fala em restrições diretamente constitucionais, referindo-se às restrições de hierarquia constitucional e restrições indiretamente

constitucionais como aquelas estabelecidas por normas infraconstitucionais, autorizadas pela constituição. Caso se parta do pressuposto de que as restrições estabelecidas pelo constituinte são em verdade descrições do bem protegido, todas as restrições expressas no texto constitucional fariam parte do suporte fático da norma, falando-se, assim, em limitações imanentes, de acordo com a ideia da teoria interna. Todavia, o que o constituinte faz é estabelecer uma cláusula restritiva que limita o conteúdo de uma posição jurídica *prima facie*. Nesse ponto, é sempre necessário uma ponderação entre a norma de direito fundamental objeto de interpretação e os demais princípios com ela colidentes, a fim de compreender porque o constituinte fixou aquelas cláusula restritiva.

As restrições indiretamente constitucionais, por sua vez, seriam cláusulas de reserva, uma vez que o legislador constituinte confere poderes ao legislador ordinário de fixar restrições indiretamente constitucionais (ALEXY, 2006, p. 288).

As reservas legais podem ser identificadas como reservas legais simples ou qualificadas. As primeiras conferem autorização ao legislador para interferir na esfera de proteção do direito fundamental sem definir pressupostos e/ou finalidades a serem cumpridos, o que possibilita uma maior amplitude da restrição. De outro lado, as reservas qualificadas fixam objetivos a serem seguidos pelo legislador ordinário ao estabelecer as limitações a direitos fundamentais (SARLET, 2015, p. 410).

O fato das restrições a direitos fundamentais serem efetivadas por meio de lei, quer sejam normas configurativas ou restritivas, diz respeito a uma garantia em evitar eventuais ameaças a direitos fundamentais decorrentes de abuso da administração. Por outro lado, a imposição de respeito ao núcleo essencial dos direitos fundamentais, assegura uma regulamentação devida desses direitos, de acordo com a competência constitucional atribuída ao legislador (FARIAS, 2008, p. 88).

No que se refere à colisão entre direitos fundamentais, esta seria uma terceira hipótese de restrição, cabível ainda quando não expressamente autorizada pela constituição. Dessa forma, mesmo diante de direitos fundamentais formalmente ilimitados, seria possível restringir a sua efetivação a fim de assegurar o cumprimento de outros direitos constitucionais (SARLET, 2015, p. 411).

Questiona-se se, diante de direitos fundamentais “sem reserva”, seria constitucional uma lei que viesse a intervir no seu âmbito de proteção para limitá-lo. Parte da doutrina sustenta que a falta de autorização pelo constituinte para instituir reserva legal deu-se porque ele não vislumbrou, pelo menos a princípio, nenhum conflito no exercício pleno daqueles direitos. Dessa forma, admitir que direitos sem restrição ou reserva legal expressa pela constituição sejam limitados por meio de lei faz com que a cláusula de reserva legal perca seu sentido (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 157).

Por conseguinte, o entendimento que mais se coaduna com essa ideia é de que a ausência de cláusula de reserva legal demonstra que o legislador constituinte permitiu o pleno exercício do direito, sendo inconstitucional uma lei que viesse a restringi-lo, uma vez que só caberia falar em restrição diante do caso concreto, quando vislumbrados conflitos com outro bens jurídicos constitucionais (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 157).

Por outro lado, no conflito entre o direito à vida privada e o direito à informação, por exemplo, é difícil imaginar que o constituinte não tenha pensado em um conflito futuro entre esses direitos. Isso leva novamente à indagação de qual seria o melhor caminho: admitir a intervenção legislativa ou conferir poderes ao executivo e ao judiciário para, por meio de reiteradas decisões, vir a cristalizar uma jurisprudência sobre o conflito envolvendo direitos sem cláusula de reserva. (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 158/159).

Além disso, mesmo havendo a possibilidade da lei regulamentar a área de proteção do direito, a fim de torná-la mais restrita e evitar conflitos, é preciso ter cuidado para que o exercício desses direitos não seja prejudicado. Nesse ponto, se a lei estabelecesse que o direito à liberdade de expressão não poderia ofender terceiros, haveria um sacrifício muito grande ao referido direito (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 159).

Em verdade, o constituinte ou legislador ordinário não teria como disciplinar todas as situações em que houvesse colisões de direitos fundamentais. Portanto, é natural que, diante de casos concretos, posições jurídicas *prima facie* estejam sujeitas a ponderação, até mesmo porque o conflito entre direitos fundamentais não pode ser solucionado simplesmente por um critério hierárquico, sacrificando-se um em favor de outro (SARLET, 2015, p. 411/412).

O direito à liberdade de expressão, por exemplo, ainda que não esteja sujeito a reserva legal, pode entrar em conflito com outros direitos fundamentais, como os direitos à intimidade, honra e imagem (SARLET, 2015, p. 412).

Desse modo, o intérprete e/ou aplicador não deve proceder à simples exaltação dos valores consagrados nas normas de direito fundamental, sendo necessário atribuir importância distinta a esses valores, de acordo com as peculiaridades das situações concretas, sem deixar de levar em conta as hierarquizações valorativas disciplinadas pelo legislador competente. Nesse âmbito de colisão entre direitos fundamentais, de forma mais acentuada que nos casos de expressa reserva legal, incidem também os limites aos limites dos direitos fundamentais (SARLET, 2015, p. 412).

Cumprido destacar que eventuais restrições a direitos fundamentais devem estar formal e materialmente compatibilizadas com o texto constitucional. Com relação ao aspecto formal, significa que as restrições devem estar de acordo com a competência, procedimento e forma adotados pela autoridade estatal. O controle material, por sua vez, remete ao respeito ao núcleo essencial dos direitos fundamentais, além do respeito às ideias de proporcionalidade e razoabilidade (SARLET, 2015, p. 413).

Há uma dificuldade em determinar o que seria o núcleo essencial dos direitos fundamentais. Nesta senda, para a teoria absoluta cada direito possuiria um núcleo próprio intangível e determinável em abstrato e, por conseguinte, o núcleo essencial seria um valor inatacável, que não cede sequer diante de outro bem considerado a ele superior. A teoria relativa, por sua vez, afirma que o núcleo essencial atende ao princípio da proporcionalidade (FARIAS, 2008, p. 88/90).

Não cabe aqui o aprofundamento da teoria absoluta e relativa. Sumariamente, a teoria absoluta afirma que o núcleo essencial seria um “filtro” ao estudo da proporcionalidade, enquanto que, para a teoria relativa, o processo de ponderação absorveria o núcleo essencial. Importante registrar que, ambas as teorias têm em comum o fato de buscarem, por viés diverso, assegurar uma proteção mais ampla aos direitos fundamentais (SARLET, 2015, p. 420/421).

No Brasil não há disposição expressa adotando a teoria absoluta ou relativa, além de haver uma dificuldade em determinar-se com exatidão qual o conteúdo nuclear de um direito fundamental, o que vai levar a uma ausência de preceito limitador ao

legislador ordinário. Dessa forma, o que é amplamente aceito hoje é o critério da proporcionalidade como limite aos limites impostos a direitos fundamentais (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 168).

A proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais dirige-se à garantia de um conteúdo mínimo sem o qual a eficácia mínima desses direitos restaria prejudicada, deixando, assim, de serem reconhecidos como direitos fundamentais. Por conseguinte, mesmo autorizado a dispor sobre limitações a direitos fundamentais, o legislador estaria limitado a salvaguardar o conteúdo mínimo inviolável desses direitos (SARLET, 2015, p. 420).

Outro ponto a ser citado diz respeito à indagação se a proteção do núcleo essencial diz respeito à uma garantia ao direito fundamental enquanto norma objetiva ou enquanto direito subjetivo individual. Nesse sentido, a teoria objetiva afirma que essa proteção tem por fim impedir que o direito fundamental perca a sua importância para a vida social, como direito geral e abstrato. Já a teoria subjetiva defende que o núcleo essencial volta-se para a proteção do direito subjetivo do indivíduo, com vistas a impedir que o direito deixe de ter significado para o homem (FARIAS, 2008, p. 91).

De todo modo, a determinação exata do núcleo essencial de um direito fundamental dificilmente será encontrada em abstrato, cabendo uma relação de diversos aspectos, contrapondo o direito fundamental com outros direitos e suas restrições (SARLET, 2015, p. 422).

3.3 TÉCNICAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO

É possível falar em conflito envolvendo direitos fundamentais quando o exercício de um deles afeta outro direito fundamental ou outro preceito constitucional. Desse modo, cumpre a doutrina e aos tribunais definir os parâmetros para solução do conflito, demarcando os limites a fim de promover o exercício harmônico dos direitos em colisão (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 170).

A doutrina, mediante o estudo de casos típicos de colisão, pode estabelecer limites e sugerir soluções aos conflitos para que, ao final, o judiciário venha a se posicionar,

de maneira fundamentada, diante do caso concreto (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 171).

Diante do conflito em concreto, é possível recorrer a dois mecanismos de solução, são eles: a interpretação sistemática da Constituição, levando em consideração todos os dispositivos aplicáveis ao caso e buscando entender os parâmetros estabelecidos pelo constituinte; ou, valer-se do critério da proporcionalidade (DIMOULIS; MARTINS, 2014, p. 171).

Percebeu-se, então, que nas hipóteses em que mais de uma norma incide sobre o mesmo caso, a simples subsunção não serviria como meio de solução, uma vez que levaria a aplicação de somente uma delas, afastando todas as demais. Seria preciso uma técnica que se direcionasse a todas as normas aplicáveis ao caso, produzindo uma regra concreta sobre aquela determinada situação, levando em conta a importância e pertinência de cada elemento. De forma geral, isso é o que se denominou de técnica de ponderação (BARROSO; BARCELLOS, 2008, p. 72/73).

Tratando-se de um conflito entre regras, é possível falar em três critérios de solução, quais sejam, os critérios cronológico, hierárquico e da especialidade. O primeiro é aplicável quando uma regra sobrevier a outra no tempo, de modo que a regra posterior irá prevalecer. Já o critério hierárquico se presta a solução do conflito quando uma regra é hierarquicamente superior a outra, prevalecendo a *lex superior*. Por sua vez, o critério da especialidade determina que, diante de uma regra geral e uma regra especial, esta última deverá prevalecer. Observa-se que esses critérios não se aplicam aos direitos fundamentais, por se tratarem de normas gerais de igual valor hierárquico, expressos em normas contemporâneas (FARIAS, 2008, p. 107/108).

Na lição de Norberto Bobbio (1999, p. 92/96) são três os critérios para a solução de antinomias jurídicas, quais sejam, os critérios cronológico, hierárquico e da especialidade. O primeiro, também chamado de *lex posterior*, preconiza que a lei posterior revoga a lei anterior, ou seja, a vontade posterior prevalece em detrimento da precedente. O critério hierárquico ou *lex superior*, por sua vez, determina que as normas hierarquicamente superiores prevalecem sobre as inferiores na medida em que encontram-se em planos diferentes dentro do ordenamento jurídico. Por fim, pelo critério da especialidade ou *lex specialis*, se duas normas são incompatíveis, sendo uma geral e outra especial, esta última revoga a primeira.

Diante de princípios colidentes, um deles terá que ceder, mas isso não quer dizer que o princípio cedente será considerado inválido, tampouco que deverá ser incluída uma cláusula de exceção. Com efeito, isso significa que um dos princípios tem precedência em face de outro dentro de determinadas circunstâncias, ou seja, diante do caso concreto, os princípios comportam pesos distintos e aqueles de maior peso têm precedência (ALEXY, 2006, p. 93/94).

Na visão de ALEXY (2006, p. 95), nenhum princípio goza de precedência absoluta, ou seja, nenhum deles possui primazia por si só. Por conta disso, a colisão deve ser solucionada por meio de um sopesamento, que visa estabelecer quais dos princípios, abstratamente no mesmo nível, possuem maior peso diante do caso concreto.

A ponderação é, portanto, um raciocínio utilizado para uma decisão jurídica, aplicável aos casos em que a subsunção não se mostrou inadequada, principalmente quando se estiver diante de um caso em que normas de mesma hierarquia levam a soluções distintas (BARROSO, BARCELLOS, 2008, p. 73).

Caso o intérprete verifique que o âmbito de proteção ou limite imanente ao direito afasta a maneira como foi invocado o exercício do direito, não há que se aplicar o processo de ponderação, que ocorre nos casos onde há verdadeira colisão de direitos fundamentais (FARIAS, 2008, p. 109/110).

Nesse sentido, o conflito só estará caracterizado se o caso concreto estiver no interior dos limites imanentes de mais de uma norma constitucional, pois, caso digam respeito a limites externos dos direitos fundamentais, expressos na constituição ou que decorram implicitamente dela, não há que se falar em colisão (SARMENTO, 2003, p. 100/101).

Quando o operador do direito estiver diante de uma colisão concreta entre princípios constitucionais, a dignidade da pessoa humana deve funcionar como principal parâmetro de solução, de maneira que, atendendo a proporcionalidade, a solução adotada seja a que mais concretize os valores humanitários que aquele princípio fomenta (SARMENTO, 2003, p.74).

Com esse raciocínio não se pretende afirmar que a ponderação entre direitos fundamentais venha a concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana em detrimento de outros bens jurídicos protegidos constitucionalmente, uma vez que

não há hierarquia formal entre os princípios constitucionais e, portanto, a solução de conflitos depende de uma ponderação de interesses, que irá variar de acordo com as circunstâncias do caso concreto (SARMENTO, 2003, p. 74/75).

A técnica da ponderação, no direito alemão, ocorre através da aplicação do princípio da proporcionalidade, que subdivide-se em idoneidade ou adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. A adequação perpassa por uma análise, contemporânea à decisão do julgador, acerca da relação o meio e o fim. A necessidade, por sua vez, se refere ao exame de qual dos meios, igualmente idôneos, possa menos restringir os direitos fundamentais. Ao final, tem-se a análise da proporcionalidade em sentido estrito, que consiste da ponderação dos meios e fins e, conseqüentemente, das vantagens e desvantagens ocasionadas pela solução escolhida (PEIXOTO, 2013, p. 192/193).

De forma simples, é possível indicar três etapas para o curso da ponderação. Na primeira etapa devem ser separadas as normas que são relevantes para o caso concreto, verificando eventuais colisões entre elas e agrupando aquelas que direcionam a uma mesma solução. A segunda etapa diz respeito à análise da interação dos fatos e circunstâncias concretas com os elementos normativos, o que poderá trazer maior clareza acerca da importância e extensão da influência das normas aplicáveis (BARROSO; BARCELLOS, 2008, p. 74).

As etapas acima explanadas, em verdade, compõem qualquer processo de interpretação, sendo a terceira etapa que destaca a ponderação em face da técnica de subsunção. Nesse momento, serão verificados os pesos atribuídos a todos os elementos envolvidos, analisando os distintos agrupamentos de normas e as circunstâncias concretas para, ao fim, decidir qual grupo de norma será aplicado ao caso. Além disso, é possível determinar o grau de intensidade da solução escolhida, bem como o grau em que essa decisão deve ser aplicada, tendo como meio de concretização de todo esse processo o princípio da proporcionalidade (BARROSO; BARCELLOS, 2008, p. 74/75).

O princípio da proporcionalidade, visto como mandamento de otimização da garantia de respeito aos direitos fundamentais, possui conteúdo que pode ser destrinchado em três outros “princípios parciais”, são eles: o princípio da proporcionalidade em sentido estrito, o “princípio da adequação” e o “princípio da exigibilidade” (GUERRA FILHO, 2008, p. 231/232).

O “princípio da proporcionalidade em sentido estrito” demanda que haja uma compatibilização entre a finalidade a ser alcançada e os meios empregados para tanto, para que seja juridicamente a melhor solução possível, de forma a não atingir o núcleo essencial dos direitos fundamentais (GUERRA FILHO, 2008, p. 232).

Já os subprincípios da adequação e da exigibilidade orientam que o meio escolhido deve ser adequado ao alcance do fim dentro das possibilidades fáticas, assim como não deve haver outro meio eficaz e menos danoso aos direitos fundamentais que não o meio escolhido, o que faz dele “exigível” (GUERRA FILHO, 2008, p. 232).

Dito de outro modo, o subprincípio da adequação apregoa a ideia de que a medida a ser adotada deve ser apta a atingir a finalidade perseguida pelo Estado, enquanto o subprincípio da necessidade ou exigibilidade requer a aplicação da medida menos gravosa possível para o alcance do fim almejado (SARMENTO, 2003, p. 87/88).

Nesse sentido, os princípios são mandados de otimização em face das possibilidades fáticas e jurídicas, sendo que a máxima da proporcionalidade impõe um sopesamento que irá implicar na relativização das possibilidades jurídicas (ALEXY, 2006, p. 117).

A partir do momento que uma norma de direito fundamental colide com outro princípio contrário a ela, a possibilidade jurídica para concretização dessa norma dependerá daquele princípio antagônico e isso é possível através do sopesamento. Desse modo, a exigência de sopesamento e, conseqüentemente, a máxima da proporcionalidade podem ser deduzidas do caráter principiológico das normas de direito fundamental (ALEXY, 2006, p. 118).

Ingo Sarlet (2015, p. 415/416) também pontua que o princípio da proporcionalidade costuma ser subdividido em três elementos. Primeiramente, a adequação ou conformidade como forma de avaliar se os meios escolhidos são adequados ao alcance dos fins perseguidos. Em seguida, o elemento da necessidade, que consiste na escolha do meio menos gravoso e, nesse ponto, deve-se avaliar se os meios proporcionam igualmente o fim para então optar por aquele que seja menos restritivo aos direitos fundamentais envolvidos. Por último, tem-se um exame de proporcionalidade em sentido estrito com vistas à um equilíbrio entre os meios escolhidos e os fins objetivados.

Cumprindo observar que a proporcionalidade em sentido estrito advém de princípios

serem mandados de otimização em face das possibilidades jurídicas, enquanto que a necessidade e adequação dizem respeito às possibilidades fáticas dos princípios enquanto mandamentos de otimização (ALEXY, 2006, p. 118).

Se particularmente considerados, dois princípios levam a uma contradição, isso significa que um limita as possibilidades jurídicas do outro. No entanto, não há que se declarar a invalidade de um dos princípios ou estabelecer uma cláusula de exceção, pois a solução se encontra na definição de uma relação de precedência entre eles, mediante as características do caso concreto (ALEXY, 2006, p. 96).

Segundo Robert Alexy (2006, p. 97) é possível estabelecer uma relação de precedência incondicionada, que seria o mesmo que uma relação de precedência abstrata ou absoluta, porém, como o Tribunal Constitucional Federal alemão afirma que nenhum princípio, em si mesmo, tem precedência sobre outro, essa possibilidade resta afastada.

Desse modo, resta somente a possibilidade de uma relação de precedência condicionada, que diz respeito a definição de condições sob as quais um princípio irá prevalecer em face de outro e pode também ser chamada de relação de precedência relativa ou concreta (ALEXY, 2006, p. 97).

Para saber sob quais condições um princípio prevalece sobre outro, utiliza-se a metáfora de peso, a fim de buscar qual dos interesses em conflito possui peso significativamente maior que outro. Nesse sentido, o próprio conceito de relação de precedência condicionada concede uma resposta do que seria essa ideia de peso, ou seja, um princípio tem um peso maior que o outro com o qual ele colide se houver razões suficientes para que aquele prevaleça sob as condições do caso concreto (ALEXY, 2006, p. 97).

Se um princípio prevalece sobre outro dentro de determinadas condições, estas formam, em verdade, o suporte fático de uma regra, pois, no contexto de determinado caso concreto, a consequência jurídica do princípio que tem precedência ocorre se estiverem presentes aquelas condições (ALEXY, 2006, p. 98/99).

4 O CONFLITO ENTRE DIREITOS NO ÂMBITO DAS BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS

As biografias não autorizadas proporcionam uma apreciação mais objetiva da vida de uma pessoa, distanciando-se do olhar parcial de uma biografia autorizada. Não há como precisar o seu estatuto jurídico, mas, pela própria natureza de uma biografia não autorizada, é possível dizer que ela rege-se pelos princípios da liberdade de expressão, liberdade acadêmica e liberdade de investigação. Todavia, é preciso ter cuidado com o arsenal informativo utilizado na elaboração dessas biografias, que podem gerar conflitos e ilicitudes caso seja abusivo (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 41/42).

4.1 CONCEITO DE BIOGRAFIA E O TRATAMENTO JURÍDICO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

A biografia preserva e permite o estudo e compreensão de diversas áreas das ciências humanas, pois traz consigo elementos sociais, culturais e políticos das sociedades. Elas trazem consigo fatos relevantes da história de pessoas cujas vidas ultrapassam a vida privada *stricto sensu* (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 39).

De forma geral, biografia não autorizada assinala para a natureza biográfica de uma obra que se propõe a narrar a vida de alguém, seja de forma total ou parcial, ou, ainda, atendo-se a pontos específicos da mesma. O termo *não autorizada* refere-se à biografia que foi escrita sem autorização expressa ou tácita do biografado, não contando com sua colaboração ou levando em conta algo que ele queira. Com relação a estas biografias, comumente elas relatam a história de figuras públicas, razão pela qual acabam por despertar o interesse público. No entanto, nada impede que haja biografias com a narrativa de vida de figuras privadas (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 37/38).

Na visão de Gustavo Tepedino (2013, p. 300), as biografias constituem-se em narrativas históricas, contadas sob a perspectiva dos protagonistas dos relatos que compõem a história e, por conseguinte, esses relatos históricos indicam o interesse público em prol da liberdade de informação, da memória e identidade cultural de

uma sociedade.

Contudo, é importante pontuar que, como será demonstrado adiante, nem sempre as biografias se prestam a relatar fatos históricos, vindo simplesmente a divulgar fatos que compõem a intimidade do biografado e despidos de interesse público.

Nesse sentido, segundo Otavio Luiz Rodrigues Junior (2015, p. 1), as biografias conquistam diferentes públicos por conta de o seu conteúdo poder alcançar diversas áreas de interesse, como música, arte, esporte ou política. Ademais, a vida do biografado muitas vezes é um romance, de forma que a obra biográfica também comporta esse elemento, além de, em alguns casos, comporta elementos de literatura *gossip*.

Em relação à disciplina jurídica das biografias no Brasil, o art. 20 do CC/02³ direciona a ideia de que está incluso no referido dispositivo as obras biográficas, deduzindo-se que são proibidas as biografias não autorizadas, sendo necessária a autorização das partes legítimas para tanto (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 18).

Como alternativa à exigência de autorização, foram propostos os projetos de Lei 393/2011 e 395/2011, o primeiro de autoria do deputado Newton Lima do PT/SP e o segundo cunhado pela deputada Manuela D'Ávila do PCdoB/RS (CARNEIRO, 2013, p. 119). O projeto de lei 395/2011 está arquivado, já o projeto de lei 393/2011 está para ser apreciado pelo Senado Federal, conforme informação do portal eletrônico da Câmara no 18 de maio de 2015.

O objetivo do projeto de lei, segundo consta na petição inicial do deputado Newton Lima, é a inclusão de um parágrafo no já citado art. 20 do CC/02, o qual disporá que:

“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”

Além do projeto em trâmite, a ANEL – Associação Nacional dos Editores de Livros

³ Art. 20 Salvo se autorizadas, ou necessárias a administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4815, em 05 de julho de 2012, cuja pretensão consiste na declaração de inconstitucionalidade dos artigos 20 e 21 do CC/02, uma vez que a redação dos referidos dispositivos sugerem a proibição de divulgação de biografias não autorizadas.

É preciso compreender que o art. 20 do CC/02 tem um âmbito de proteção extenso, que vai além das biografias, referindo-se a divulgação de escritos, transmissão da palavra, publicação, exposição ou utilização da imagem de uma pessoa. Pela sua redação, a norma pretende eliminar a proibição mediante autorização do titular do direito da personalidade ou se for necessário “à administração da justiça” ou “manutenção da ordem pública”. Além disso, condiciona a proibição nos casos em que a matéria jornalística, escrito sobre a pessoa ou imagem não forem utilizados para “fins comerciais” ou não violem a “honra”, “boa fama” ou “respeitabilidade” do titular do direito (RODRIGUES JÚNIOR, 2015, 3/4).

Mesmo que o citado art. 20 do CC/02 deixasse de existir, seria possível a qualquer indivíduo valer-se dos art. 12 e 21 do mesmo diploma legal a fim de coibir atitudes contrárias aos seus direitos da personalidade e, em que pese a ADIN 4815 também direcionar-se ao referido art. 21, ainda restaria o art. 12, o que demonstra que o cerne do problema está na interpretação conferida a norma (RODRIGUES JÚNIOR, 2015, p. 4/5).

Além disso, o simples acréscimo de um parágrafo no art. 20 do CC/02, pretendido pelo projeto de lei 393/2011, não traz a tona uma solução, tendo em vista que a interpretação desse artigo à luz da constituição, por si só, leva a percepção de que não há impedimento a publicação de biografias. Portanto, seria mais adequado buscar a fixação de parâmetros legais de ponderação entre os direitos à privacidade do biografado e liberdade de expressão do biógrafo (SCHREIBER, 2013, p. 148/149).

Sendo assim, a simples interpretação da constituição é suficiente para perceber que esta protege os direitos à liberdade de expressão e à informação, não sendo permitida a censura prévia. Em verdade, há um conflito entre esses direitos e o direito à privacidade (CARNEIRO, 2013, p. 123).

Destaque-se que, através do julgamento da ADI nº 4815, em 10/06/2015, dia anterior à data de entrega do presente trabalho, o Supremo Tribunal Federal, por

unanimidade de votos, declarou a inexigibilidade de prévia autorização para publicação de biografias, dando interpretação conforme a Constituição aos arts. 20 e 21 do CC/02, conforme notícia constante no portal eletrônico do referido Tribunal.

A alínea b do voto da relatora Ministra Cármen Lúcia ratificava o direito a inviolabilidade dos direitos previstos no art. 5º, inciso X da CF/88, “cuja transgressão haverá de se reparar mediante indenização”, sendo retirada a referida alínea, ao longo do julgamento transmitido pela TV Justiça, por deixar margem à possibilidade de reparação da ofensa somente por meio de indenização.

4.2 BIOGRAFIAS *POST MORTEM*

As biografias de pessoas falecidas, por vezes, só são produzidas muito tempo após a sua morte. Isso ocorre porque, em algumas situações, só é possível dimensionar o real alcance e relevância da vida de um indivíduo ou o seu lugar história após a sua morte ou por conta de circunstâncias específicas que a envolvem. Diante deste cenário, instala-se o problema de resguardar a dignidade do biografado e os seus direitos da personalidade *post mortem* (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 91).

Segundo disciplina o parágrafo único do já citado art. 20 do CC/02, tem legitimidade para requerer proteção consagrada no referido dispositivo, o cônjuge, ascendentes ou descendentes do falecido. Mesmo nessas circunstâncias, a imposição de prévia autorização para a elaboração de uma biografia *post mortem* representa uma ingerência desproporcional à liberdade de expressão (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 91/92).

Por outro lado, isso não importa em um desprestígio à dignidade e aos direitos da personalidade do biografado já falecido, apartando-se da ideia de que “the dead don’t hear” (os mortos não ouvem), muito menos se mostra algum interesse público na publicação ou exposição de um relato falso sobre a pessoa falecida. Ademais, também não é suficiente colocar o *mercado livre das ideias* como responsável por essa proteção, tendo em vista as falhas a que está sujeito no âmbito das lógicas ético-jurídicas desse mercado (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 92).

Isto posto, admite-se expressamente que a tutela da dignidade da pessoa humana não finda com a sua morte, de onde advém as legítimas aspirações de proteção dessa dignidade e dos direitos da personalidade após a morte. Por ser um direito juridicamente protegido, justifica-se a aplicação da disciplina da ponderação, de modo a garantir aos familiares, herdeiros e outras pessoas especialmente ligadas à memória do falecido exercerem direitos de ação para defender aspectos morais e materiais dos direitos relativos à dignidade e personalidade do falecido. Esses direitos, portanto, são passíveis de restrições adequadas e proporcionais, substancias a garantia da liberdade de expressão (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 92/93).

Com relação a isso, a biografia do jogador de futebol Mané Garrincha, intitulada *A Estrela Solitária*, suscitou grande polêmica no Poder Judiciário, cuja ação tinha como autoras as filhas do biografado, concluindo o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso, que elas faziam jus à indenização por danos morais e materiais (SCHEREIBER, 2013, p. 152). Segundo o Tribunal,

“os direitos da personalidade, de que o direito à imagem é um deles, guardam como principal característica a sua intransmissibilidade. Nem por isso, contudo, deixa de merecer proteção a imagem e a honra de quem falece, como se fossem coisas de ninguém, porque elas permanecem perenemente lembradas nas memórias, como bens imortais que se prolongam para muito além da vida, estando até acima desta, como sentenciou Ariosto . Daí porque não se pode subtrair dos filhos o direito de defender a imagem e a honra de seu falecido pai, pois eles, em linha de normalidade, são os que mais se desvanecem com a exaltação feita à sua memória, como são os que mais se abatem e se deprimem por qualquer agressão que lhe possa trazer mácula. Ademais, a imagem de pessoa famosa projeta efeitos econômicos para além de sua morte, pelo que os seus sucessores passam a ter, por direito próprio, legitimidade para postularem indenização em juízo, seja por dano moral, seja por dano material.” (BRASÍLIA, Superior Tribunal de Justiça, Resp. 521.697, Relator: Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 16/02/2006)

Ocorre que, conforme se percebe da leitura acima, a decisão trata unicamente da ofensa aos direitos à honra e à imagem, deixando de se manifestar acerca de pontos controversos relacionados à proteção *post mortem* do direito à privacidade (SCHEREIBER, 2013, p. 152).

Nesse ponto, se os fatos divulgados pela biografia já eram expostos pelo próprio biografado ou se aqueles fazem referência a atributos que o biografado nunca acobertou, não há substrato para amparar o pleito dos familiares suscitando ofensa à privacidade do falecido. Observe que, como a proteção refere-se à privacidade do morto, a decisão judicial deve pautar-se no seu estilo de vida, para que a partir daí

se apreendam os critérios para discriminação dos fatos públicos e privados (SCHREIBER, 2013, p. 155).

Contudo, quando houver ofensa direta à privacidade dos familiares, mediante os fatos expostos na biografia, e esses fatos ostentem algum interesse informativo ou diga respeito à própria liberdade de expressão do biógrafo em seu exercício literário, deverá ser feita a ponderação dos interesses envolvidos (SCHREIBER, 2013, p. 155).

Luiz Felipe Carneiro (2013, p. 126) menciona que, em 2011, João Máximo, em parceria com o jornalista Marcos de Castro, iria lançar a segunda edição do livro *Gigantes do Futebol Brasileiro*. No entanto, a editora exigiu que houvesse autorização de todos os jogadores tratados na primeira edição e, para a surpresa dos autores, a viúva do jogador Jair Rosa Pinto se negou a autorizar a publicação, mesmo tratando-se de segunda edição, não trazendo a baila nenhuma circunstância nova.

O referido autor (2013, p. 126/167) também pontua acerca da biografia de Noel Rosa, em que as sobrinhas do biografado já ingressaram com três ações contra os autores da obra. Na primeira, elas suscitam que houve ofensa a memória do pai de Noel Rosa, em virtude do relato acerca do seu suicídio. Como o fato fora noticiado a época, a ação não teve êxito para as autoras. Em um segundo momento, elas alegaram que o livro maculou a imagem do falecido por retratá-lo como uma pessoa que bebia demasiadamente e, assim como a primeira ação, o juiz entendeu de maneira diversa. Por fim, as sobrinhas se insurgem contra o relato do suicídio da avó de Noel, que também fora noticiado a época.

Anderson Schreiber (2013, p. 153/154) critica a disciplina do Código Civil com relação aos legitimados para a defesa póstuma do falecido. Segundo ele, o rol deveria ser mais amplo, permitindo a qualquer que tivesse interesse legítimo na tutela dos direitos da personalidade do morto, ingressar no judiciário para defendê-los, como, por exemplo, o sócio do falecido ou seu patrocinador. Além disso, o Autor sugere que eventual indenização pecuniária deveria ser transferida a alguma associação beneficente de que o falecido fosse sócio ou com as quais tivesse alguma conexão jurídica ou de afinidade. Isso faria com que as ações judiciais não fossem baseadas em interesses meramente pecuniários dos herdeiros.

A verdade é que podem surgir dissensões entre os legitimados, de forma que, em uma obra biográfica como a de Garrincha, haja informações ofensivas aos familiares, mas que soem como mero relato de histórias a outros parentes ou amigos. Diante disso, para alcançar a solução no caso concreto, o juiz deve pautar-se na visão de mundo do falecido e não na sua própria ideia de vida privada (SCHREIBER, 2013, p. 154/155).

É possível, então, valer-se de soluções menos agressivas que a exigência de prévia autorização e que mais se conformem ao direito à liberdade de expressão e ao âmbito de um discurso público livre e aberto, de modo a conceber um alto grau de proteção aos direitos do falecido sem sacrificar interesses públicos legítimos e submetê-los ao crivo dos familiares. (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 94).

Acerca dessas soluções, a tutela inibitória, seja de natureza cautelar ou definitiva, funcionaria como meio para prevenir ou mitigar a produção de danos morais ao falecido, seja obstando a publicação da obra ou determinando a sua retirada do mercado. Ou, ainda, é possível a utilização da tutela reparatória, quando já tenham sido perpetuados efeitos lesivos de natureza material. Além desses, cite-se outros meios como o direito de resposta por parte dos familiares ou o dever de retratação ou retificação públicos, sendo que esses mecanismos ou outros equivalentes, além de assegurar os direitos da personalidade do falecido, proporcionam a formação de um discurso comunicativo verdadeiro (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 94/95).

Por conseguinte, uma decisão emanada do poder judiciário proporciona uma ponderação dos interesses públicos e privados, atendo-se à circunstâncias do caso concreto e conduzindo-se pelo princípios da concordância prática, da harmonização e da proporcionalidade. Há, assim, um distanciamento do radicalismo, seja de impor autorização prévia ou de não reconhecer os direitos de personalidade do falecido e a legitimidade dos familiares em requerer a proteção desses direitos (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 95).

4.3 BIOGRAFIAS NÃO AUTORIZADAS E O EMBATE ENTRE OS DIREITOS À PRIVACIDADE, À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E À INFORMAÇÃO.

Júlia Pereira Gomes Maurmo e Mário Henrique C. Prado de Oliveira (2014, p. 50) apontam que, muito embora a inconstitucionalidade do art. 20 do CC/02 ao prever a possibilidade de censura prévia, não é adequado permitir que a ofensa à vida privada ou à intimidade seja tutelada mediante compensação pecuniária, tendo em vista que essa violação pode ocasionar danos imensuráveis à dignidade do indivíduo e, até mesmo, irreparáveis, especialmente com a difusão da informação no período atual.

Embora não seja possível presumir violadas a intimidade e vida privada por meio de qualquer biografia não autorizada, também não há como negar a possibilidade de má-fé por parte do autor da obra. Por vezes, uma biografia que descreve os fatos de maneira fiel acaba sendo menos interessante para o público e, por conseguinte, menos vendável do que aquela biografia que se preste a retratar fofocas (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 51)

Desse modo, assim como existem profissionais comprometidos com a seriedade e veracidade do conteúdo de suas obras, não é possível fechar os olhos para a “indústria da fofoca”, que busca auferir lucro mediante a divulgação de fatos da vida e intimidade de terceiros (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 51).

Sendo assim, o conflito entre os direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem frente aos direitos à liberdade de expressão e comunicação traduzem a noção de que opiniões e fatos que digam respeito ao âmbito de proteção desses direitos não podem ser veiculados de maneira indiscriminada (FARIAS, 2008, p. 152).

4.3.1 Pessoa pública x Pessoa não pública: análise conceitual

A análise da possibilidade de tutela jurídica diferenciada do direito à privacidade tem como núcleo o modo de vida do seu titular e em que medida isso pode diminuir ou não a proteção à sua vida privada. Nesse ponto, mister trazer, inicialmente, uma análise conceitual de algumas expressões utilizadas em doutrina para se referir a

pessoa “públicas” e “não públicas”.

Normalmente, a ideia de figura pública proporciona à pessoa um poder e valor social e econômico e, subjetivamente falando, se tratariam de pessoa que marcaram ou ainda marcam, em maior ou menor proporção, os distintos setores da sociedade (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 45).

José Joaquim Gomes Canotilho, Jónatas E. M. Machado e Antônio Pereira Gaio Júnior (2014, p. 46) disciplinam acerca da distinção entre figuras públicas voluntárias e involuntárias, definitivas e temporárias, ilimitadas e limitadas, divisões advindas da jurisprudência norte-americana e que condensam o conceito de figura pública a partir de seu interior, afirmando que o conceito de figura pública é balizado externamente mediante contraponto com a figura privada.

Primeiramente, as figuras públicas voluntárias são aquelas que por ato deliberado de vontade, seja em decorrência da profissão, comportamentos ou aptidões buscaram uma posição de protagonismo no cenário social, como, por exemplo, políticos, atores ou atletas profissionais. Essas pessoas, por sua vez, assumem o risco de terem suas vidas expostas. (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 47). Segue José Joaquim Gomes Canotilho, Jónatas E. M. Machado e Antônio Pereira Gaio Júnior (2014, p. 47) afirmando que, “em causa podem estar pessoas dedicadas a atividades públicas, que assumiram papel proeminente em instituições ou atividades de interesse público, econômico, social e cultural, ou que submeteram o seu trabalho à publicidade crítica”.

De outro lado, as figuras públicas involuntárias adquirem maior atenção no meio social também por conta de profissão, condutas ou aptidões, mas aqui não há o elemento da vontade, compreendendo casos em que, de qualquer forma, a pessoa atrairia a atenção pública. Nesse grupo, estão inseridas as pessoas vinculadas a algum fato com interesse informativo, a exemplo de vítimas ou acusados de um crime, aquelas que praticam atos heroicos ou, ainda, aquelas cujo interesse advém de notícia veiculada nas redes sociais. Além disso, esse rol comporta também familiares, amigos, empregados ou sócios de figuras públicas voluntárias (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 47/48).

José Joaquim Gomes Canotilho, Jónatas E. M. Machado e Antônio Pereira Gaio Júnior (2014, p. 48) afirmam que existe certa dificuldade em distinguir esta última

classe das figuras públicas voluntárias, tendo em vista que assumir algumas posições ou ocupações gera a presunção de que o indivíduo está aceitando o risco de publicidade característico delas, como, por exemplo, o cirurgião plástico de celebridades ou funcionários de figuras públicas voluntárias.

Vale ressaltar que é preciso cautela ao se afirmar que o indivíduo assume o risco de exposição ao exercer alguma ocupação ou adquirir alguma posição, haja vista que o conceito de figura pública involuntária, trazido pelos autores, é amplo e não há sequer precisão de quais dessas pessoas estariam diante de uma assunção de risco de publicidade.

Por sua vez, as figuras públicas permanentes ou definitivas são aquelas que se perpetuam na história, enquanto que as figuras públicas temporárias são aquelas cuja posição de notoriedade não se prolonga no tempo, seja por ato de vontade destas ou por circunstâncias do momento e, nesses casos, caberia um tratamento distinto em relação aos fatos que se referem à fase pública e a fase privada da vida dessas pessoas (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 48-49). Na categoria de pessoa pública permanente seria possível citar Adolf Hitler como uma figura que marcou a história e, de outro lado, como figuras públicas temporárias, ex-participantes de *reality show*, que, geralmente, perdem o *status* de famosos ao decorrer do tempo.

Além disso, a doutrina também estabelece a distinção entre figuras públicas ilimitadas e figuras públicas relativas. Nesta senda, as figuras públicas ilimitadas são aquelas que alcançam notoriedade em diversos contextos da vida social, relacionando-se aos mais diversos assuntos. Com relação a elas, é possível mencionar algumas pessoas que estão diretamente ligadas a uma determinada área, de tal maneira que não é possível, por exemplo, falar sobre religião sem discutir sobre a vida de Jesus Cristo ou Buda, assim como não é possível discutir filosofia sem analisar as vidas de Sócrates ou Platão (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 49/50).

Ao contrário, as figuras públicas relativas dizem respeito às pessoas que interferem no cenário social com alcance menos abrangente e, muitas vezes, tratam-se de figuras públicas involuntárias. De início, essa posição tende a decair de forma natural com o passar do tempo, sendo possível, contudo, retornarem a esse status sempre que vier a tona o assunto de interesse público ao qual estão relacionadas.

Dessa forma, resta clara a proximidade dessas com as figuras privadas (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 49/51). A partir dessa conceituação também se percebe uma similitude com a definição de figura pública temporária sobre as quais foram citados os ex-integrantes de *reality show* como exemplos.

As figuras privadas, por sua vez, referem-se aqueles que não procuram a visibilidade pública ou participam da discussão de algum assunto de relevante interesse público. Nesse ponto, tem-se considerado o funcionário de um político ou o indivíduo acusado publicamente do cometimento de um crime, por exemplo, figuras privadas, distinguindo-os das figuras públicas, ainda quando temporária e limitada, dispendo aquelas de maior proteção dos direitos da personalidade por serem mais vulneráveis diante de uma exposição (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 51).

Nesse ponto, registre-se que a citada obra não comporta uma distinção clara entre figura pública involuntária e figura privada, tendo em vista citar tanto o funcionário de um político quanto a pessoa acusada de um crime como exemplos de figuras involuntárias, como supramencionado, revelando assim, uma contradição na exemplificação dessas categorias. Em verdade, como já dito, não cabe tratar essas pessoas como figuras públicas involuntárias baseadas na ideia de assunção do risco, sem prejuízo, por outro lado, de um possível interesse público decorrente da sua atuação.

Quanto à definição exterior do conceito de figura pública pode-se concluir que é possível combinar os binômios acima elencados. Além disso, percebe-se que houve um alargamento nesse conceito de modo a abranger todas as pessoas associadas a uma zona de interesse social geral ou específico. Por conseguinte, torna-se difícil, em determinadas situações, diferenciar a figura pública temporária ou limitada da figura pública privada, especialmente por conta da evolução midiática e das tecnologias de comunicação (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 51).

Segundo José Joaquim Gomes Canotilho, Jónatas E. M. Machado e Antônio Pereira Gaio Júnior (2014, p. 53-54), as figuras públicas, apreendendo-se o termo no seu sentido mais amplo, estão em grau mais elevado de exposição, mesmo no que toca aos aspectos mais íntimos de suas vidas. Em decorrência da própria notoriedade dessas pessoas, elas atraem o interesse de biógrafos e, por conta disso, devem ser adotados todos os meios necessários para que a informação divulgada seja

verdadeira, ainda que se refira a aspectos íntimos da vida do biografado. É importante perceber que o conceito de figura pública tem sua amplitude no fato de compor todo o conteúdo e modo de vida, opinião e comportamento de pessoas que ganham mais notoriedade no cenário social.

Posto isso, cumpre destacar que a legislação atual não distingue “pessoa pública” de “pessoa privada” (CARNEIRO, 2013, p. 120), tentativa esta do projeto de Lei 393/2011, que se refere a personalidades públicas como os políticos, esportistas, artistas e demais pessoas cuja vida, seja pessoal ou profissional, se confunde e serve de modelo para a sociedade.

4.3.2 (Im)possibilidade de tutela jurídica diferenciada do direito à privacidade em função do seu titular

A privacidade é gênero que compreende a vida privada e a intimidade, compreendendo fatos que fogem à curiosidade de terceiros, justamente por se referirem às particularidades de cada indivíduo. Dessa forma, incluem-se nesse conceito os fatos advindos do domicílio ou de locais reservados, a citar, manias, comportamentos, decisões pessoais, vida familiar, relações sociais. Via de regra, não se fala em interesse público relacionado a essas informações (BARROSO, 2007, p. 110/111).

No que diz respeito ao direito à privacidade, a doutrina e jurisprudência usualmente apontam o grau de exposição pública da pessoa como critério essencial para aferir a medida de sua proteção, variando a depender do cargo ou atividade exercida ou alguma circunstância eventual (BARROSO, 1945, p. 111).

Por conseguinte, a privacidade de pessoas de vida pública, como políticos, atletas e artistas, estaria condicionada a critérios de aferição menos rigorosos do que de pessoas de vida estritamente privada, em decorrência da autoexposição ou da transparência exigida em algumas condutas por conta do interesse público. Em algumas circunstâncias, a notoriedade surge de eventos negativos, como o acidente ou o cometimento de um crime, contudo, o direito à privacidade continua a ser protegido diante de todas as pessoas, sendo mais restrito o seu âmbito de proteção no caso de pessoas públicas (BARROSO, 1945, p. 111).

Com relação às biografias não autorizadas, a polêmica em torno do tema ganhou maior proporção a partir do momento em que o cantor Roberto Carlos se insurgiu contra uma biografia sobre sua vida e conseguiu no judiciário que os livros fossem recolhidos das livrarias (SCHREIBER, 2013, p. 147).

Anteriores à biografia de Roberto Carlos têm-se as biografias de Noel Rosa e Garrincha, mas foi aquela que deixou um espaço maior para a discussão em torno do tema, dada a medida drástica de se retirar o livro de circulação (CARNEIRO, 2013, p.129).

Para Luiz Felipe Carneiro (2013, p. 123), o artigo 20 do CC/02 não está em compatibilidade com a constituição, uma vez que a CF/88 protege os direitos à liberdade de expressão, liberdade de imprensa e à informação, havendo, portanto, um conflito entre tais direitos e o direito à privacidade. Caberia aos biógrafos e as editoras, então, entrar com ação direta de inconstitucionalidade perante o STF, alegando que o art. 20 do CC/02 somente se aplicaria às pessoas não públicas.

No entanto, é preciso atentar para o fato de que grande parte das biografias descrevem histórias de vida de pessoas fora do anonimato, estando estas, portanto, mais suscetíveis à violação do seu direito à privacidade. Segundo Anderson Schreiber (2013, p. 148),

O risco de um retorno à censura não se afigura menos assustador que a ideia de que a vida privada de pessoas famosas pertence não a elas próprias, mas à sociedade. Em ambos os casos, um suposto interesse coletivo passa a autorizar a integral supressão ao exercício de um direito fundamental da pessoa: no caso da censura, suprime-se a liberdade de expressão do autor; no caso da irrestrita exposição pública, suprime-se a privacidade do biografado.

Em contrapartida, Luiz Felipe Carneiro (2013, p. 130) afirma que “a biografia de uma pessoa importante se confunde com a história do país. Pessoas assim não podem mais ser consideradas propriedade da família, mas do seu país de origem. Ou até mesmo da humanidade”.

Luís Roberto Barroso (2007, p. 111) pontua que o grau de exposição pública da pessoa é determinante na fixação do grau de proteção à privacidade. Desse modo, políticos, atletas ou artistas, em virtude do interesse público em determinadas condutas e da necessidade de propaganda pessoal, submetem-se a um critério mais flexível de aferição da privacidade. Observe que, a notoriedade de uma pessoa pública pode advir de uma função ou atividade ou, até mesmo, de uma circunstância

eventual.

Ainda que seja possível pensar em uma tutela diferenciada da vida privada de pessoas com notoriedade no cenário social, não é possível suprimir por completo o direito a ter resguardado áreas íntimas da sua vida, não suscetíveis à exposição.

Nesse sentido, ainda que a esfera da intimidade seja a que mais interesse a curiosidade popular, não legitima a invasão sem consentimento, haja vista o titular ter direito a, dentro dessa esfera, comportar-se e expressar-se livremente. (COSTA JR., 1995, p. 40). Portanto, a princípio, aquilo que diz respeito à intimidade deve ser resguardado do interesse coletivo, em virtude desta ser a esfera mais intrínseca do indivíduo (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 46).

Segundo Júlia Pereira Gomes Maurmo e Mário Henrique C. Prado de Oliveira (2014, p. 45), estabelecendo-se a distinção entre vida privada e intimidade, em relação às pessoas de “vida pública”, estas possuem um âmbito mais restrito da vida privada, o que não significa dizer que todos os fatos que lhes dizem respeito são de interesse público. Acerca da intimidade dessas pessoas, a restrição é ainda menor, somente cabível em casos excepcionais e de forma que preserve a integridade moral.

Na lição de Carlos Alberto Bittar (2003, p. 110-115), o direito à intimidade visa resguardar a pessoa da exposição de certos aspectos de sua vida a terceiros, protegendo-se informações confidenciais, dados pessoais, lembranças, relações de família, dentre outros bens que se mantêm dentro da esfera de relacionamento do titular com sua família ou amigos próximos. Seria possível, no entanto, afastar a proteção para aquelas pessoas cuja vida interaja com a coletividade, como políticos e artistas, e, na medida em que os fatos sejam de interesse público, eles independem da anuência para que sejam revelados. Por outro lado, a biografia deve se limitar ao interesse objetivado, não podendo tratar de aspectos da intimidade do biografado. Isso significa que existem graus diferenciados de proteção à privacidade que variam de acordo com a posição do seu titular.

Nesse ponto, entende-se de uma maneira geral que o direito à honra é limitado por força do fato divulgado sobre o indivíduo ser verdadeiro, de forma que não seria possível opor a honra pessoal à verdade. Ocorre que, excepcionalmente, é possível admitir o óbice a divulgação de fatos verdadeiros quando esses atinjam o chamado “segredo da desonra”, ou seja, fatos que se relacionem a circunstâncias de caráter

simplesmente privado e sem reflexo no meio social, restando evidente que não há qualquer interesse público na divulgação (BARROSO, 1945, p. 14/15).

Mesmo as pessoas públicas têm direito a preservar certos fatos da sua vida privada e, mais ainda, da sua intimidade, uma vez que nesse campo residem os segredos de cunho tão pessoal que a ofensa ou divulgação poderiam ocasionar um enorme abalo psíquico, através da violação injusta do seu direito da personalidade (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 51).

Gustavo Tepedino (2008, p. 559-560) pontua que o homem público, um político, por exemplo, muito embora a posição que se encontre, deve ter sua intimidade garantida, mas, se algo da sua vida se reflete no interesse do eleitor, ou seja, se há relação com a sua vida política, aquela mesma posição que ele se encontra perante a sociedade legitima o interesse desta de ser informada. Sendo assim, os critérios utilizados para decidir entre a prevalência da informação ou da privacidade devem levar em conta a dignidade e personalidade de cada indivíduo envolvido no caso específico.

Ainda nesse contexto, as relações extraconjugais, via de regra, dizem respeito ao âmbito da intimidade, até porque usualmente afastam-se do conhecimento daqueles que dividem uma via privada em comum. Sendo assim, a vida amorosa de um artista, esportista ou político, como, por exemplo, sua opção sexual não assumida perante a sociedade, compõe aquilo que a pessoa deseja preservar somente para si, afastando-se do interesse coletivo, haja vista que constituiria violação a sua personalidade (MAURMO; OLIVEIRA, 2014, p. 46).

Segundo Júlia Pereira Gomes Maurmo e Mário Henrique C. Prado de Oliveira (2014, p. 46) a assertiva acima comporta exceção quando as relações extraconjugais possuem relevo histórico, servindo para esclarecer fatos e dinâmicas na história do país. Dessa forma, a título de exemplo, a vida amorosa do Imperador D. Pedro I contribui para o entendimento da separação de cargos e títulos e a cultura durante o período imperial e, essas informações, portanto, transcendem a mera curiosidade, legitimando a divulgação em virtude das consequências sociais diretas para a história do Brasil (TEPEDINO, 2013, p. 307).

Por outro lado, sustentam os autores acima (2014, p. 46/47) que seria mais adequado que essas informações fossem divulgadas após a morte do biografado,

uma vez que, a depender do contexto, as revelações poderiam gerar problemas políticos, sem contar a própria violação da personalidade. Já a divulgação *post mortem* não seria injusto, ainda que causasse insatisfação perante os descendentes, não ocasionando dano a ser compensado.

Todavia, conforme já abordado nesse trabalho, mesmo diante de biografias *post mortem*, cabe a ponderação dos direitos da personalidade do falecido frente ao direito à liberdade de expressão e informação. Além disso, devem ser considerados, também, os relatos que atinjam terceiros que não o biografado, como seus familiares, sendo cabível também a ponderação.

De todo modo, é importante atentar para o fato de que o político é representante da vontade popular e deve agir de acordo com o interesse público, submetendo o controle de suas atividades à fiscalização pela sociedade e, portanto, é necessária uma maior restrição dos seus direitos da personalidade, sem que venha a suprimi-los (GODOY, 2011, p. 80).

Nesse sentido, alguns fatos referentes à vida privada do político podem revestir-se de interesse público, seja para o processo de escolha do candidato ou para fiscalização do cidadão, caso esses fatos sejam relevantes na avaliação de aptidão para o exercício da função pública (GODOY, 2011, p. 81).

Na visão de Gustavo Tepedino (2013, p. 307), no instante que o homem público coloca-se em posição de notoriedade, ele assume o risco da possível exposição de sua vida em biografias e, condicionar a divulgação destas a autorização sacrificaria a informação, a liberdade de expressão e constituiria censura privada.

No entanto, não parece razoável o pensamento do Autor, uma vez que o simples fato de alguém assumir uma posição de maior visibilidade não significa uma aceitação tácita de eventual exposição da sua vida em relatos biográficos.

Com relação às pessoas comuns que adquiriram notoriedade por participarem de algum acontecimento relevante e que se revista de interesse à coletividade, a restrição aos seus direitos da personalidade diz respeito somente aos fatos que as tornaram notórias, não as igualando às pessoas públicas. Ademais, esses fatos dos quais decorrem a notoriedade são passíveis de revelação apenas enquanto durar o interesse público (GODOY, 2011, p. 86).

Desse modo, assim como qualquer outro direito fundamental, a privacidade possui

limitações. O grau de proteção que será dado a esse direito irá depender da forma como foram revelados fatos da vida do titular, bem como levará em consideração o modo de vida deste, ressaltando-se que, ainda quando se trate de celebridade, o direito pode ser restringido, mas não anulado. Vale ressaltar que somente o fato da notícia ser verdadeira não valida a divulgação, pois se faz necessário que haja um interesse público adjacente, obstando que a aquela se preste somente a satisfazer a curiosidade de terceiros (MENDES; BRANCO, 2012, p. 322-324).

4.3.3 O exercício da liberdade de expressão e informação sob os limites da privacidade

Os direitos à liberdade de expressão e à informação são formas de livre desenvolvimento da personalidade, o que revela seu caráter individual. Por outro lado, esses direitos permitem a livre circulação de ideias, assumindo um caráter coletivo, na medida em que atendem ao interesse público. Isso se torna ainda mais relevante dentro do regime republicano, haja vista que os agentes políticos praticam atos em nome do povo e a publicidade, portanto, funciona como meio de controle (BARROSO, 2007, p. 117).

Concernente às biografias não autorizadas, a disciplina disposta no art. 20 do CC/02 condiciona a publicação das biografias a um regime jurídico restritivo de proibição sob reserva de autorização, ou seja, confere-se uma maior proteção aos direitos da personalidade, de modo a tratar a liberdade de expressão como restrição ao âmbito de proteção daqueles direitos. Esse regime, portanto, não se mostra adequado ao âmbito de proteção da liberdade de expressão, muito embora os direitos da personalidade também gozem de especial proteção (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 88).

Segundo Luís Roberto Barroso (2007, p. 131/132) seria possível adotar uma interpretação do artigo 20 do CC/02 à luz da constituição, evitando a declaração de inconstitucionalidade do texto e, por esse entendimento, o referido dispositivo admite excepcionalmente a proibição prévia de divulgação de fatos, aplicando-se somente perante motivo grave e insuperável, capaz de afastar a presunção de interesse público concernente à liberdade de expressão e informação.

No caso em que o Min. Gilmar Mendes insurge-se contra o conteúdo do livro “Operação Banqueiro” e recorre ao judiciário em desfavor do jornalista Rubens Valente Soares e a Editora Geração Editorial Ltda, alegando que sua intimidade, honra e imagem foram violadas, percebe-se que há um conflito entre a intimidade e a liberdade de expressão. Observe que a peculiaridade do caso concreto irá determinar qual direito irá prevalecer, ainda que se admita uma “precedência geral” do direito à liberdade de expressão (VILLAS BÔAS e FERNANDES, 2014, p. 59/60).

Na lição de René Ariel Dotti (1978, p. 16), o direito de estar só deve ser posto como limite ao exercício de outros direitos, como, por exemplo, o interesse da História, da cultura e o interesse sobre figuras públicas. O problema em estabelecer-se uma solução prática está na constante mudança dos valores em colisão, mas, é importante perceber que não existem direitos absolutos e as limitações advêm de exigências da vida em sociedade.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2013, p.192) afirmam ser possível que os fatos públicos que dizem respeito à vida das pessoas públicas sejam veiculados por meio das biografias, sem se fazer necessário a autorização, haja vista a liberdade de expressão. Ou seja, em face ao caráter público dos fatos, seria cabível dispensar a autorização. Em contrapartida, como o direito à liberdade de expressão não é absoluto, caso se trate de aspectos particulares da vida privada do biografado, não seria plausível a publicação.

No que tange ao direito à informação, este se limita, no caso das biografias, aos fatos públicos acerca da vida do biografado e, nesse sentido, tudo que corresponda a fatos públicos pode ser tido como informação útil acerca da celebridade biografada, mas dever ser feita uma ponderação em face do direito à privacidade (SCHREIBER, 2013, p. 149).

A partir da ponderação entre esses direitos é possível alcançar a solução no caso concreto, advertindo-se que a ponderação deve ser feita diante de uma biografia específica, não cabendo estabelecer uma solução em abstrato capaz de abranger toda e qualquer biografia. Dessa forma, a solução se dá diante do caso concreto, mas, cabe a lei, doutrina e jurisprudência fixar critérios de ponderação a fim de que seja possível identificar quando que cada direito irá prevalecer sobre o outro (SCHREIBER, 2013, p. 150).

Anderson Schreiber (2013, p. 150) sugere alguns aspectos relevantes que poderiam servir como critérios de ponderação entre o direito à privacidade e as liberdades de informação e expressão, são eles: a reflexão do fato no emocional do biografado, a forma como este se comporta diante daquele fato (de maneira mais ou menos reservada), como o fato repercute na construção da personalidade do biografado, se há terceiros envolvidos no fato e em que medida se relacionam com ele, se o fato foi exposto de forma sensacionalista e, por fim, o perigo de lesão a outros direitos do biografado, como o direito à honra, que pode ser violada mesmo quando o fato retratado seja verdadeiro.

Ainda no que se refere ao conflito entre a liberdade de expressão e informação *versus* os direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem, Luís Roberto Barroso (2007, p. 123/125) aponta outros critérios de ponderação e alguns deles são: a veracidade do fato, a licitude do meio empregado na aquisição da informação, a personalidade pública ou estritamente privada objeto da notícia, o local do fato, a natureza do fato e a existência de interesse público na divulgação.

Destrinchando um pouco, o autor acima (2007, p. 123/125) afirma que se deve avaliar se a informação é verdadeira, se foi obtida por meios permitidos em direito, se há um evidente interesse jornalístico na divulgação do fato ou interesse público na sua veiculação e se este ocorreu em local reservado ou local público, mas, além disso, é preciso atentar-se ao indivíduo objeto da informação a ser divulgada, pois, tratando de personalidade pública, a proteção da sua privacidade será mais branda, o que não deve levar a anulação desse direito.

Identificando-se que a privacidade do indivíduo deve se sobrepor aos direitos à liberdade de expressão e liberdade de informação, a medida a ser tomada seria retirar a obra de circulação. Sendo assim, não seria correta a decisão judicial que simplesmente fixasse uma indenização para o biografado, permitindo a perpetuação da lesão à sua privacidade sem suspender a circulação da obra (SCHREIBER, 2013, p. 151).

Júlia Pereira Gomes Maurmo e Mário Henrique C. Prado de Oliveira (2014, p. 51/53) aduzem ainda que, mesmo que se consiga uma liminar através do judiciário para a retirada da obra de circulação, é possível que o dano já tenha se perpetuado de tal maneira que seja irreversível. Nesse ponto, é necessária a aplicação do *punitive damages*, levando-se em conta o proveito econômico do agressor, de forma que a

compensação pecuniária efetivamente desestimule a prática de ofensas a intimidade ou privacidade do biografado. Ou seja, é preciso que o ganho auferido pelo biógrafo com a veiculação dessas informações não valha a pena diante da condenação judicial que poderia suportar.

Na visão de Gustavo Tepedino (2013, p. 307), há um interesse público na divulgação das biografias, já que estas relatam fatos históricos sob a ótica de pessoas que participaram de momentos importantes na história e, na medida em que essas obras destinam-se a preservar a memória e identidade cultural da sociedade, não se pode privar o direito de informar e ser informado. Diante disso, submeter a publicação de biografias à autorização violaria o direito à informação, já que haveria uma seleção *a priori* do que poderia ou não ser divulgado, bem como sacrificaria o direito à liberdade de expressão por meio de censura prévia.

Ocorre que, em que pese algumas personalidades tenham forte ligação e contribuição para a história social, política ou econômica do país, vale dizer que, por vezes, são veiculados dados que dizem respeito à vida pessoal do biografado e, ainda quando haja um interesse público subjacente, não se deve afastar por completo a garantia do titular de ter sua privacidade resguardada.

Nesse sentido, no que tange ao direito à informação, é importante distinguir a informação referente a fatos de interesse público, daquela que ofenda comportamentos íntimos e pessoais do indivíduo e que, portanto, encontram-se amparada pelo âmbito da inviolabilidade da vida privada (REIS, 2002, p. 248).

Para Luís Roberto Barroso (2007, p. 121/122) o interesse público, como limite genérico às liberdades de expressão e informação, deve ser tratado com cautela, ainda mais por ser inerente ao pleno exercício de tais liberdades. Em verdade, existe um interesse público presumido na divulgação de informações e opiniões, que independe de qualquer conteúdo e só pode ser suplantado em situações excepcionais.

Diante de uma autoridade da República que responda de maneira preconceituosa a um insulto ou, ainda, um governador de Estado que mantenha uma empresa de fachada, acusada de lavagem de dinheiro, não parece razoável impedir a divulgação de informações como essa, onde há um legítimo interesse na veiculação. Por outro lado, o mesmo não pode ser dito referente a um servidor público que está sendo

investigado por ato de improbidade e a autoridade que conduz a investigação divulga a sua imagem na imprensa, requerendo informações que possam vir a incriminá-lo (BARROSO, 2007, p. 130).

Ainda quando se trate de homem público, este tem direito de preservar a sua vida sentimental ou sexual, bem como as suas demais relações. Entretanto, se ele se expõe a situação que contrarie aquilo que ele ou seu partido defenda, passa a existir um interesse do eleitor de ser informado (TEPEDINO, 2008, p. 559).

Ademais, não configura ofensa à privacidade quando o fato divulgado já adentrou no domínio público, se a informação puder ser obtida por outro meio regular ou se já foi anteriormente divulgada (BARROSO, 2007, p. 111).

É importante levar em conta também que, no âmbito do discurso público, onde há um diálogo entre ideias e opiniões e o confronto entre estas, permitindo aos cidadãos adotar decisões livres e esclarecidas, não é adequada a exigência de autorização prévia, em que a informação restará subordinada a uma censura ou padrão (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 40).

Ao passo que as biografias não autorizadas estejam inseridas no âmbito das liberdades comunicativas, os direitos da personalidade, especialmente o direito à imagem, à reputação e à privacidade, podem ser invocados, na medida em que houver interferências excessivas a esses direitos (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 57).

Por outro lado, da mesma forma em que os direitos da personalidade podem servir de base para restrição de outros direitos, ele também são passíveis de medidas restritivas com vistas à proteção de direitos com eles conflitantes. Isso significa dizer que os direitos fundamentais podem sofrer restrição com base em leis gerais do ordenamento, assim como estas leis podem ser restringidas pelos direitos fundamentais (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 59).

Sendo assim, a imposição de autorização do biografado ou dos titulares legítimos, em caso de biografia *post mortem*, constitui evidente violação à liberdade de expressão e à informação. Desse modo, de acordo com o regime de direitos fundamentais, deve-se buscar um equilíbrio razoável entre os interesses conflitantes e, conseqüentemente, sujeitar as biografias não autorizadas aos limites constitucionais impostos (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 96).

Na elaboração das biografias não autorizadas, o biógrafo deve atentar-se na seleção das fontes e das informações acerca do visado e, possivelmente, de terceiros a ele relacionados, a fim de respeitar a verdade e objetividade dessas obras. Algumas fontes de informação como revistas, filmes e redes sociais podem ser fontes importantes, entretanto, o biógrafo deve ser diligente para não vir a violar os direitos da personalidade (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 96/97).

Isto posto, é necessário buscar respostas justas e equilibradas que venham a resguardar os biografados de condutas ofensivas e abusivas de biógrafos que eventualmente ajam sem honestidade e de má-fé, somente com fito de buscar notoriedade e enriquecimento (CANOTILHO; MACHADO; GAIO JÚNIOR, 2014, p. 97).

5 CONCLUSÃO

Inicialmente, pontue-se que, a ADI nº 4.815 foi julgada no dia 10 de junho de 2015, dia anterior à data de entrega da presente monografia, momento em que o STF decidiu que não cabe a exigência de autorização prévia para divulgação de biografias, dando interpretação constitucional ao art. 20 do Código Civil.

Dito isto, prosseguindo com as considerações finais acerca do tema, percebe-se que a problemática em torno das biografias não autorizadas remonta a um conflito, primordialmente, entre os direitos à privacidade e à liberdade de expressão e à informação.

Desse modo, por se tratarem de direitos fundamentais, o conflito entre eles não pode ser solucionado da mesma maneira em que se soluciona um conflito entre regras, em que, aplicando-se os critérios hierárquico, cronológico ou da especialidade, uma das regras é declarada inválida e afastada a sua aplicação. Em verdade, a colisão entre direitos da personalidade ou direitos fundamentais demanda uma ponderação de interesses a fim de garantir a máxima aplicabilidade deles ante as possibilidades fáticas e jurídicas.

Nesta senda, embora a redação do artigo 20 possa levar ao entendimento de que é necessária a autorização para divulgação de biografias, uma interpretação de acordo com os ditames constitucionais leva a compreensão de que não é possível impor a censura prévia, uma vez que constituiria violação à liberdade de expressão.

Por outro lado, existe o interesse do biografado ou de seus herdeiros de resguardar aspectos da sua vida privada e intimidade, ou seja, fatos que não ensejam interesse público, assim como o interesse em proteger a sua honra ou imagem, de maneira que a ausência de prévia autorização não deve levar a uma ausência de tutela desses outros direitos.

No que se refere à biografia de pessoa póstuma, os familiares destas possuem legitimidade para ir juízo em decorrência de eventual violação a direito da personalidade do falecido, assim como, é possível que os fatos ali narrados ocasionem ofensa a direitos da personalidade do próprio familiar que, por óbvio, tem a possibilidade de ir a juízo para pleitear direito próprio. Importante perceber aqui, que, mesmo tratando-se de biografia *post mortem*, não significa que os direitos da

personalidade do morto não sejam mais objeto de tutela.

Além disso, as biografias normalmente trazem à tona histórias de pessoas envolvidas na área política ou artística, assim como pessoas que marcaram um determinado acontecimento, como vítimas ou acusados do cometimento de um crime ou alguém que tenha se envolvido em determinada catástrofe de grande repercussão. Entretanto, a permanente exposição dessas pessoas no cenário midiático ou a titulação de “pessoa pública” não leva a uma total ausência de proteção da sua privacidade.

Nesse sentido, mesmo as chamadas “pessoas públicas” possuem aspectos que dizem respeito a sua intimidade, os quais não interagem sequer com as pessoas mais próximas e, portanto, não podem ser vergastados a toda sociedade. Por óbvio que a trajetória de vida dessas pessoas faz surgir um interesse público e, a depender do grau de exposição, é possível relativizar o direito à privacidade, mas isso sem deixar de lado a ponderação dos interesses em jogo.

Sendo assim, a liberdade de expressão do biógrafo e o direito à informação, correspondente ao interesse público na divulgação de biografias, não podem legitimar a elaboração e publicação de obras biográficas que sirvam a satisfação da curiosidade do público, devassando a vida privada e intimidade de pessoas que, mesmo de vida pública, desejam manter determinadas áreas da sua vida somente para si ou para os mais próximos.

Não é possível prever taxativamente um modelo para publicação de biografias ou fixar todos os fatos passíveis de divulgação, ou seja, a solução em abstrato não se mostra adequada à controvérsia em questão. Em verdade, diante de cada caso, o biografado ou familiar que se sentir ofendido por algum conteúdo veiculado na obra poderá ir a juízo pleitear indenização por danos morais ou materiais, assim como, requerer a retirada da obra de circulação e/ou alteração do conteúdo ofensivo à personalidade.

Nesta senda, a mera indenização pecuniária pode não ser suficiente ante a ofensa perpetrada, de modo que sanções mais severas podem ser aplicadas pelo juiz, como as supramencionadas. Todas essas sanções devem inibir não o mercado de editoras e biografados à elaboração de biografias, mas levar a uma conscientização na escolha dos fatos a serem relatados, de modo a diminuir a ocorrência de

violações à personalidade do biografado.

Em suma, portanto, a análise do caso concreto e uma decisão judicial fundamentada acerca dos interesses postos em jogo levará a construção de uma jurisprudência sobre o tema, que servirá de parâmetro para os casos futuros. Essa é a melhor solução para garantir a efetividade tanto dos direitos da personalidade quanto do direito à liberdade de expressão, de modo que, uma solução *a priori* configuraria violação de todas essas garantias.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 5 ed. São Paulo: MALHEIROS EDITORES LTDA, 2006.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Pessoa, direitos fundamentais e direitos da personalidade. In: ALVES, Jones Figueirêdo; DELGADO, Mário Luiz (Coords.) **Questões controvertidas no novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2007, v. 6, p. 105-128.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do código civil e da lei de imprensa. **Revista de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1945, v. 1, p. 3-36.

_____. Liberdade de expressão versus direitos da personalidade. Colisão de direitos fundamentais e critérios de ponderação. **Leituras Complementares de Direito Civil**. Salvador: Jus Podivm, 2007, p. 97-135.

_____; BARCELLOS, Ana Paula de. A nova interpretação constitucional: ponderação, argumentação e papel dos princípios. In: LEITE, George Salomão (coord.). **Dos princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2008, p. 61-87.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 10 ed. Brasília: UnB, 1999.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direitos da dignidade, direitos de personalidade e direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; RESEDÁ, Salomão (Orgs.). **Direitos fundamentais e reflexos nas relações sociais**. Salvador: Paginae, 2010, p. 331-335.

_____. Direitos de personalidade e dignidade: da responsabilidade civil para a responsabilidade constitucional. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia**. Salvador: [S.n.], v. 39, 2006, p. 103-127.

_____. O direito privado, o direito público e os direitos da personalidade. **Revista do Programa de Pós-graduação em Direito da UFBA**. Salvador: EDUFBA, N. 11, jan./dez.2004, p. 69-89.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Assembleia Legislativa. Projeto de Lei n. 393, de 15 de fevereiro de 2011. Altera o art. 20 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para garantir a liberdade de expressão, informação e o acesso à cultura. Disponível em:

<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=491955>>. Acesso em: 18 mai. 2015.

_____. Assembleia Legislativa. Projeto de Lei n. 395, de 15 de fevereiro de 2011. Altera o art. 20 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para garantir a liberdade de expressão, informação e o acesso à cultura. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=491957>>. Acesso em: 18 mai. 2015.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 05 de outubro 1988. Brasília, DF, 5 out. '988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 17 nov. 2014.

_____. **Lei 10406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 14 nov. 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 521.697 – Proc. 2003/0053354-3). Recorrente: Editora Schwarcz Ltda, Maria Cecília dos Santos Cardoso e outro. Recorrido: Os mesmos. Relator: Min. Cesar Asfor Rocha. Brasília, DJ 16 fev. 2006. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7173288/recurso-especial-resp-521697-rj-2003-0053354-3/inteiro-teor-12903408>>. Acesso em: 16 mai. 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL. Requerido: Presidente da República; Presidente do Congresso Nacional. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília. Petição Inicial da Associação Nacional dos Editores de Livros - ANEL. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciaspublicas/anexo/paginador.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2015.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL. Requerido: Presidente da República; Presidente do Congresso Nacional. Relator: Min. Carmen Lúcia. Voto da Relatora Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4815relatora.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MACHADO, Jónatas E. M; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. **Biografia não autorizada versus Liberdade de expressão**. Curitiba: Juruá, 2014.

CARNEIRO, Luiz Felipe. O terreno minado das biografias não autorizadas no Brasil. In: SCHREIBER, Anderson (Coord.). **Direito e Mídia**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 118-131.

CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidade e colisão com outros direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Direito à imagem**. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coord.). *Questões controvertidas. Parte Geral do Código Civil*. São Paulo: Método, 2007, v. 6, p. 169-177.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **O direito de estar só – Tutela penal da intimidade**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leandro. 5 ed. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2014.

DOTTI, René Ariel. A proteção da vida privada e a liberdade de informação. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Ano 67, v. 514 (ago. 1978), p. 11-17.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. 11 ed. **Direito civil: parte geral e LINDB**. Salvador: Jus Podivm, 2013, v.1.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. 3 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. Anotações aos direitos da personalidade. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Ano 84, v. 715 (maio 1995), p. 36-53.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. **A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2011.

GONÇALVES, Andrey Felipe Lacerda; BERTOTTI, Monique; MUNIZ, Veyson Campos. O direito fundamental à privacidade e à intimidade no cenário brasileiro na perspectiva de um direito à proteção de dados pessoais. **Revista de direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 14, vol. 54, abr.-jun./2013, p. 45-62.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: parte geral**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v. 1.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Sobre o princípio da proporcionalidade. In: LEITE, George Salomão (coord.). **Dos princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2008, p. 225-242.

KARAM, Maria Lúcia. **Liberdade, intimidade, informação e expressão**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, v. 4.

LIMA NETO, Newton. **Petição Inicial do Projeto de Lei n. 393, de 15 de fevereiro de 2011. Altera o art. 20 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para garantir a liberdade de expressão, informação e o acesso à cultura.** Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=1DFEE2D63FDA43BAFECEDCC1760F785.proposicoesWeb2?codteor=840265&filename=PL+393/2011>. Acesso em: 18 mai. 2015.

MAURMO, Júlia Pereira Gomes; OLIVEIRA, Mário Henrique C. Prado de. Biografias não autorizadas: um embate entre a liberdade de expressão e a privacidade.

Revista de Direito Privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 15, vol. 60, out.-dez./2014, p. 37-55.

PEIXOTO, Geovane de Mori. **Direitos fundamentais, hermenêutica e jurisdição constitucional.** Salvador: Jus Podium, 2013.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** Rio de Janeiro: Forense, 26. ed., 2013, v. 1.

REIS, Carine Delgado Cáula. A dignidade da pessoa humana como limite ao exercício da liberdade de expressão. *In*: LOTUFO, Renen (Coord.). **Direito Civil Constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2002, caderno 3, p. 237-257.

REQUIÃO, Maurício. **Normas de textura aberta e interpretação: uma análise no adimplemento das obrigações.** Salvador, JusPodvum, 2011.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. A versão do direito civil sobre a questão das biografias (parte 1). *In*: **Consultor Jurídico.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jun-01/direito-civil-atual-direito-civil-dizer-constitucionalidade-biografias-parte>>. Acesso em: 05 de jun. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 12 ed. rev. atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

_____; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional.** 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SARMENTO, Daniel. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no Brasil. *In*: BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal.** Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SIDOU, J. M. Othon. A privação dos direitos cívicos nas instituições do povo romano. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Ano 58, v. 407 (set. 1969), p. 16-25.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Julgamento da ADI nº 4.815, de 05 de julho de 2012. **Plenário do STF**. Brasília: TV Justiça, 10 jun. 2015.

_____. **STF afasta exigência de prévia autorização para biografias**. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=293336>>. Acesso em: 10 jun. 2015.

TEPEDINO, Gustavo. Direito sobre biografias no Brasil. **Revista de direito administrativo**. Rio de Janeiro: FGV Editora Direito Rio, v. 262, jan./abr. 2013, p. 299-316.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VILLAS BÔAS, Regina Vera; FERNANDES, Francis Ted. O direito fundamental à liberdade de expressão em face do direito fundamental à intimidade. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 15, vol. 60, out.-dez./2014, p. 57-81.