

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS

FACULDADE DE DIREITO

**HUMOR E RESPONSABILIDADE: SUTILEZAS ENTRE A EXPRESSÃO, O
ABUSO E A PESSOA**

JONATHAN DE OLIVEIRA ALMEIDA

Rio de Janeiro
2017 / 1º SEMESTRE

JONATHAN DE OLIVEIRA ALMEIDA

**HUMOR E RESPONSABILIDADE: SUTILEZAS ENTRE A EXPRESSÃO, O
ABUSO E A PESSOA**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Dr. Guilherme Magalhães Martins

Rio de Janeiro

2017 / 1º SEMESTRE

A447h ALMEIDA, JONATHAN DE OLIVEIRA
HUMOR E RESPONSABILIDADE: SUTILEZAS ENTRE A
EXPRESSÃO, O ABUSO E A PESSOA / JONATHAN DE
OLIVEIRA ALMEIDA. -- Rio de Janeiro, 2017.
135 f.

Orientador: GUILHERME MAGALHÃES MARTINS.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
de Direito, Bacharel em Direito, 2017.

1. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. 2. HUMOR. 3.
RESPONSABILIDADE CIVIL. 4. ABUSO DE DIREITO. 5.
DANO MORAL. I. MARTINS, GUILHERME MAGALHÃES,
orient. II. Título.

CDD 342.151

JONATHAN DE OLIVEIRA ALMEIDA

**HUMOR E RESPONSABILIDADE: SUTILEZAS ENTRE A EXPRESSÃO, O
ABUSO E A PESSOA**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Dr. Guilherme Magalhães Martins

Data da Aprovação: __ / __ / ____.

Banca Examinadora:

Orientadora

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro
2017 / 1º SEMESTRE

Dedico a realização deste trabalho à minha mãe, minha maior inspiração, que sempre me fez manter o sorriso no rosto.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, expresso a Deus a minha gratidão, por seu amor incondicional e por estar sempre comigo, guiando os meus passos e fortalecendo a minha vida.

Aos meus pais, Sônia e Luiz Carlos, por todo suporte e incentivo. À minha mãe, minha rainha. A ela dedico a minha formação e todos os frutos que colherei a partir daqui. Obrigado por seu o amor e apoio incondicionais, pelas orações e pela confiança depositada em mim.

Ao meu irmão Giovani, à minha cunhada Kristiane e ao meu sobrinho Murilo, por todo o carinho e palavras de incentivo.

A todos os meus familiares, pelo carinho e incentivo. Às minhas avós, Carmelita (*in memorian*) e Ondina, pelo amor e pela contínua oração.

A todos os meus amigos, de Petrópolis ou do Rio de Janeiro, pelo carinho, suporte e motivação. Cada palavra, gesto de carinho, conselho, certamente, fizeram de mim uma pessoa melhor. Amo todos vocês!

Ao meu amor por todo carinho incentivo, pelas noites em claro que passou comigo enquanto eu estudava ou escrevia, pelo suporte quando eu estive aflito, por acreditar em mim e por me apoiar incondicionalmente. Obrigado! Te amo!

A todos os meus supervisores de estágio, em especial à Dra. Ana Cláudia Tirelli e ao Dr. Afrânio Lamas, pelas lições impagáveis de humanidade e profissionalismo.

Ao meu orientador, Prof. Dr. Guilherme Magalhães Martins, e à professora Juliana Lage por todo carinho, confiança e pelos preciosos conselhos e lições, por terem despertado em mim o amor pela Academia e pelo Direito Civil.

Obrigado a todos que estiveram presentes durante a jornada. Vocês foram fundamentais!

RESUMO

A presente monografia irá abordar os limites do humor e a apuração de responsabilidades decorrente do abuso do direito de sátira. O estudo baseia-se na perspectiva da liberdade de expressão e na dignidade da pessoa humana, enquanto direitos fundamentais de igual hierarquia no ordenamento jurídico brasileiro. A análise do tema início com os possíveis significados do humor e sua abrangência, bem como as principais manifestações do discurso humorístico. Em seguida, serão feitas as devidas correlações do humor e o direito, perpassando, rapidamente, a questão dos direitos autorais, bem como o panorama da liberdade de expressão no Brasil e a ligação entre o humor e os direitos da personalidade. Em seguida, será abordada a temática da responsabilidade civil nas situações subjetivas existenciais e a relação do abuso de direito com e aferição do dano indenizável. Adentrando ao ponto central do trabalho, serão feitas análises de critérios e parâmetros de ponderação para verificar o que prevalece no caso concreto: se a liberdade de expressão ou aspectos personalíssimos. Com base em decisões judiciais, serão verificados os critérios e parâmetros de ponderação que sugerem abuso do direito de sátira e, assim, ensejam a responsabilização civil, bem como os meios adequados para cessar o dano.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão; Humor; Dignidade da Pessoa Humana; Responsabilidade Civil; Abuso de direito; Dano Moral.

ABSTRACT

This monograph will address the limits of humor and accountability arising from abuse of the right of satire. The study is based on the perspective of freedom of expression and the dignity of the human person, as fundamental rights of equal hierarchy in the Brazilian legal system. The analysis of the theme begins with the possible meanings of humor and its comprehensiveness, as well as the main manifestations of the humorous discourse. Then, the correct correlations of humor and law will be made, quickly crossing the issue of copyright, as well as the panorama of freedom of expression in Brazil and the connection between humor and the rights of the personality. Next, the issue of civil liability in subjective existential situations and the relationship of abuse of law with and assessment of the indemnifying damage will be addressed. Entering the central point of the work, analyzes of criteria and weighting parameters will be done to verify what prevails in the concrete case: whether the freedom of expression or personal aspects. Based on judicial decisions, criteria and weighting parameters that suggest abuse of the right to satire will be verified and thus provide for civil accountability as well as appropriate means to cease harm.

Keywords: Freedom of Expression; Humor; Dignity of human person; Civil Responsibility; Abuse of law; Moral damage.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 HUMOR: CONCEITOS E MANIFESTAÇÕES NO BRASIL	14
1.1 POSSÍVEIS SIGNIFICADOS DE HUMOR.....	14
1.2 PRINCIPAIS MANIFESTAÇÕES.....	19
1.2.1 Paródia.....	19
1.2.2 Pastiche.....	21
1.2.3 Caricatura	24
1.2.4 Charge	26
1.2.5 Cartum	28
1.2.6 Quadrinhos	30
1.2.7 Anedotas.....	31
1.3 MANIFESTAÇÕES ATUAIS E TENDENTES	33
1.3.1 O Stand-up comedy ou Comédia em Pé	33
1.3.2 Os “Memes” e as Redes Sociais Virtuais	35
1.3.3 O humor como difusor de informação	37
1.3.4 O humor como instrumento de crítica social	39
2 HUMOR E DIREITO: RELEVÂNCIA E CONEXÕES.....	41
2.1 DOS DIREITOS AUTORAIS	42
2.2 PANORAMA SOBRE A TUTELA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO BRASIL	44
2.3 DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE.....	50
2.3.1 Do rol exemplificativo de direitos da personalidade	53
2.3.2 Considerações sobre a proteção e os limites aos direitos da personalidade.....	63
3 CONSIDERAÇÕES SOBRE AFERIÇÃO DE RESPONSABILIDADES NAS SITUAÇÕES SUBJETIVAS EXISTENCIAIS.....	67
3.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA E SUBJETIVA.....	71
3.2 ASPECTOS FUNCIONAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	74
3.3 O DANO.....	77
3.3.1 O dano moral	79
3.4 O ABUSO DE DIREITO.....	82
4 HUMOR NA PERSPECTIVA JURÍDICA: LIMITES, CONFLITOS, PARÂMETROS DE PONDERAÇÃO E AFERIÇÃO DE RESPONSABILIDADE	90
4.1 HUMOR E LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	92
4.2 HÁ LIMITES PARA O HUMOR?	97
4.2.1 Direitos da personalidade como limitadores do discurso humorístico.....	103
4.2.2 Humor versus direito de imagem.....	103
4.2.3 Humor versus direito à honra	106
4.2.4 Humor e Internet.....	114
4.2.5 Afinal, quem responde pelos excessos?.....	120
4.2.6 Instrumentos de proteção da pessoa.....	122
CONCLUSÃO.....	123
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	125

INTRODUÇÃO

O presente trabalho, inicialmente, traz a lume que o humor sempre fez parte do cotidiano de toda a humanidade e que o riso e o sorriso são inerentes ao ser humano. Isto é, além de o indivíduo humano ser o único animal dotado da capacidade de rir e, segundo Henri Bergson, possível estender tal ideia e inferir que é somente o ser humano quem faz rir. Tudo que é risível relaciona-se de alguma maneira com o ser humano¹.

De plano, imprescindível fazer a análise das possíveis definições de humor, bem como de suas principais manifestações, como a paródia, a charge, o cartum, dentre outros, levando-se em consideração todo o avanço trazido pela propagação do ambiente virtual, pela Internet, principalmente no que tange às redes sociais e aos canais de vídeo. Essas novas formas de criação e manifestação do humor também serão esposadas no presente trabalho.

Em que pese a importância do humor para o astral e para a alma, não se com o presente estudo demonstrar se o resultado da atividade humorística de provocar o riso ou o divertimento foi alcançado ou não.

Intenciona-se, por oportuno, demonstrar as hipóteses em que a produção satírica ou de humorismo possa colidir com os denominados direitos da personalidade, pautados na dignidade da pessoa humana e, assim, debruçar-se sobre a análise de critérios e parâmetros de ponderação que possam definir, no caso concreto, qual direito fundamental irá preponderar, de modo a coibir o abuso do direito de sátira, a ensejar responsabilização civil do humorista em relação ao ofendido, quando ultrajado em sua esfera subjetiva existencial.

Nesse sentido, deve-se ressaltar a importância da tutela da liberdade de expressão assegurada pela Constituição da República de 1988, que pôs fim a longos anos de censura da atividade artística e, por conseguinte, das manifestações humorísticas, ocorrida na ditadura

¹ Aduz Henri Bergson: “Não há comicidade fora daquilo que é propriamente humano. Uma paisagem poderá ser bela, graciosa, sublime, insignificante ou feia; nunca será risível. Rimos de um animal, mas por termos surpreendido nele uma atitude humana ou uma expressão humana. Rimos de um chapéu; mas então não estamos gracejando com o pedaço de feltro ou de palha, mas com a forma que os homens lhe deram, com o capricho humano que lhe serviu de molde”. (*O riso: ensaio sobre a significação da comicidade*, p. 2-3)

militar. Ainda, a Carta Magna alçou a Dignidade da Pessoa Humana a seu fundamento, evidenciando a busca pela sua promoção e desenvolvimento. Assim, notadamente, o Estado Democrático de Direito trouxe uma nova perspectiva tanto para o âmbito das liberdades quanto para a tutela da pessoa humana.

Dessa forma, não raro ocorrer a colisão dos referidos direitos fundamentais e, como todos gozam de igualdade hierárquica, não se pode, num primeiro olhar, apontar qual irá prevalecer na hipótese. Para tanto, será importante a análise de critérios e parâmetros de ponderação encontrados na doutrina e na jurisprudência para iluminar o julgador quando da análise do caso concreto.

Com efeito, o discurso humorístico, a sátira, está presente no dia a dia de grande parte da população e desempenha um papel importantíssimo, seja para divertir, seja para informar, seja para criticar. No entanto, a liberdade de expressão que ampara o direito de sátira não poderá ser exercida ilimitadamente, sob pena de incorrer em ato abusivo e ensejar a responsabilização civil do humorista em relação ao ofendido.

Imprescindível é o estudo sistemático do instituto da responsabilidade civil aplicado às situações subjetivas existenciais e as hipótese previstas no ordenamento jurídico pátrio para a configuração dos danos, principalmente em se tratando do abuso de direito como categoria jurídica autônoma, em que pese as críticas de parte da doutrina brasileira ao acolhimento, pelo Código Civil, da teoria do abuso de direito como ato ilícito. De toda forma, entende-se que o Código “acolhe e sintetiza as diferentes concepções do abuso de direito, impondo limites éticos ao exercício dos direitos subjetivos e de outras prerrogativas individuais.”²

Vale dizer que se pode inferir é que a significação de abuso de direito trazida pelo novo Código Civil é que o exercício de cada direito deve respeitar seu espírito próprio, ultrapassando a letra fria da lei e advogando um ideal de justiça. Ou seja, o critério para configuração do abuso de direito não está adstrito apenas à intenção de causar o dano, mas no desvio de sua finalidade ou

² CARPENA, Heloisa. Abuso de Direito no Código Civil de 2002. Relativização de direitos na ótica civil-constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo. *A Parte Geral do Código Civil. Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional*. Gustavo Tepedino (coordenador). – Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 381.

função social.³

Isto quer significar que o legislador submeteu direitos individuais e coletivos aos valores sociais e constitucionais que estes conceitos exprimem. Entende-se, portanto, que todo e qualquer ato jurídico que intente contra tais valores será qualificado como abusivo e, conseqüentemente, ensejará a devida responsabilização civil.⁴

Nesse diapasão, o presente trabalho analisará, à luz da doutrina e da jurisprudência, os critérios e parâmetros que podem figurar no caso concreto para a aferição de responsabilidade civil em caso de excessos. Ainda, ao debate importará os instrumentos que visam tutelar a dignidade da pessoa humana, seja de forma inibitória ou reparatória, pautados na perspectiva do direito civil-constitucional.

Quando o exercício do direito de sátira deixa de ser protegido pelo véu da liberdade de expressão, revelando-se abusivo, diz-se haver hipótese de dano indenizável. O dano aqui exposto é extrapatrimonial, violador à esfera personalíssima do indivíduo. Assim, aplicando-se o conceito à temática do humor, pode-se inferir, segundo Maria Celina Bodin de Moraes, a ocorrência de dano injusto ou injustificado⁵, ao qual deve haver a reparação integral dos danos suportados pela vítima, seja pela via pecuniária, seja através de outras medidas que visem desfazer os efeitos do dano injusto⁶.

Ainda, o presente trabalho busca demonstrar como se dá a questão do humor e dos excessos tendo como plano de fundo todo o progresso tecnológico que acomete esta geração. A Internet mostra-se como importante canal para a difusão do discurso humorístico através dos provedores de aplicações, como as redes sociais e os canais de vídeo.

³ CARPENA, Heloisa. *Op. cit.* p. 381.

⁴ *Ob. cit.*, p. 384.

⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos em Família? Conjugalidade, Parentalidade e Responsabilidade Civil. In: PEREIRA, Tania da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *A Ética da Convivência Familiar*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

⁶ SCHREIBER, Anderson. Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais. In: *Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2011.

Dessa forma, o presente trabalho pretende verificar também como fica a tutela da liberdade de expressão e dos direitos da personalidade em ambiente virtual, bem como, nos casos de excessos, a imputação de responsabilidades. Para tanto, será importante a observância do sistema de responsabilidade civil eleito pela Lei 12.965/2014, popularmente conhecida como Marco Civil da Internet, no que tange à tutela da liberdade de expressão aplicada ao discurso humorístico, de um lado, e a tutela dos aspectos da personalidade da pessoa humana, de outro.

CAPÍTULO 1

1 HUMOR: CONCEITOS E MANIFESTAÇÕES NO BRASIL

1.1 Possíveis significados de humor

Desde logo, importante buscar os possíveis significados deste que será o objeto do presente estudo: o humor. Este vocábulo, dotado de muitas cargas, encontra diversas definições, conforme orienta o Dicionário Aurélio:

1. Fisiol. Substância orgânica líquida ou semilíquida. **2.** Anat. Designação comum a certas matérias líquidas existentes no organismo. **3.** Umidade (1): “Sentiam-se na brisa h u m o r e s marítimos.” (José Lins do Rego, Gregos e Troianos, p. 131.) **4.** Disposição de espírito: Dependendo de seu h u m o r, irá ou não conosco ao passeio; Está de mau h u m o r. **5.** Veia cômica; graça, espírito: Todos riem de suas histórias: conta-as sempre com muito h u m o r. **6.** Capacidade de perceber, apreciar ou expressar o que é cômico ou divertido. (...) ⁷

Os Dicionários HOUAISS⁸ e MICHAELIS⁹ também trazem definições semelhantes.

Tem-se também que o humor, dentre suas diversas conceituações, como já visto, pode se manifestar por diversos meios, demarcando a riqueza que a atividade humorística carrega consigo. Assim, admitindo-se o humor como tendente à comicidade e, por conseguinte,

⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*, p. 909.

⁸ “(...) **1** HIST. MED líquido secretado pelo corpo e que era tido como determinante das condições físicas e mentais do indivíduo [Na Antigüidade Clássica contavam-se quatro humores: sangue, bile amarela, fleuma ou pituíta e bile negra ou atrábilis.] **2** p.ext. ANAT designação comum a substâncias líquidas existentes no corpo **3** MED estado afetivo durável que depende da constituição psicofisiológica do organismo como um todo, constituindo o pano de fundo sobre o qual diferentes conteúdos psíquicos tomam uma tonalidade afetiva, p. ex., de irritabilidade, impassibilidade, tristeza etc., que ultrapassa sua ação imediata **4** (1665) p. ext. estado de espírito ou de ânimo; disposição, temperamento **5** p. ext. comicidade em geral; graça, jocosidade **6** expressão irônica e engenhosamente elaborada da realidade; espírito **7** p. mer. Faculdade de perceber ou expressar tal comicidade”. (HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*, p. 1555).

⁹ **1** ANTIG, MED Cada um dos quatro líquidos expelidos pelo corpo (sangue, fleuma, bile amarela e bile negra) que determinavam o estado físico de uma pessoa na Grécia antiga. **2** FISIOL Qualquer substância líquida contida num corpo organizado. **3** Estado de espírito de uma pessoa: “[...] a expectativa de um bom almoço, que seria devorado com apetite [...] lhe refrescava o humor e o fazia feliz naquele momento” (AA2). **4** Tendência para a comicidade. **5** Forma inteligente de expressar-se com ironia sobre qualquer fato ou situação do cotidiano; humour: “O que estes últimos mais admiravam naquele mestre[...] era a sua honestidade intelectual, o seu humor em tom menor, e o seu saudável ceticismo [...]” (EV) (*Michaelis – Dicionário Brasileiro de Língua Portuguesa*. Disponível em <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=humor>> - Acesso em 28 de outubro de 2016.)

desvelando-se como uma face da sátira, tratadas aqui de modo distinto, Jan Bremmer e Herman Roodenburg o compreendem como “qualquer mensagem – expressa por atos, palavras, escritos, imagens ou músicas – cuja intenção é a de provocar o riso ou o sorriso”¹⁰.

Importante destacar que o conceito de humor apresentado trata de maneiras distintas os termos “rir” e “sorrir”. Ambos expressam situação de alegria, porém, percebe-se o riso como sendo efeito imediato do que é cômico, satírico, bem humorado, por assim dizer, de modo mais espalhafatoso, com emissão de sons e gestos; enquanto que o sorriso denota expressão mais branda, tímida, sem som, podendo expressar um estado de espírito, o que se pode extrair dos Dicionários AURÉLIO E HOUAISS.¹¹

¹⁰ BREMMER, Jan; ROODENBURG, Herman. *Introduction: Humour and History*. p. 1 No original: “we see humour as any message - transmitted in action, speech, writing, images or music - intended to produce a smile or a laugh.”

¹¹ Encontra-se no Dicionário AURÉLIO (*Novo dicionário da língua portuguesa*) a seguinte definição: “**rir**. [Do lat. *ridere*.]V. int. e p. **1**. contrair os músculos da face em consequência de impressão alegre ou cômica; manifestar-se pelo riso: *A platéia riu durante todo o espetáculo; Riu – se e com a piada*. **2**. Mostrar-se alegre; demonstrar alegria: *Todos riram satisfeitos com os resultados; Riu – se, vitorioso*. **3**. Ter um ar alegre, agradável; causar alegria; sorrir: *Riu a toda a natureza em flor; A paisagem, banhada de sol, ria – se*. **4**. Gracejar, zombar, motejar: *Riu as crianças, ignorando a loucura do homem; O auditório riu – se e ao ouvir tantas afirmações tolas*. T. i. **5**. tratar algum assunto, sem seriedade, por gracejo; gracejar. **6**. Revelar-se; mostrar-se (sentimento de satisfação, de alegria): “O prazer riu a na boca de todos.” (Rebello da Silva, *Contos e Lendas*, p. 172) **7**. Mostrar agrado ou favor, por meio de riso ou sorriso. **8**. Parecer risonho; ter um ar alegre, agradável; sorrir: *A bela paisagem do vale riu para os viajantes*. **9**. Escarnecer, zombar, troçar: *Todos riu a m de sua presunção*. T. d. **10**. Dar, emitir (riso): “riu a m doidinhas à socapa os jmais tentadores risos que sabiam” (Antônio Feliciano de Castilho, *Amor e Melancolia*, p. 249); “aqueles mesmos homens que o miravam comruim catadura chegariam até ele riu d o risos francos” (Vinícius de Moraes, *Para Viver Um Grande Amor*, p. 83); “E o mar põe-se a riu r gargalhadas de espuma.” (Hermes-Fontes, *Gênese*, p. 63). **11**. Mostrar, deixar ver, ao riu: “No meio da roda, uma negrinha talvez de dez anos, espevitada, riu a os dentes muito brancos.” (João Alphonsus, *Totônio Pacheco*, p. 16). **12**. P. us. Mofar, motejar, escarnecer, zombar de: *Os ignorantes riu e m dos costumes de outros povos*. (...)” (p. 1512). Já a palavra sorrir apresenta os seguintes significados: “**sorrir**. [Do lat. *subridere*.]V. int. e p. **1**. Rir sem ruído; rir de leve, apenas com uma ligeira contração dos músculos faciais: [“O caboclo não riu, s o r r i apenas” (Inglês de Sousa, *Contos Amazônicos*, p. 7); “As damas ... s o r r i a m – se para os gentis campeadores, e seus olhos cheios de luz e de promessas estimulavam até os mais tímidos.” (Rebello da Silva, *Contos e Lendas*, p. 175). **2**. Mostrar-se alegre; alegrar-se: *S o r r i u consigo mesmo ao lembrar os fatos*. T. i. **3**. Prazer, aprazer, agradar: “Pedro seria médico, Paulo advogado; tal foi a primeira escolha das profissões. ... A marinha s o r r i a à mãe, pela distinção particular da escola.” (Machado de Assis, *Esau e Jacó*, p. 29); *S o r r i a – l h e a beleza sadia do campo*. **4**. Dar esperanças; mostrar-se promotor: *A idéia s o r r i u – l h e, pois parecia exequível*. **5**. Ser favorável; favorecer: *A sorte s o r r i u a meu amigo*. **6**. Ser objeto de desejo; ser cobiçado, apetecido: *S o r r i – l h e o cargo de ministro*. **7**. Troçar, zombar, mofar: *S o r r i u da ingenuidade do rapaz*. T. d. e i. **8**. Significar de modo risonho; exprimir agradavelmente: *S o r r i u ao companheiro o encantamento de que estava possuído*. **9**. Dar, esboçar (sorrisos): *S o r r i u ao namorado o mais belo de seus sorrisos*. T. d. **10**. Dar, esboçar (sorriso): *S o r r i um sorriso de satisfação*: “Minervino ficou sorrindo um sorriso triste” (Nelson de Faria, *Tiziu e Outras Estórias*, p. 144) (...)” (p. 1614). O Dicionário HOUAISS (*Dicionário Houaiss da língua portuguesa*), por sua vez, conceitua: “**rir** v.(sXIIIcf.FichIVPM) **1** t.i.int. e pron. contrair, em geral de modo súbito, os músculos faciais, em consequência de uma impressão alegre ou cômica; achar graça em <riu das histórias que o avô contou><peça que faz r.><r.(-se) de um dito picante>**2** int. assumir expressão alegre, feliz, ger. esboçando um sorriso de alegria, manifestar fisionomicamente satisfação, prazer, sorrir <está feliz, vive rindo><apaixonados, seus

No presente estudo não se pretende, por óbvio, buscar a definição exata do que seja humor, posto que diversas interferências poderão haver, como o contexto ou mesmo as diversas interpretações que uma mesma piada poderá ensejar, enfim. Fato é que o que se demonstra humor para um, pode não o ser para outrem, demarcando a tênue linha entre o cômico e a ofensa, pois que, se um grupo acha graça de uma piada, esta pode revelar-se intolerável para outro. Dessa forma, é notório que o aceite ou a interpretação do humor contido nalguma de suas clássicas manifestações, a serem estudadas posteriormente, irá depender de informações prévias de seu receptor, bem como de usos e costumes, aspectos regionais e características próprias de determinado grupo social.

Ademais, não se pode olvidar que o riso é característica inerente ao ser humano, único capaz de rir e fazer rir, conforme elucida Bergson, tornando-se plausível afirmar que “tudo que é risível de alguma forma tem relação com o humano”.¹² Por essa razão, diz-se que a sátira sempre fez parte da humanidade e que o riso mostra-se como imprescindível à convivência humana, dados não só o seu caráter instigante e arrebatador aos momentos de euforia e plenitude, mas também o seu traço lenitivo diante das circunstâncias de infortúnio. Aliás, importante brocardo romano fora solidificado no sentido de que “rindo, castigam-se os costumes”.

Com relação à formação do humor, Freud aduz à utilização de mensagens indiretas que, quando reunidas e mediante à colaboração hermenêutica do interlocutor, produzem o

olhos riam>3 t.d. dar, emitir (certo tipo de riso) <r. um riso provocador><r. um riso amarelo>4 t.i. tratar sem seriedade (alguém ou algo determinado), utilizando palavras ou ditos espirituosos ou engraçados que manifestam humor, malícia, troça; fazer pouco caso, galhofa de; troçar, caçoar <os colegas riram da gafe que cometeu>5 t.i.int. epron. tratar ou considerar (alguém ou algo determinado) com desdém, escárnio, menosprezo; ridicularizar, zombar <diante de tal petulância, o remédio é r.><r.(-se) de sua arrogância>6 int. e pron. p.metf. (daacp. 2) mostrar-se alegre, aprazível, agradável (falando de paisagem, natureza etc); sorrir <na fazenda, distante da cidade, as manhãs riam(-se)>7 int. soltar a voz (falando de certos animais) (...)” (p. 2461); “sorrir v. (sXIV cf. FichIVPM) 1 t.d.int. epron. dar sorriso, rir sem fazer ruído e executando somente ligeira contração muscular da boca e dos olhos; rir(-se) <sorriu o seu melhor sorriso><ao vê-lo s.(-se) ela também sorriu>2 int. e pron. mostrar-se desvanecido e contente; alegrar-se, rir(-se) <s.(-se) de contentamento>3 t.i.bit. dar, dirigir um sorriso para acalmar, encorajar, saudar etc. (alguém) <contente, sorriu à noiva><sorriu à irmã um sorriso de ternura>4 int. e pron.p.ext. mostrar a expressão que acompanha o riso <seus olhos sorriam(-se) com malícia>5 int.epron.fig. transparecer de modo alegre, feliz <em seus olhos sorria(-se) a infância>6 t.i.fig. causar sensação boa; agradecer, aprazer <estava feliz, a quietude campestre sorria-lhe>7 t.i.fig. apresentar-se de modo promissor <uma oportunidade sorriu-lhe finalmente>8 t.i.fig. ser favorável a (alguém); contemplar <a fortuna não me sorriu>9 t.i.fig. ser objeto de desejo, ser apetecido, cobiçado <o cargo de diretor sorria-lhe>10 t.i.fig. zombar de (algo); troçar, mofar, rir <s. da desgraça alheia>11 bit.fig. mostrar (algo) de modo alegre ou agradável <procurou s.-lhe toda a alegria que vinha sentindo> (...)” (p. 2612).

¹² BERGSON, Henri. *O Riso: Ensaio sobre a Significação do Cômico*. Rio de Janeiro: Zahar, 1983, p. 2-3.

riso.¹³ Assim, como já visto, a atividade humorística carece de interpretação para que seu objetivo singular, qual seja a produção do riso, seja atingida e, uma vez que o interlocutor não disponha de vocabulário ou mesmo conhecimento prévio do assunto sobre o qual o chiste se assenta, dificilmente o conteúdo satírico será compreendido. Isso se dá, por exemplo, quanto às crianças que, desprovidas do léxico apropriado ou mesmo de vivência, estará em xeque a inteligibilidade da piada. Nessa passada, cautelosamente, deve-se dizer que as afirmações categóricas e expressas possuem muito mais potencial lesivo que o humor, carente de interpretação e associação de informações indiretas.¹⁴

Do ponto de vista dos linguistas, o humor refere-se à conjugação de mensagens que contém, mediante contribuição interpretativa do interlocutor, um terceiro significado, que provoca o riso pela satisfação do interlocutor. Segundo Christie Davies, “no particular, a doutrina aponta que na caricatura, nos chistes e nas piadas, a exploração da incongruência contida nas mensagens indiretas – obtidas por meio de dois roteiros incompatíveis e opostos, em que um deles muda o sentido do outro – é a responsável pela produção do riso”.¹⁵

Com efeito, por mais que se tente explicar ou atribuir uma definição precisa ao humor, a tarefa será inexitosa, uma vez que suas características são o que enriquecem seu conteúdo e tornam suas diferentes manifestações atrativas, envolventes. Dessa forma, o que se busca é, conforme Jonathan Pollock, elucidar que “toda definição de humor decepciona mas é possível aprender a reconhecê-lo”¹⁶. Isto é, pretende-se conceituar o humor para fins didáticos e para conferir inteligibilidade ao presente estudo, porém, muito mais que isso, o que se ambiciona é alcançar a necessária sensibilidade para compreendê-lo e mantê-lo no campo do gracejo, sem que se ultrapasse qualquer limite que possa culminar em agressão à dignidade da pessoa.

¹³ FREUD, Sigmund. *Os Chistes e sua Relação com o Inconsciente*. Rio de Janeiro: Imago, 1969; BERGSON, Henri. *O Riso: Ensaio sobre a Significação do Cômico*. Rio de Janeiro: Zahar, 1983.

¹⁴ COELHO, Ivana Pedreira. Direito de sátira: conflitos e ponderações. In: SCHREIBER, Anderson. *Direito e Mídia* / Anderson SCHREIBER, coordenador. – São Paulo: Atlas, 2013, p. 101.

¹⁵ Christie Davies, Cartuns, Caricaturas e Piadas: Roteiros e Estereótipos. In: *Imprensa, Humor e Caricatura: A Questão dos Estereótipos Culturais*. Isabel Lustosa, organizadora, Belo Horizonte, UFMG, 2011, p. 93-95.

¹⁶ POLLOCK, Jonathan. *Que es el humor?* Traducción de Alcira Bixio. Buenos Aires: Paidós, 2003, p. 111.

Ademais, o objetivo do humorista é, via de regra, fazer graça, de modo a produzir o riso e, via de regra, sem a intenção de desqualificar ou humilhar o seu ouvinte. Nesse sentido, Millôr Fernandes, em uma das capas do semanário *O Pasquim*¹⁷, afirma que “Humorista não atira para matar.” Coelho infere que “alguns linguistas afirmam mesmo que o humor é dor que não fere, quase parafraseando Luís de Camões, quando se referia ao amor.”¹⁸No entanto, como qualquer outra maneira de livre manifestação, se feita de modo desmedido e irresponsável, poderá o humor produzir efeitos nocivos a outrem, e não o riso, como se deveria esperar. Tais efeitos serão caracterizados como violações a direitos da personalidade, tais como imagem, honra, privacidade, dentre outros, vilipendiando a integridade psicofísica do lesado e, em última análise, pondo em xeque a dignidade da pessoa humana.

Nessa perspectiva, a análise que aqui será desenvolvida não estará adstrita ao resultado da atividade humorística, se o objetivo último de provocar o riso fora ou não alcançado, pois, para tanto, a interpretação, que é determinante, varia de pessoa para pessoa. Ao contrário, o que se propõe neste estudo é perceber o humorismo quando colidente com direitos da personalidade, que compõem a dignidade da pessoa humana¹⁹, fundamento da República brasileira, e a sua tutela perante outros direitos e garantias fundamentais, que é a livre manifestação do pensamento e a liberdade de expressão²⁰, todos assegurados pela Constituição.

¹⁷ “O Pasquim foi um semanário alternativo brasileiro, de característica paradoxal, editado entre 26 de junho de 1969 e 11 de novembro de 1991, reconhecido pelo diálogo entre o cenário da contracultura da década de 1960 e por seu papel de oposição ao regime militar.” *Wikipedia A Enciclopédia Livre* Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/O_Pasquim> - Acesso em 01 de novembro de 2016.

¹⁸ Ainda: “Uma violação às regras morais, éticas, sociais, religiosas etc. ocorre, mas, as coisas estão bem ou normais, nunca más. Trocando em miúdos, apesar do óbvio paradoxo, humor é dor (emocional – V) que não fere (N).” Helena Maria Gramiscielli Magalhães, [...] *E o Negro Amarelou: um Estudo sobre o Humor Negro Verbal Brasileiro*. 2007, Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, p. 99, apud Ivana Pedreira Coelho, *Op. cit.*. 2013, p. 102.

¹⁹ CR, 1988: Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana.

²⁰ CR, 1988: 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: IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.

1.2 Principais manifestações

1.2.1 Paródia

Etimologicamente, o verbete paródia tem origem grega (*para-ode*), que significa “canto paralelo a outro” ou “canção ao lado da outra”.

Conforme o Dicionário AURÉLIO, tem-se:

paródia. [Do gr. *parodía*, ‘canto ao lado de outro’, pelo lat. *parodia*.]S. f. **1.** Imitação cômica de uma composição literária. **2.** P. ext. Imitação burlesca. **3.** Teat. Comédia satírica ou farsa em que se ridiculariza uma obra trágica ou dramática; arremedo. [Cf. *parodia*, dov. *parodiar*].²¹

É possível encontrar alguns outros significados para a palavra paródia, posto que, conforme se verifica no Dicionário HOUAISS²², o verbete denota a ideia de imitação de viés artístico, seja de uma obra ou de uma corrente.

Assim, apercebe-se que a paródia traz a noção de releitura, de revisitação a uma obra literária, em qualquer de suas faces, num tom de ironia ou sarcasmo. Parece-se com a obra original, porém, dá margem a significados e interpretações absolutamente distintos de sua matriz, por assim dizer.²³

Ainda, segundo Massaud Moisés (MOISÉS, 1978, p. 388 apud ANJOS, 2009, p. 8), em sentido literário, tem-se que a paródia “designa toda composição literária que imita, cômica ou

²¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*, p. 1272.

²² Na obra *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*, p. 2137, entende-se por paródia a “obra literária, teatral, musical etc. que imita outra obra, ou os procedimentos de uma corrente artística, escola etc. com objetivo jocoso ou satírico; arremedo[...]”.

²³ Esclarece-se: “A paródia surge a partir de uma nova interpretação, da recriação de uma obra já existente e, em geral, consagrada. Seu objetivo é adaptar a obra original a um novo contexto, passando diferentes versões para um lado mais despojado, e aproveitando o sucesso da obra original para passar um pouco de alegria.” *Wikipedia A Enciclopédia Livre* Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Par%C3%B3dia>>- Acesso em 04 de novembro de 2016.

satiricamente, o tema ou a forma de uma obra séria. O intuito da paródia consiste em ridicularizar uma tendência ou um estilo que, por qualquer motivo, se torna conhecido e dominante”²⁴.

Logo, prossegue ANJOS, diante dos conceitos apresentados supra, a paródia se apresenta em duas perspectivas principais: “como uma imitação total ou parcial, de forma humorística, de uma obra específica ou como imitação de todo um gênero ou estilo.”²⁵

Por estar ligada à música num primeiro momento, a paródia consubstanciava-se num poema como contracanto de outro. Posteriormente, conforme a teoria literária, passou a ter íntima relação com o processo de intertextualização, quando uma determinada obra remete à outra, fazendo-se necessário que o ouvinte, leitor ou espectador possua informações prévias de conteúdo do que lhe está sendo apresentado. Por essa razão, a obra matriz da paródia é, via de regra, conhecida do público.

Parodiar pode ter ou não o objetivo de fazer rir. Isto porque se trata de imitar uma obra pré-existente criando uma nova, que se traduz como sendo a negação do seu conteúdo ou sua antítese. Dessa forma, trata-se da recriação de um texto, música, filme, obra de arte ou qualquer gênero cujo enredo possa ser modificado, que revela um caráter contestador, irônico, zombeteiro, crítico, satírico, humorístico, jocoso. A paródia segue uma linha de insubordinação crítica ou cômica da obra parodiada.

Tem-se a ideia de recriação e subversão e negação do conteúdo de uma obra o ponto principal da paródia. O seu resultado poderá ser a comicidade, e o é na maioria dos casos, porém deve-se atentar que, em linha oposta, uma obra de conteúdo humorístico poderá ser recriada e dotada de dramaticidade.

²⁴MOISÉS, Massaud. *Dicionário de termos literários*. 2. ed. São Paulo: Cultrix, 1978, p. 388.

²⁵ANJOS, Marco Antonio dos. *O humor: estudo à luz do direito de autor e da personalidade*. 2009. 128 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 39. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-03052010-111135/pt-br.php>> - Acesso em: 2017-06-1, p. 8.

Como na paródia não se retoma o conteúdo da obra matriz, insta salientar que o autor desta não guarda nenhum tipo de relação com aquela, não há vínculo, de modo que não será responsabilizado pelo que virá do processo de criação posterior.²⁶

Nessa perspectiva, a atividade humorística enriqueceu-se através desta modalidade de manifestação, pois que a transformação total de uma obra, a negação de seu conteúdo e a inovação deixam muito mais evidente a comicidade presente nas paródias.

Discussão se trava no campo da Literatura sobre a utilização do humorismo na técnica paródica. Diz-se que sua origem é a obra “Dom Quixote”, de Miguel de Cervantes (1547-1616), cujo objetivo era o gracejo com matriz nas novelas de cavalaria.

A obra narra a história de um moço, Dom Quixote de la Mancha, que se vicia na leitura de novelas de cavalaria e perde a razão. Perturbado, sai pelo mundo em grandes aventuras acreditando também ser um herói, como o das histórias que lia. Porém, no meio de toda essa “loucura”, suas bravas e fantasiosas histórias sempre acabam desmentidas pela realidade.

De todo modo, guardadas as preocupações literárias acerca do enquadramento de Dom Quixote como paródia, reitera-se que esta modalidade de manifestação humorística está fundada na recriação de uma nova obra a partir de uma obra matriz, de qualquer gênero, visando, através da negação de seu conteúdo, atribuir comicidade e jocosidade a gosto. É este o sentido que se propõe com esta breve explanação.

1.2.2 Pastiche

O vocábulo pastiche advém do Francês *pastiche*, que vem do Italiano *pasticcio*, que vem do Latim *pasticium*, e que, originalmente significa “feito de massa”, isto é, juntar punhados de

²⁶ Diferentemente da paráfrase, em que o autor confirma o texto parafraseado, reescrevendo-o de modo distinto, utilizando-se do conteúdo do que fora defendido na obra anterior, sem qualquer negação ou subversão.

materiais e amassar para obter algo diferente. A palavra é definida pelo Dicionário AURÉLIO como sendo “obra literária ou artística imitada servilmente de outra.”²⁷

Há algum tempo, essa palavra significava “escrito fragmentado de outros”. Atualmente, o termo “designa um escrito calcado num outro, como quando se faz uma história com o Sherlock Holmes como detetive.”²⁸

Conforme ANJOS, fica reservada ao pastiche, então, a ideia de imitação humorística aberta do estilo de outro criador, seja de escritores, pintores, músicos, e de seu trabalho como um todo, ou de uma concepção estilística dominante em determinado lugar ou época.²⁹

Assim, a imitação verificada no pastiche poderá se aproximar aos mínimos detalhes de um personagem, da obra ou do estilo de determinado criador.

Deve-se contestar, de plano, que, embora esta modalidade se refira a uma imitação de estilo, a sua qualidade não é inferior a de outros trabalhos, de modo que a produção em comento deve ser encarada como oriunda de uma expressão narrativa específica e que em nada deixa a desejar. Trata-se, em verdade, de um “fazer à maneira de outrem”, como aponta ANJOS, admitindo ou não o objetivo humorístico.³⁰

Destarte, justamente por visar à sátira ou à crítica da obra de outro autor, difere da paródia. Hodiernamente, como já mencionado, o pastiche pode ser compreendido como uma espécie de montagem, na qual se juntam pedaços de vários textos, sem perder, contudo, sua qualidade e expressividade. Esta particularidade pode ser demonstrada no romance “Em Liberdade”, de Silviano Santiago, que é pastiche do estilo de Graciliano Ramos, ou, ainda, nos

²⁷FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*, p. 1279.

²⁸ Conforme se verifica em *A Origem da Palavra – Site de Etimologia*. Disponível em <<http://origemdapalavra.com.br/site/palavras/pastiche/>> - Acesso em 05 de novembro de 2016.

²⁹ANJOS, Marco Antonio dos. *O humor: estudo à luz do direito de autor e da personalidade*. 2009. Tese, p. 39.

³⁰ANJOS, Marco Antônio dos. *Op. cit.*, p. 12

livros “Amor de Capitu”, de Fernando Sabino, e “Capitu – Memórias Póstumas”, de Domício Proença Filho, que revisitaram Dom Casmurro, de Machado de Assis.³¹

Para conceituar o pastiche, vale a lição de Mário Sol Muntañola (2005, p. 202 apud ANJOS, 2009. p. 18):

se trata de imitar o estilo mas não de reescrever nem de transformar nem sequer deve afastar-se da obra de referência. Imitar o estilo pressupõe escrever da mesma maneira que o outro faz, utilizando a forma de expressar-se de outro autor, utilizando elementos que, geralmente, estão fora do âmbito protetor dos direitos de autor.³²

Concretamente, além das obras já citadas, traz-se à evidência a obra “O xangô de Baker Street”, de Jô Soares, na qual o autor narra uma história que se desenvolve a partir de um convite feito por D. Pedro II ao detetive Sherlock Holmes e seu amigo Watson para viajar ao Brasil e investigar o desaparecimento de um valioso violino Stradivarius e o assassinato de uma prostituta. A trama remonta o Rio de Janeiro de fins do século XIX governado pela monarquia, envolvendo uma nobreza bajuladora e uma turma de boêmios cariocas. Com uma pitada de humor, a dupla vivencia experiências próprias do local, como as feijoadas, caipirinhas, vatapás, pais de santo e o poder de sedução das mulatas cariocas.

³¹ Destaca-se que o próprio Machado de Assis utiliza-se de um pastiche bíblico em seu conto “O cônego ou a metafísica do estilo”:

— Vem do Líbano, esposa minha, vem do Líbano, vem... As mandrágoras deram o seu cheiro. Temos as nossas portas toda a casta de pombos...”

— eu vos conjuro, filhas de Jerusalém, que se encontrardes com meu amado, lhe façais saber que estou enferma de amor...”

Era assim, com essas melodias do velho drama de Judá, que procuravam um ao outro na cabeça do cônego Matias um substantivo e um adjetivo... Não me interrompas, leitor precipitado. (...)

Procuram-se e acham-se. Enfim, Silvio achou Silvia. Viram-se caíram nos braços um do outro, ofegantes de cansaço, mas remidos com a consciência. “Quem é esta que sobe do deserto, firmada sobre seu amado?” pergunta Silvio, como no Cântico; e ela, com a mesma lábia erudita, responde-lhe que “é o selo do seu coração”, e que “o amor é tão valente como a própria morte.” (*O cônego ou a metafísica do estilo*. Disponível em <http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalleObraForm.do?select_action=&co_obra=1983> - Acesso em 06 de novembro de 2016.)

³² MUNTAÑOLA. Mario Sol. *El régimen jurídico de la parodia*. Madrid: Marcial Pons, 2005. “*Se trata de imitar el estilo pero no de reescribirla ni de transformar, ni siquiera debe alejarse de la obra de referencia. Imitar el estilo presupone escribir de la misma manera que otro lo hace, utilizando la forma de expresarse de otro autor, utilizando elementos que, generalmente, están fuera del ámbito protector de los derechos de autor*” apud ANJOS, *Op. cit.* p. 18.

Mais uma vez, reitera-se o pastiche como imitação integral de uma obra ou do estilo de determinado autor, período ou lugar, objetivando ou não a comicidade. No entanto, para a inteligibilidade deste estudo, trata-se esta modalidade literária como sendo uma das principais manifestações do humorismo.

1.2.3 Caricatura

Em que pese a origem incerta da caricatura, tem-se que esta criação artística sempre se destacou pela expressividade e pelo traço humorístico que lhe é próprio, sendo o seu marco a arte dos irmãos Carracci, no final do século XVI, na Escola de Bolonha, por eles fundada em 1585. Entretanto, o termo “caricatura” apareceu pela primeira vez em 1646 para nomear os desenhos satíricos de Agostino Carracci.

A palavra caricatura tem vem do verbo italiano *caricare*, que significa “carregar, aumentar, exagerar”, que, por sua vez, deriva do latim *carrum*, “veículo de todas, carroça”.³³ O vocábulo pode também ter recebido influência do termo italiano *carattere*, que significa caráter, ou do termo espanhol que significa “rosto”, podendo-se atribuir, de acordo com Joaquim da Fonseca (FONSECA, 1999, p. 17-18 apud ANJOS, 2009, p. 14)³⁴, a origem do termo aos desenhos de rostos sinuosos feitos por Leonardo da Vinci.

O Dicionário AURÉLIO, por sua vez, define caricatura:

caricatura. (Do it. *caricatura*.) *S. f.* **1.** Desenho que, pelo traço, pela escolha dos detalhes, acentua ou revela certos aspectos caricatos de pessoa ou fato. **2.** *Teat.* Representação burlesca em que se arremedam ou satirizam comicamente pessoas e fatos. **3.** Reprodução deformada de algo: *Só consegue escrever c a r i c a t u r a s de romance.* **4.** Pessoa ridícula pelo aspecto ou pelos modos.³⁵

³³ Conforme se verifica em *Origem da Palavra – Site de Etimologia*. Disponível em: <<http://origemdapalavra.com.br/site/palavras/caricatura/>>- Acesso em 09 de novembro de 2016.

³⁴ ANJOS, Marco Antônio dos. *Op. cit.* p. 14.

³⁵ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*, p. 353.

Ainda, válido conferir os significados apresentados pelos Dicionários HOUAISS³⁶ e MICHAELIS³⁷, que muito se assemelham aos elencados anteriormente.

Ora, a partir das definições apresentadas, a caricatura afigura-se como sendo, via de regra, uma manifestação artística cômica manifestada através de artes gráficas, latentes aos olhos. Entretanto, esta arte poderá também se manifestar de outras formas, como por intermédio de sons, como o de vozes, e palavras, sejam elas escritas ou faladas, importando, como visto, o seu teor de exagero e desvirtuamento do que se entende por normal, a beirar o ridículo e o grotesco.

Assim, a comicidade se fará presente na caricatura através da distorção de uma característica da pessoa a que se refere, ou seja, uma pessoa com um nariz avantajado poderá ter esta parte do corpo associada a um bico de ave, por exemplo, o que conferirá graça à arte em comento.

Embora seja possível, não se pretende delinear o perfil psicológico do caricaturado, mas sim limitar-se a busca do efeito cômico através de todas as distorções das características físicas da pessoa. Por esse motivo, é possível encontrar três elementos básicos que se fazem presentes nesta arte: 1) a deformação da imagem do retratado; 2) o objetivo humorístico e 3) a utilização da imagem de pessoas conhecidas.

Importante lembrar que a caricatura, se desmedida, poderá ensejar não o riso, mas sensação de horror ou medo, uma vez que se uma pessoa tem o seu rosto distorcido em proporções ou formas monstruosas, poderá dotar-se de caráter assustador.

³⁶ O HOUAISS: (*Dicionário Houaiss da língua portuguesa*, p. 626), caricatura é: “**1** desenho de pessoa ou de fato que, pelas deformações obtidas por um traço cheio de exageros, se apresenta como forma de expressão grotesca ou jocosa **2** fig. reprodução deformada de alguma coisa <suas obras eram c. de arte moderna> **3** fig. indivíduo de aparência ou de maneiras ridículas < julgava-se elegante, mas não passava de uma c.> **4** TEAT representação em que se figuram pessoas e se apresentam caracteres e fatos de maneira grotesca e cômica ...”.

³⁷ O MICHAELIS: caricatura: *sf* **1** Desenho ou pintura de pessoa ou fato que, por apresentar traços distorcidos, acentua ou revela seus aspectos grotescos. **2** FIG Reprodução grosseira e deformada de alguma coisa. **3** FIG Pessoa de aparência ou modos ridículos. **4** TEAT, CIN, TV Representação em que se acentuam e satirizam os aspectos cômicos e grotescos de pessoas e fatos. *Dicionário Brasileiro de Língua Portuguesa*. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=caricatura>> - Acesso em 09 de novembro de 2016.

Afigura-se também como característica imprescindível a essa manifestação do humor que a pessoa caricaturada seja conhecida de seus observadores. Como se está tratando de uma questão de atribuição de distorções e exagero, o observador tem que conhecer a pessoa retratada, para que, por fim, a graça e o riso sejam alcançados, independentemente da desconformidade com os traços naturais que caracterizam aquela pessoa.

Nessa perspectiva, há que se alertar quando da afirmação de que os retratados devem ser personalidades³⁸. Esta ideia não denota a obrigatoriedade de que a pessoa caricaturada seja necessariamente uma personalidade da mídia, pois basta que ela seja identificável pelo público-alvo e esta exigência será satisfeita. Ou seja, a caricatura poderá versar sobre um integrante de uma família ou de um grupo de amigos, desde que o caricaturado seja facilmente reconhecido pelos demais integrantes. Dessa forma, a caricatura poderá referir-se não só ao retrato humorístico deformado de uma atriz famosa da novela das oito, reconhecida pelos telespectadores, como também de uma mãe com traços particulares, que serão reconhecidos pelos membros daquela entidade familiar.

Ainda, de acordo com ANJOS, a “caricatura” será compreendida como retrato humorístico de uma pessoa conhecida, ao sabor dos destaques elencados anteriormente, fundado em imagens intencionalmente deformadas e expresso de forma gráfica ou plástica, como a pintura, o desenho e a escultura.³⁹

1.2.4 Charge

A palavra charge deriva do francês *charger*, que significa “carregar” ou “exagerar”. Trata-se de uma ilustração que objetiva satirizar, através de uma caricatura, algum acontecimento atual com um ou mais personagens, de modo a exagerar os traços característicos das pessoas envolvidas e torna-la burlesca.

³⁸ De acordo com ANJOS (2009), é importante que se entenda por “personalidade” uma “pessoa famosa”, desconsiderando-se as razões que levaram ao seu reconhecimento pelo público. Numa acepção mais restrita do termo, vale a lição de Hermano Duval (DUVAL, 1988, p. 105 apud ANJOS, 2009, p. 18), no sentido de que “personalidade é a afirmação de individualidade destacada em uma profissão, arte ou ofício, não sendo necessário que chegue a ser uma celebridade”. (DUVAL, Hermano. *Direito à imagem*. São Paulo: Saraiva, 1988)

³⁹ ANJOS, Marco Antonio dos. *Op. cit.*

Assim, Camilo Riani (2002, p. 34 apud ANJOS, 2009, p. 18) define a charge como sendo um “desenho humorístico sobre fato real ocorrido recentemente na política, economia, sociedade, esportes etc. Caracteriza-se pelo aspecto temporal (atual) e crítico”⁴⁰. De plano, deve-se atentar para o limite temporal que circunda a charge, posto que, passado o clamor de determinado momento da atualidade, a charge poderá perder a sua veia humorística.

Por essa razão, o desenho humorístico em comento tem como objetivo precípua fazer crítica a determinados fatos e, para facilitar a comunicação e compreensão do público-alvo, trará com tom exagerado imagem que conduza ao reconhecimento do que está sendo criticado.

Tal como ocorre na paródia e na caricatura, é necessário que os receptores tenham conhecimento prévio do objetivo humorístico desta criação. Porém, diferentemente da caricatura, na charge, para além do reconhecimento das possíveis personagens presentes no desenho, é importante que o público-alvo possua informações prévias para identificar a “sacada” humorística sobre a qual se funda a charge.

A título de exemplo, pacífico que toda a população conheça a pessoa do Presidente da República. Numa eventual caricatura, o teor satírico das distorções feitas com os traços físicos do Chefe do Executivo Federal será de fácil compreensão. Por outro lado, em se tratando de uma charge, muitas vezes o humor não será assimilado, posto que nem toda a população acompanha o noticiário e sabe efetivamente o que está acontecendo no país e a relação do Presidente da República com aquele momento. Ou seja, quem não está ciente do fato específico sobre o qual se debruça a charge, não a compreenderá.

A charge é dinâmica, uma espécie de piada diária, uma vez que, a cada dia, fatos novos vêm à tona. Assim sendo, conforme ANJOS, “se a caricatura de um político for divulgada diariamente, possivelmente, perderá ou, ao menos, reduzirá seu efeito cômico. Por outro lado, se

⁴⁰ RIANI, Camilo. *Linguagem & cartum...tá rindo do quê?: um mergulho nos salões de humor de Piracicaba*. Piracicaba: UNIMEP, 2002 apud ANJOS, 2009, p.18.

esse mesmo político for chargeado diariamente, em virtude de novos fatos, as charges sempre serão novas e engraçadas.”⁴¹

Ainda, perfeitamente sabido que a charge tem espaço especial e definitivo nos jornais e revistas de mídia impressa. Entretanto, a televisão e a internet também têm aberto espaço a esta modalidade de crítica de um determinado momento histórico recente através do humor. Telejornais, como o *Jornal da Globo*, inclui a charge ao seu conteúdo diariamente e, na internet, verifica-se muitos sites especializados em humor e crítica através deste tipo de desenho.

Salienta-se que, muito embora a presença da charge seja mais comum nas esferas política, econômica e social, poderá ser também encontrada em outras áreas de atividade, como no esporte, o que, hoje, também é muito comum, seja na mídia impressa ou mesmo em programas de TV especializados em comentar esportes de modo geral, principalmente o futebol.

Não se confunde, portanto, a charge com a caricatura: esta tem o humor como o “resultado” a ser alcançado; aquela, por sua vez, admite o humor como “meio” para o alcance do resultado, a saber, a crítica de determinado fato específico ocorrido na atualidade.⁴²

1.2.5 Cartum

Cartum vem do inglês *cartoon* e refere-se a um desenho caricatural que apresenta uma situação humorística baseada em fatos do cotidiano, utilizando, ou não, legendas, sem a obrigatoriedade de identificar pessoas. De forma simplificada, seu objetivo é fazer graça com situações corriqueiras.

Traz-se destaque à definição de Camilo Riani (2002, p. 34 apud ANJOS, 2009, p. 21), que entende o cartum como sendo “desenho humorístico sem relação necessária com qualquer

⁴¹ ANJOS, Marco Antonio dos. *Op. cit.* . p. 20.

⁴² Idem., p. 21.

fato real ocorrido ou personalidade pública específica. Privilegia, geralmente, a crítica de costumes, satirizando comportamentos, valores e o cotidiano⁴³.

A gama de significações que se abre diante de um cartum é bastante vasta. Por essa razão, diferentemente de piadas ou caricaturas, difícil afirmar sobre o real motivo, propósito ou pensamento do cartunista com relação à sua obra, o que pressupõe que diversos sentidos ou interpretações lhe podem ser atribuídos. Christie Davis admite que “estamos em uma área onde os significados são escorregadios.”⁴⁴ Contudo, vale salientar que é opcional ao cartunista ser engraçado, mas não necessário. Assim, poderão ser utilizadas as técnicas de deformação ou exagero, como na caricatura, seja para um propósito sério ou para produzir graça, não havendo limites entre as duas categorias.

De toda forma, o que se quer mostrar é que, de acordo com a autora, esta modalidade de desenhos pode enveredar-se pelo deboche, a exemplo do cartum editorial. A propósito:

Em casos assim, a intenção do autor não é tanto enviar uma mensagem, mas, antes, provocar o humor, mesmo que para isso necessite submeter seu objeto ao ridículo. Ele se vale do humor, subordinando-o a um propósito sério e utilizando-o apenas para tornar a mensagem mais palatável. No entanto, este recurso traz consigo um certo grau de risco, já que há tensão entre a didática e o divertimento. Quando as pessoas riem de tais cartuns, geralmente, é um riso de triunfo ou de glória súbita, pela habilidade do cartunista de depreciar um oponente, em vez de um riso de divertimento. Ao elogiar este tipo de cartum, aqueles que riram com a apreciação não suarão palavras como “engraçado” ou “divertido”, mas sim “inteligente” ou “bem pensado”⁴⁵

A presença de uma espécie de roteiro cômico faz com que o leitor possa compreender rapidamente o objeto ali elucidado. Christie Davies aduz que pode haver ou não a presença de estereótipos, como advogados vistos como gananciosos ou gays como afeminados, etc. Isto quer significar que o cartum objetivará, para todos os efeitos, o gracejo através de desenhos que satirizem comportamentos ou costumes de determinados grupos, isto é, estereótipos construídos a partir da pluralidade de formas de comportamento humano.

⁴³ RIANI, Camilo. *Linguagem & cartum... tá rindo do quê?: um mergulho nos salões de humor de Piracicaba*. 2002. p. 34.

⁴⁴ Christie Davies. Cartuns, Caricaturas e Piadas: Roteiros e Estereótipos. In: *Imprensa, Humor e Caricatura: A Questão dos Estereótipos Culturais*. Isabel Lustosa, organizadora, Belo Horizonte, UFMG, 2011. p. 94.

⁴⁵ *Op. cit.*, p. 95.

Para todos os efeitos, o cartum no presente estudo é compreendido como manifestação do humor e, por via de consequência, a comicidade é o seu objetivo. Ainda, por não identificar fatos atuais ou pessoas, é atemporal e universal, distinguindo-se da charge e das demais manifestações analisadas anteriormente.

1.2.6 Quadrinhos

Inicialmente, importante fazer menção à divisão dos quadrinhos em histórias em quadrinhos (HQ) e tiras cômicas.

História em quadrinhos pode ser compreendida como histórias apresentadas em revistas, livros ou fanzine (revista feita com sulfite). Tais histórias são contadas em pequenos trechos sequenciais, possuindo roteiro e trama. Assim sendo, os quadrinhos conjugam texto e imagens que objetivam narrar histórias de diversos gêneros e estilos.

De acordo com ANJOS, há algumas características dos quadrinhos que geralmente são destacadas pelos especialistas nessa modalidade de escrito: 1) desenhos inseridos em quadros sequenciais; 2) personagens regulares; 3) formato da página; 4) balões; 5) caixa (box) de texto ou recordatário; 6) onomatopeias; 7) metáforas visuais; 8) linhas de movimento ou linhas cinéticas.⁴⁶

Dentre as citadas características, destacam-se: a disposição dos desenhos em quadros sequenciais, uma vez que é o traço mais determinante deste tipo de obra; a sequência de quadros que demarca a passagem de tempo; os balões e as caixas de texto, que conterão o texto que se ligará a um personagem, seja por uma seta, seja por bolhas ou nuvenzinhas, e expressarão falas ou pensamentos daquele personagem; as onomatopeias indicarão os sons que serão atribuídos às cenas narradas nos quadrinhos; e as metáforas visuais, a exemplo de uma lâmpada que denota o surgimento de uma ideia.

Clássicos dessa modalidade são a *Turma da Mônica*, de Maurício de Souza, e histórias de super-heróis, como o *Homem Aranha*, de Stan Lee, e *Batman*, de Bob Kane.

⁴⁶ ANJOS, Marco Antonio dos. *Op. cit.* p. 22.

Importante salientar que as histórias em quadrinhos nem sempre serão dotadas de conteúdo humorístico, uma vez que poderão possuir também caráter de entretenimento, como histórias de ficção; pedagógica; informativa, a exemplo das historinhas do Zé Gotinha como método de conscientização acerca da vacinação infantil; ou, ainda, como uma campanha feita pela Receita Federal quando da elaboração de pequenas revistas para explicações mais tangíveis sobre os impostos.⁴⁷

Diferentemente, as tiras cômicas trarão, necessariamente, o humor como elemento essencial. Seu traço característico mais importante, por assim dizer, é o formato, em tiras, horizontais ou verticais.

A tira cômica trará uma pequena e completa história que, num curto tempo de leitura, demonstrará seu elemento cômico. Destaca-se, ainda, que a esta modalidade, atualmente, incorporam-se os “*memes*”, que ganharam espaço com as redes sociais virtuais e que serão estudados em momento oportuno.

1.2.7 Anedotas

Orienta-se, desde logo, que os termos “anedota” e “piada” serão tratados como vocábulos sinônimos. Isto porque as definições encontradas para os dois termos são bastante similares e os aproxima do que se propõe analisar: o objetivo humorístico.

O Dicionário AURÉLIO informa “anedota” como sendo “o relato sucinto de um fato jocoso ou curioso” ou “particularidade engraçada de uma figura histórica ou lendária”⁴⁸, enquanto que o HOUAISS registra o referido vocábulo como “particularidade curiosa ou jocosa que acontece à margem dos eventos mais importantes, e, por isso ger. Pouco divulgada, de uma

⁴⁷ Ibidem., p. 25.

⁴⁸ Tem-se: “**anedota**. [Do gr. *anékdotos*, ‘inédito’, atr. do fr. *anecdote*.] S. f. **1.** Relato sucinto de um fato jocoso ou curioso. **2.** Particularidade engraçada de figura histórica ou lendária.” *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*, p. 118.

determinada personagem ou passagem histórica” ou “narrativa breve de um fato engraçado ou picante”⁴⁹.

Já em relação ao vocábulo “piada”, o Dicionário Aurélio registra como sendo um “dito engraçado e espirituoso; pilhéria; chiste”⁵⁰ e o HOUAISS “dito ou alusão engraçada” ou “história curta de final surpreendente, às vezes picante ou obscena, contada para provocar risos”⁵¹.

Diante dos conceitos rapidamente demonstrados, percebe-se unicidade no que tange ao tratamento dado às piadas ou anedotas como sendo histórias curtas, com personagens fixos ou não, de final inesperado e que perquirem a comicidade. Por essa razão, as principais formas de expressão das piadas são a escrita e a oral, de modo a intermediar a ligação do conteúdo ao receptor.

Note-se que a forma oral é mais comum, posto que as piadas estão próximas as pessoas, não sendo necessário o título de renomado humorista para fazer uso desta expressão do humor e alcançar a graça e, conseqüentemente, o riso. A oralidade é bem marcante porque o piadista poderá dar a entonação necessária à curta história que conta ou mesmo alterar a voz para indicar a presença de mais de um personagem.

Por outro lado, a forma escrita também é bastante utilizada, ensejando a publicação de livros e revistas ou, ainda, espaço em periódicos, a fim de descontrair o leitor do tom noticioso que permeia a publicação.

⁴⁹ Tem-se: “**anedota** s.f. (1727 cf. RB) 1particularidade curiosa ou jocosa que acontece à margem dos eventos mais importantes, e por isso ger. pouco divulgada, de uma determinada personagem ou passagem histórica 2p.ext. narrativa breve de um fato engraçado ou picante (...)” *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*, p. 211.

⁵⁰ Tem-se: “**piada**. [Fem. substantivado de *piado*, part. de *piar*.] S. f. 1. V. *pio* (2). 2. V. *estertor* (1). 3. Dito engraçado e espirituoso; pilhéria, chiste. 4. Chalaça picante. 5. V. *picuinha* (2). 6. Conversa fiada; lorota”. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*, p. 1323.

⁵¹ Para o verbete são registrados os seguintes sentidos: “**piada** s.f. (1858 cf. MS) 1voz característica de certas aves e animais; pio 2m.q.**ESTERTOR**3 dito ou alusão engraçada <fazia pequenas p. sobre o comportamento do chefe>4 história curta de final surpreendente, às vezes picante ou obscena, contada para provocar risos <contou uma p. grosseira sobre um macaco lascivo>5 alguém ou algo que tem má qualidade ou é ridículo, esp. quando demonstra pretensão infundada <esse cara é uma p.><o filme era uma p.>6 conversa mole, lorota (...)” *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*, p. 2205.

Há, contudo, piada sem palavras, expressadas através de mímica ou expressão corporal, a exemplo de obras humorísticas antigas, como os filmes de Charles Chaplin e seu personagem Carlitos.⁵²

1.3 Manifestações atuais e tendentes

1.3.1 O *Stand-up comedy* ou Comédia em Pé

O chamado *stand-up comedy* ou, em tradução livre, “comédia em pé”, ainda se encontra num cenário de consolidação no Brasil, tomando espaço em teatros e outras casas de espetáculo, bem como no que se denomina grande mídia.

Sobre as características desta forma de expressão do humorismo, SECHINATO aduz:

O ambiente, a interação com o público, a contextualização da cena por meio da narrativa oral e da oralidade bem como os elementos extra-cênicos auxiliam a análise da construção do cômico neste espaço. Assim, a formação do comediante, as delimitações estéticas, a produção textual, a cena ao vivo, entre outros, são ressaltados como componentes centrais para a apreensão do risível e do exercício performático nesse contexto.⁵³

Trata-se de uma contemporânea forma de comédia e, por assim dizer, de humorismo, passando a ganhar expressividade em meados dos anos 2000. Vale destacar que o *stand-up* já era parte da cultura popular de países como Estados Unidos e Inglaterra e, adorado pelo público, assumia forte influência política, uma vez que dominava importantes áreas de comunicação.

Segundo FILHO (2011, p. 31 apud SECHINATO, 2016, p. 13), o mesmo não ocorre no Brasil, uma vez que os primeiros grupos do gênero surgem no final da década de 1990, afirmando que as primeiras produções foram uma “convergência de mídias”, o propulsor da expansão do

⁵² ANJOS, Marco Antonio dos. *O humor: estudo à luz do direito de autor e da personalidade*. 2009. Tese. p. 28.

⁵³ SECHINATO, Juliana Spagnol. *No espetáculo do riso: uma abordagem etnográfica da comédia stand-up*. São Carlos: UFSCar, 2016. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Federal de São Carlos, 2016.p. 1.

gênero, ressaltando a internet e programas em canais abertos de televisão como meios de comunicação centrais a essa expansão.⁵⁴

O referido gênero é uma apresentação cômica que demanda poucos equipamentos ou equipamentos simples, bastando a presença do artista, seu texto decorado, o palco, o som amplificado, um foco de luz e o microfone.

O humorista busca aproximar-se do público, trazendo percepções do cotidiano, conceitos que fazem com que o receptor se identifique com o texto que está sendo falado.

Assim, segundo Soares (2013, p. 484 apud SECHINATO, 2016, p. 13):

o humor stand-up se difere de todas as outras modalidades de shows humorísticos por carregar a indelével propriedade de versar sobre a vida coloquial, sobre os mais prosaicos acontecimentos sociais, e tem sua legitimação no reconhecimento dos que assistem a ele e riem dos relatos dos humoristas.⁵⁵

SECHINATO aponta a dificuldade de se falar em consolidação do *stand-up comedy* no Brasil, dada as suas especificidades estéticas, uma vez que não se compatibiliza necessariamente com os gêneros humorísticos que tomam as preferências regionais e que conferem diferentes recepções ao gênero em análise.⁵⁶

Dessa forma, em que pese a efervescência desta atual e tendente manifestação humorística, fica restrita seu campo de atuação tendo em vista a ausência de “clubes de comédia” no país, sendo os mais conhecidos em São Paulo/SP e Curitiba/PR⁵⁷.

⁵⁴ FILHO, F. A. Q. *A consolidação do stand-up comedy no Brasil*. 2011. 40 f. Monografia (Graduação em Produção Cultural) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011. p. 31.

⁵⁵ SOARES, F. F. *A leitura antropológica pelo humor stand up*. RBSE – Revista Brasileira de Sociologia da Emoção, v. 12, n. 35, p. 480-490, ago. 2013.

⁵⁶ SECHINATO, Juliana Spagnol. *No espetáculo do riso: uma abordagem etnográfica da comédia stand-up*. São Carlos: UFSCar, 2016. p. 23.

⁵⁷ De acordo com SECHINATO, p. 23: “O Comedians Comedy Club e o PikadeiroFunHouse, em São Paulo/SP, o São Genésio Comedy Club em Campinas/SP e o Curitiba Comedy Club, em Curitiba/PR. Embora a denominação das casas de espetáculo supracitadas sugira shows de comédia, o que abrangeria diversas categorias humorísticas, tais espaços são geralmente reconhecidos pelo público como locais de apresentação de *stand-up comedy*. Ademais, vale atentar que, dada a emergência do gênero, é possível a construção e inauguração de novos locais específicos rapidamente, sendo esta observação passível de sofrer variações rápidas.”

Obviamente, o *stand-up comedy* dá margem à feitura de chistes com fatos corriqueiros, percepções do próprio humorista acerca de temas diversos e, estando em ambiente próprio, poderá dar causa ao exagero, de modo que suas piadas atinjam pessoas em particular ou a grupos de pessoas e, na maioria das vezes, minorias, dadas as suas particularidades em contraponto ao que se toma por “regra”.

Assim sendo, este gênero faz-se imprescindível a análise sobre o tema sobre o qual se debruça o presente estudo.

1.3.2 Os Memes e as Redes Sociais Virtuais

Originalmente, este termo advém do livro “The Selfish Gene” (O Gene Egoísta), do escritor Richard Dawkins, lançado em 1976, podendo ser compreendido como “um composto de informações que podem se multiplicar entre os cérebros ou em determinados locais, a exemplo dos livros.”⁵⁸ Assim, o *meme*, inserido numa ampla teoria de informações culturais, poderá se propagar substancialmente. Trata-se, em verdade, de uma ideia, um conceito, sons ou qualquer outra informação que possa ser transmitida rapidamente, sendo o estudo deste conceito chamado de “memética”.

No que tange à internet e às redes sociais virtuais, o termo “*meme*” também faz menção a uma ideia ou conceito, imagem, vídeo, som, frase, link, etc. que se difunde ligeiramente pela rede. É o que se chama de “viralização”, ou seja, determinado conteúdo é publicado e, em poucos minutos ou horas, alcança um expressivo número de acessos, visualizações ou reproduções.

É de se salientar que os *memes*, além de seu alastramento online nas redes sociais, a exemplo do Facebook, também pode chegar a outros canais de comunicação, a exemplo de programas de TV e até mesmo noticiários. Aproveitando-se de sua rápida propagação pela internet, os *memes* podem também possuir um objetivo de divulgação de uma determinada marca

⁵⁸ *Memés*. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/comunicacao/memes/>> - Acesso em 17 de novembro de 2016.

ou serviço, desnudando o seu viés econômico consubstanciado na publicidade facilitada pelo grande alcance das mídias sociais.

Os *memes* na internet, via de regra, são dotados de conteúdo humorístico, ora necessitando de informações prévias por parte de seu receptor, ora não, uma vez que, em determinadas ocasiões, apenas uma imagem, com ou sem legenda, poderá provocar o riso. Podem ser criados com base em alguma fala ou comportamento de uma personalidade ou mesmo de uma pessoa comum, bastando que o conteúdo seja lançado na internet e que seja criativo e bem humorado.

A título de exemplo, frases como “alô, alô, graças a Deus!”, proferida pela emblemática Inês Brasil num vídeo em que tentava garantir sua participação no reality show *Big Brother Brasil*, ficaram consagradas e viralizaram na internet, fazendo de Inês e suas frases “*memes*

” popularmente conhecidos em várias camadas da sociedade e em diversas faixas etárias. De outro lado, impossível deixar de mencionar as fotografias feitas pela modelo Nana Gouvêa em meio ao caos deixado em Nova Iorque, no ano de 2012, após a passagem do furacão Sandy, que deixou mais de 50 vítimas. Depois de divulgadas as fotos na internet, a modelo foi motivo de piadas e tornou-se um *meme*, tendo sua imagem recolocada em outras circunstâncias, como em cima de um tanque de guerra ou no meio de uma cena do filme *Avatar* (2009).

O tempo de duração de um *meme* pode ser efêmero ou infinito, a depender do seu conteúdo, principalmente humorístico, e da quantidade de visualizações. Ocorre que sempre poderão ser lembrados em circunstâncias específicas e, sem dúvida, expressarão em muitos casos o que palavras não poderão fazer. Pode-se, inclusive, incorrer na releitura de um ditado popular de que um *meme* vale mais que mil palavras.

Nessa perspectiva, os *memes* implicarão a utilização de imagens, sons, vídeos, etc., carregados de conceitos ou informações e, na maioria das vezes, sobre falas ou comportamentos de uma pessoa e, por isso, estarão relacionados a direitos da personalidade. Logo o traço humorístico presente nos *memes* deverá ser utilizado nos limites da liberdade de expressão e, por óbvio, do direito de sátira. Assim sendo, a exposição de um determinado fato através de um

meme poderá trazer uma exposição desmedida de uma pessoa e ocasionar conflitos entre direitos e valores presentes no ordenamento jurídico, o que se tem demonstrado como objeto de análise do presente trabalho.

1.3.3 O humor como difusor de informação

É cada vez mais comum que a linguagem humorística seja usada para atenuar as difíceis situações do cotidiano. Ante as desigualdades que circundam a humanidade e as crises que se instalam ou se consolidam em todos os setores, rir tornou-se o melhor remédio para o enfrentamento dos embaraços da vida.

No Brasil, vive-se um momento delicado, de crise política e institucional muito intensa, demarcados pela descoberta, quase que diária, de diversos esquemas de corrupção e que, eventualmente, fazem surgir muitas figuras peculiares e que, às vezes, se tornam até emblemáticas pelo seu envolvimento com a assombrosa dimensão das ilicitudes.

Diante de uma sociedade que, notoriamente, não mais se surpreende com escândalos políticos e que foi levada a pensar a Política⁵⁹ como matéria enfadonha e incompreensível, tendo em vista o arcabouço de bordões jurídicos e procedimentais que não fazem parte do vocabulário da grande maioria da população brasileira, é fundamental que a abordagem realizada pelo noticiário seja menos técnica e mais inteligível.

Dessa forma, o humor pode se revelar como um importante aliado da mídia para, em tom de descontração, informar sobre o cenário político do país e, por sua linguagem simples e objetiva, aproximar toda sorte de leitores e telespectadores de um assunto que, na tradição brasileira, "não se discute".

⁵⁹ Diferentemente do que sugere a obra *Política* (1252), de Aristóteles (384 a.C. - 322 a.C.), cujo objetivo precípua era investigar as formas de governo e as instituições que poderiam assegurar uma vida plena e feliz aos cidadãos. Disponível em: http://educaterra.terra.com.br/voltaire/politica/aristoteles_politica2.htm Acesso em: 06/06/2017.

O humor, então, traduz-se como um importante auxílio para que, além do acesso à informação, os leitores e telespectadores tenham suas dores e seu labor suavizados pelo riso.

Nesse diapasão, tem-se a TV é um meio de comunicação em massa e, por isso, um dispositivo de singular importância para a difusão de conteúdo informacional. Com uma proposta de informar, criticar e entreter, tendo como plano de fundo a linguagem humorística, estreou em 2008, no Brasil, o programa *CQC* (Custe o Que Custar), produzido pela Eyeworks e exibido pela Rede Bandeirantes, parando de ir ao ar no final de 2015.

O programa ganhou espaço e visibilidade por suas reiteradas aparições no Congresso Nacional, ocasiões em que os repórteres faziam perguntas bastante diretas e capciosas aos parlamentares, colocando-lhes em verdadeira “saia justa”.

Ante a repercussão do programa e o incômodo causado nos políticos, os repórteres foram proibidos de fazer filmagens em qualquer das Casas Legislativas, retornando apenas após a pressão do público que criou o movimento “CQC no Congresso”.

De plano, é possível perceber que o programa intencionava, através das perguntas dotadas de sarcasmo e duplo sentido, fazer crítica a alguma conduta de um parlamentar ou mesmo de um partido político, de modo a chamar a atenção do público para o assunto tratado e também para uma participação mais ativa na fiscalização e cobrança dos chamados representantes do povo.

Recentemente, mais precisamente em maio de 2017, outra estreia na TV brasileira também veio endossar o coro da linguagem humorística no campo da informação. O programa “Greg News”, exibido no canal fechado de TV *HBO Brasil* e apresentado pelo humorista Gregório Duvivier, reproduz o formato dos *talk shows* de sátira política norte-americanos, consagrados na década de 1990, principalmente com os programas *Politically Incorrect* e *The Daily Show*, que inauguraram a proposta de unir o jornalismo, entrevistas e humor, de modo a se tornar um grande canal de informação do público com menos de 40 anos.

Seguindo a linha do *CQC*, o programa de Gregório Duvivier não poupou críticas ácidas desde seu primeiro episódio, no qual evidenciou os escândalos envolvendo a empreiteira Odebrecht e satirizou o movimento Escola Sem Partido, posto que é liderado por não especialistas em educação.⁶⁰

O programa traz uma proposta interessante à TV brasileira, de caráter crítico e informativo, o que coloca à mostra o importante papel do humor para fins de fomentar o pensamento crítico dos leitores e telespectadores em relação à realidade política do país, como é o caso.

Ainda: a atividade humorística atrelada à informação não está adstrita aos programas de humor, uma vez que também é possível encontra-la no jornalismo impresso. Nesse aspecto, não se pode deixar de citar o cronista da Folha de São Paulo, José Simão, e também o jornalista Millôr Fernandes, já falecido, além de muitos outros. Quase todos os jornais impressos possuem uma seção na qual se manifesta o humor, seja com a finalidade de informar, seja a de criticar.

1.3.4 O humor como instrumento de crítica social

Conforme se demonstra a partir de todas as manifestações de humor já expostas, notória a sua função canalizadora de crítica social. Para conhecer o contexto em que uma determinada sociedade se encontra, basta verificar o que está sendo objeto de sátira.

Muitos humoristas utilizam-se de pautas que demarcam o cotidiano das pessoas e dos grupos e oferecem, através de sua atividade, ao mesmo tempo o riso, para aliviar dura realidade, e também a crítica, para demonstrar sua resignação ou opinião com os acontecimentos daquele momento histórico.

⁶⁰ *Greg News' estreia com mordacidade, mas escolhe alvos fáceis*, por Tony Goes. Disponível em: <<http://f5.folha.uol.com.br/colunistas/tonygoes/2017/05/greg-news-estreia-com-mordacidade-mas-escolhe-alvos-faceis.shtml>> .- Acesso em: 06/06/2017.

Obviamente que a linguagem humorística para a crítica está coberta pelo manto da liberdade de expressão e da manifestação do pensamento. Em todo caso, é imperioso que o discurso seja polido e ponderado, a fim de evitar agressões à honra das pessoas.

A crítica, entendida como reflexo da liberdade de manifestação do pensamento, refere-se à valoração de algum aspecto de uma pessoa ou informação, seja positivo ou negativo. No jornalismo impresso, por exemplo, o humor comporta uma opinião. Os cronistas, chargistas, caricaturistas ou caricaturistas dos jornais e revistas tem a função de informar, mas se utilizam do discurso humorístico como aliado à sua função. O poder da crítica, seja ela veiculada por uma charge ou por uma caricatura, pode reverberar uma abrangência muito maior do que uma simples matéria de jornal.

Vale salientar que o avanço da Internet, consubstanciado nas redes sociais e nos canais de vídeo, por exemplo, possibilitou praticidade na maneira de expor uma crítica em relação a algum assunto do cotidiano. Assim, é quase que diária a criação de novas páginas, blogs, perfis ou canais de humor.

Dessa forma, o humor que, precipuamente, tem a função de trazer divertimento e entretenimento, provocando o riso, também é importante instrumento para a realização de críticas de quaisquer tipos.

CAPÍTULO 2

2 HUMOR E DIREITO: RELEVÂNCIA E CONEXÕES

Apresentadas as principais manifestações do humor, clássicas, atuais ou tendentes, é mister fazer a sua correspondência com o Direito. A atividade humorística é desempenhada por pessoas e para pessoas, objetivando precipuamente o riso em seus receptores. Retomando as iniciais lições de Bergson, tudo que é risível se relaciona com o humano, pois a ele é dada a capacidade de rir e fazer rir.⁶¹

E é nessa perspectiva que se desenvolve a presente análise: o humor, pelo seu conteúdo jocoso e pelo gracejo que provoca, relaciona-se com o ser humano. Isso significa que, seja no campo dos direitos autorais, seja no campo dos direitos da personalidade, a pessoa humana sempre estará em voga quando for este o assunto.

A propósito, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabeleceu, em seu artigo 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana como seu fundamento. Passou-se, então, a enfatizar a preponderância dos valores existenciais no ordenamento jurídico. Voltando a Bergson, resta evidente que o humano é responsável por produzir o humor, e assim enveredando-se pela seara dos direitos do autor, como também responsável por recebê-lo, ou seja, ele faz e ele consome.

Ainda, e aqui se deve trazer um facho de luz, a pessoa humana pode tornar-se também objeto do da atividade humorística. E é quando isso ocorre que se deve considerar algumas possíveis limitações para o exercício do direito de sátira. Por isso é importante delimitar cuidadosamente o alcance de cada direito para não ensejar, de um lado, a censura da atividade artística e nem, de outro lado, o abuso do direito.

⁶¹ BERGSON, Henri. *O riso: ensaio sobre a significação da comicidade*. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 2-3.

O direito de sátira, por óbvio, é proveniente do direito e garantia fundamental à liberdade de expressão⁶², que será estudada em seguida. Os direitos da personalidade, a seu turno, decorrem essencialmente do princípio da dignidade da pessoa humana.

Em tempo, não se pretende com o presente estudo demonstrar se o resultado da atividade humorística de provocar o riso ou o divertimento foi alcançado ou não.

Intenciona-se, por oportuno, demonstrar as hipóteses em que a produção satírica ou de humorismo possa desnudar a problemática inserida na colisão com os direitos da personalidade, pautados na dignidade da pessoa humana e, assim, debruçar-se sobre a análise do abuso do direito que poderá ensejar responsabilização civil do humorista em relação à pessoa vítima do dano, aquela ridicularizada, cuja pretensão indenizatória apresentar-se-á como lenitivo pelos danos suportados.

Dessa forma, a seguir serão esposadas as análises da tutela da liberdade de expressão e dos direitos da personalidade, bem como serão tecidos alguns comentários sobre a ótica do direito de autor, a fim de demonstrar a relevância da temática para o direito brasileiro.

2.1 Dos direitos autorais

Em breves comentários sobre o humorismo e o direito de autor, este deve ser entendido, conforme Carlos Alberto Bittar (2008, p. 8 apud ANJOS, 2009, p. 39), “o ramo do Direito Privado que regula as relações jurídicas, advindas da criação e da utilização econômica de obras intelectuais estéticas e compreendidas na literatura, nas artes e nas ciências”⁶³.

⁶² CR, 1988: 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: IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

⁶³ ANJOS, Marco Antonio dos. *O humor: estudo à luz do direito de autor e da personalidade*. 2009. 128 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 39. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-03052010-111135/pt-br.php>> - Acesso em: 2017-06-15.

Já Antônio Chaves (1987, p. 17 apud ANJOS, 2009, p. 39) entende direito de autor como sendo “o conjunto de prerrogativas que a lei reconhece a todo criador intelectual sobre as produções literárias, artísticas ou científicas, de alguma originalidade: de ordem extraprecuniária, em princípio, sem limitação de tempo; e de ordem patrimonial, ao autor, durante toda a sua vida, com acréscimo, para os sucessores indicados na lei, do prazo por ela fixado”⁶⁴.

Importante destacar que o conceito de direito de autor deve abarcar não só a autoria propriamente dita, mas também aspectos como a originalidade, a existência de direitos morais e patrimoniais e o tempo de duração.

Assim como tudo o que é risível se relaciona com o humano, só este é capaz de criar um produto ou uma obra dotada de criatividade e originalidade e é isto que será objeto de proteção dos direitos de autor.

Tem-se que estes direitos dividem-se em morais e patrimoniais. Morais quando se referem à personalidade do artista ou criador, ao seu íntimo, fazendo referência à inediticidade, integridade, modificabilidade e arrependimento. Patrimoniais quando revelam caráter pecuniário, advindo da utilização da criação pelo autor ou por intermédio de sua autorização.

A disciplina legal dos direitos autorais dá-se nacional e internacionalmente, conforme se verá, encontrando guarida na Convenção de Berna de 1886 e na Convenção de Genebra, da UNESCO, de 1952, e na Constituição Brasileira.

A propósito, dispõe o texto constitucional, em seu artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII:

- XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;
- XXVIII – são assegurados, nos termos da lei:
 - a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e a reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

⁶⁴ CHAVES, Antônio. *Direito de autor: princípios fundamentais*. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1987 apud ANJOS, 2009, *Op. cit.* p. 39

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas.

Existe também, no Brasil, a Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/1998, que disciplina os direitos de autor e conexos).

2.2 Panorama sobre a tutela da liberdade de expressão no Brasil

Atualmente, a liberdade de expressão no Brasil compõe o rol de direitos fundamentais constantes na Constituição da República de 1988. No entanto, nem sempre foi assim. Entre os anos de 1964 e 1985, o país vivenciou momentos de profundo cerceamento da liberdade de expressão e, por conseguinte, ao direito de sátira, em razão do regime ditatorial instalado, predominando a repressão e a censura na sociedade.

Nesse cenário de intensas represálias sofridas por qualquer do povo que se insurgisse contra o governo, a população, de modo geral, encontrava na música e nas artes de modo geral uma forma de manifestação de pensamento, de expressão, em que a crítica e o descontentamento com entranhavam-se nas letras, desenhos e expressões que não afrontariam diretamente a ditadura, movimento conhecido como cultura do protesto.

Apesar de toda a criatividade dos artistas, a fiscalização era intensa. Havia censura prévia a quaisquer espetáculos, dentre eles os humorísticos, que pudessem fazer crítica ao regime, sob a justificativa de que isto asseguraria os interesses da revolução e também os princípios democráticos.

O comando legal utilizado pelos militares para fundamentar suas manobras era o Ato Institucional nº 5, que revelou-se o ápice da repressão do que se denominou “anos de chumbo” do governo regido por militares, pois, através dele, todos os direitos e prerrogativas democráticas foram oficialmente suspensos e a consequência disso foi a usurpação de inúmeras garantias constitucionais.

Foi nesse mesmo contexto a promulgação da Lei 5250 de 1967, a famosa “Lei da Imprensa”, que impediu a imprensa brasileira de informar efetivamente os fatos que acometiam a sociedade naquele comento histórico. Assim, a censura foi uma maneira encontrada pelo Estado para obscurecer diante da população os abusos praticados pelo regime autoritário.

Não bastasse isso, a lei da imprensa também previa punições a jornalistas que cometessem “abusos”, atos que pudessem afrontar a moral e os bons costumes, bem como crimes de injúria, calúnia ou difamação. Aos insubordinados à ditadura, perseguição e tortura.

Não obstante o contexto assombroso de repressões e mordanças, a cultura do protesto, através dos criativos trabalhos que se opunham subliminarmente à ditadura, fez surgir publicações amplamente divulgadas, a exemplo de *O Pasquim*, *Opinião*, *Movimento*, *Lampião da Esquina*, *Em Tempo*, *Brasil Mulher*, *Beijo*, *Ex*, *Versu*⁶⁵, que circulavam entre os anos de 1964 e 1984 no Brasil, e ousaram, quebrando o silêncio que predominava sobre a imprensa.

É importante salientar que, apesar das constantes fiscalizações, o humor desempenhou papel fundamental nessas obras, pois diversos personagens foram criados nesses jornais para ilustrar os temores sofridos pela população, sendo *O Pasquim* o que mais se destacou com essa proposta, sofrendo até um atentado em sua sede.

Passados tempos de restrito e difícil exercício de direitos, a promulgação da Constituição da República de 1988 instaura, no Brasil, o Estado Democrático de Direito, depondo, efetivamente, o regime ditatorial e, em vias de consequência, elevando as liberdades (de expressão, de informação, de manifestação artística, cultural e de pensamento) ao nível de direito fundamental constitucional.

⁶⁵ ROSA, Susel de Oliveira da. *"Apesar de vocês amanhã vai ser outro dia"* Imprensa alternativa versus ditadura militar em Porto Alegre. Porto Alegre: PPG – LET – UFRGS, 2005. Disponível em <<http://www.seer.ufrgs.br/NauLiteraria/article/viewFile/4850/2768>> - Acesso em 14/06/2017.

E a Lei da Imprensa? Em 2009, o Supremo Tribunal Federal, na ADPF nº 130⁶⁶, julgou totalmente inconstitucional a Lei 5250/1967, eis que incompatível com o novo Estado que fora fundado nos pilares da democracia.

Entretanto, mesmo com a inconstitucionalidade da Lei da Imprensa, cingiu-se controvérsia quanto a uma resolução (nº 23.191/2009), fundada na Lei 9504/1997 (Lei Eleitoral), editada pelo Tribunal Superior Eleitoral, que embarreirou a utilização de trucagem, montagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que ridicularizassem candidatos ou partidos políticos.

A medida, por óbvio, não foi bem quista pela classe de artistas e jornalistas do período, bem como pela população, de modo geral, compondo um coro de insatisfações veiculado, principalmente, pela *internet*.

Por essa razão, fora interposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451⁶⁷, por intermédio da Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e de Televisão.

O Supremo Tribunal Federal então, alicerçado na referida ADPF nº 130, bem como na Constituição, julgou, por maioria, referendou a liminar para suspender o inciso II e a segunda parte do inciso III, do artigo 45⁶⁸, bem como, por arrastamento os parágrafos 4º e 5º deste artigo, todos da Lei Eleitoral.

⁶⁶ STF, ADPF nº 130/DF, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, maioria, Data do Julgamento: 30/04/2009. Decisão disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>> - Acesso em 15/06/2017.

⁶⁷ STF, ADI nº 4451, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, Data de Julgamento: 02/09/2010. Decisão disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VOTOHUMORISTASX.pdf>> - Acesso em 15/06/2017.

⁶⁸ Era o texto dos referidos dispositivos: Lei nº 9.504/1997, Art. 45: Art. 45. A partir de 1º de julho do ano da eleição, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e noticiário: II - transmitir, ainda que sob a forma de entrevista jornalística, imagens de realização de pesquisa ou qualquer outro tipo de consulta popular de natureza eleitoral em que seja possível identificar o entrevistado ou em que haja manipulação de dados; II - usar trucagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que, de qualquer forma, degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação, ou produzir ou veicular programa com esse efeito; § 4º Entende-se por trucagem todo e qualquer efeito realizado em áudio ou vídeo que degradar ou ridicularizar candidato, partido político ou coligação, ou que desvirtuar a realidade e beneficiar ou prejudicar qualquer candidato, partido político ou coligação. §5º Entende-se por montagem toda e qualquer junção de registros de áudio ou vídeo que degradar ou ridicularizar candidato, partido político ou coligação, ou que desvirtuar a realidade e beneficiar ou prejudicar qualquer candidato, partido político ou coligação.

O ineditismo do posicionamento e a contribuição dos referidos julgados para a tutela da liberdade de expressão no Brasil podem, e devem, ser estendidos ao estudo do direito de sátira, objeto deste trabalho.

Nesse sentido, de praxe mencionar o seguinte trecho do voto do Ministro:

A atuação das liberdades comunicativas, fora do campo específico da comunicação social dependente de prévia outorga estatal, é livre. Aliás, sempre o foi. Nesse âmbito, estão artistas, humoristas, atores de *stand up comedy* e toda a sorte de agentes culturais que exercem seus misteres, a título profissional ou amador, nas ruas, nas praças, nos teatros, nos jornais, nas revistas, em shows e, principalmente, na internet[...]⁶⁹.

Cautela, no entanto, é necessária. Apesar do esforço da jurisprudência para afastar qualquer tipo de censura, às liberdades, de expressão ou de informação, não se pode atribuir absolutismo quando em situação de conflito com outros direitos fundamentais, principalmente no que tange ao afrontamento dos direitos inerentes à pessoa humana, como se pretende demonstrar.

Visivelmente, a liberdade de expressão é ponto chave e central a uma sociedade plural e democrática, que viveu tenebrosos momentos de regime ditatorial. Isto denota a necessidade de cuidado ao exame das restrições a ela aplicadas para que não se afigure abuso quando de seu exercício.

A doutrina brasileira entende que a liberdade de expressão visa tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, etc., ou seja, qualquer manifestação do pensamento humano, podendo ou não ter por base acontecimentos reais. Assim sendo, pode-se inferir que a expressão designa a liberdade, conquistada ao longo do tempo, aos meios de comunicação em geral (não apenas impressos, como o termo poderia sugerir) de comunicarem fatos e ideias, envolvendo, desse modo, a liberdade de expressão.⁷⁰

⁶⁹ STF, ADI nº 4451, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, Data de Julgamento: 02/09/2010. Página 9. Decisão disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VOTOHUMORISTASX.pdf>> - Acesso em 15/06/2017.

⁷⁰ BARROSO, Luis 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

Tem-se que, num primeiro momento, a liberdade de expressão manifesta um caráter individual, funcionando como meio para desenvolvimento da personalidade. Essa mesma liberdade, de outro lado, deverá atender ao incontestado interesse público da livre circulação de ideias, o que demarca o regime democrático sobre o qual a sociedade brasileira encontra-se pautada, e admite uma dimensão eminentemente coletiva, principalmente quando se está diante de um meio de comunicação em massa.⁷¹

Dessa forma, a liberdade de expressão afigura-se como um direito fundamental de grande amplitude, gênero do qual decorrem várias espécies, de modo que a doutrina comumente faz distinção entre liberdade de expressão e liberdade de informação, principalmente.⁷²

Luís Gustavo Grandinetti (1999, p. 13 apud Abramof, 2014, p. 17)⁷³ aduz que a liberdade de expressão refere-se a qualquer meio de expressão do pensamento, podendo ser artístico, literário, dentre outros; e a liberdade de informação, segundo o autor, ostenta natureza de liberdade civil, individual e que, por isso, teria expressão coletiva.

Por outro lado, Luís Roberto Barroso entende que a liberdade de informação insere-se no campo genérico da liberdade de expressão, sendo o interesse prático ou público atrelado à informação que se encarrega de diferenciá-las, uma vez que são também diferenciados os requisitos e possíveis limitações exigíveis de cada modalidade.⁷⁴

A propósito, a liberdade de manifestação do pensamento, mais precisamente a liberdade de expressão, teve origem como instrumento de defesa contra a censura e o autoritarismo estatal. De acordo com Novelino, ainda que “originariamente prevista no artigo 8º do *Bill of Rights*

Administrativo, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, fev. 2015. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>> - Acesso em 10 de novembro de 2016.

⁷¹ Ibidem p. 19.

⁷² ABRAMOF, Julia Fontes. *Direito à honra e à imagem como limitações à liberdade de expressão na linguagem humorística*. 2014. 70 f. Trabalho de Conclusão de Curso. (Graduação em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, p. 17.

⁷³ Loc cit.

⁷⁴ BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit* p. 18.

inglês (1689), foi com a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789) que essa liberdade passou a ser consagrada de forma mais ampla.”⁷⁵

Nesse ínterim, traz-se a esta singela análise a lição de Celso Bastos (2000, apud NOVELINO, 2015, p. 19) sobre a definição de liberdade de manifestação do pensamento, que consiste:

“no direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento. É o direito de não ser impedido de exprimir-se. Ao titular da liberdade de expressão é conferido o poder de agir, pelo qual contará com a abstenção ou com a não interferência de quem quer que seja no exercício do seu direito.”⁷⁶

Assim sendo, fica evidente que a Constituição da República não admite qualquer modalidade de censura a essa liberdade, o que leva a crer que, mesmo que um discurso ou uma fala ou a produção humorística, objeto deste estudo, possa causar dano ou gerar perigo, a censura não se justifica.

No entanto, a limitação dessa ampla liberdade garantida pela Carta Magna poderá ocorrer quando o discurso ou o chiste for dotado de intenção e potencial de causar ações ilícitas. Dessa forma, evidentemente, haverá hipóteses em que o exercício dessa liberdade poderá trazer conflitos ou violações a direitos de terceiros, o que ensejará a identificação do emissor da fala para fins de responsabilização civil pela manifestação abusiva.

Destarte, havendo colisão de direitos e garantias fundamentais, tendo por base a liberdade de expressão e os direitos da personalidade, corolários da dignidade da pessoa humana, é de plena importância que se utilize critérios ou a famosa técnica de ponderação, que consiste em decidir não apenas qual bem constitucional deve preponderar no caso concreto, mas também em que medida ou intensidade ele deve preponderar.

⁷⁵ NOVELINO, Marcelo. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. ver., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2015. p.. 403.

⁷⁶ Loc. cit

2.3 Dos Direitos da Personalidade

Os direitos da personalidade podem ser compreendidos como direitos autônomos⁷⁷ e intrínsecos a toda pessoa e sem os quais é impossível a manutenção de uma vida digna. Tal entendimento acerca destes direitos consolidou-se após a Segunda Guerra Mundial e hoje são depreendidos como decorrentes da dignidade da pessoa humana.

De acordo com Barroso, é mister destacar dois aspectos importantes dos direitos da personalidade: o primeiro é quanto ao fato de serem atribuídos a todo ser humano, revelando seu caráter inato, oponíveis a toda a coletividade e ao Estado; e o segundo é que nem sempre a violação de tais direitos ocasionará prejuízo econômico ou patrimonial, dando causa a formas diferenciadas de reparação, a exemplo do direito de resposta, a divulgação de desagrvos de caráter geral e/ou a indenização pelo dano extrapatrimonial (ou moral, assim comumente denominado).⁷⁸

A doutrina consagrou uma classificação aos direitos da personalidade que os divide em dois grupos principais, conforme assinala Barroso:

“(i) direitos à integridade física, englobando o direito à vida, o direito ao próprio corpo e o direito ao cadáver; e (ii) direitos à integridade moral, na qual se inserem os direitos à honra, à liberdade, à vida privada, à intimidade, à imagem, ao nome e o direito moral do autor, dentre outros.”⁷⁹

À temática em análise no presente trabalho monográfico interessam os direitos alocados no segundo, especialmente os direitos à imagem, à honra, à vida privada e à intimidade, uma vez que a atividade humorística poderá ter como estribo algum destes direitos e, eventualmente, incorrer em sua violação.

A disciplina legal e a salvaguarda dos direitos em comento encontram-se, desde logo, no artigo 5º da Constituição da República de 1988, que estabelece a inviolabilidade da intimidade,

⁷⁷ Para melhor compreensão: PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução de: Maria Cristina de Cicco. 3. Ed., rev. e ampl. – Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 153 e ss.

⁷⁸ BARROSO, Luis Roberto. *Op. cit.* p. 12.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 13.

da vida privada e da imagem, ressaltando-se que a própria Constituição assegura a responsabilização civil por danos morais ou materiais ante a violação de alguns desses direitos.⁸⁰

O Código Civil de 2002, nos artigos 11 a 21, também disciplina os chamados direitos da personalidade. Como se verá nos parágrafos seguintes, a Lei Civil não contorna taxativamente todos os direitos da personalidade, mas apresenta importantes aspectos para os quais se deve atribuir alguma ênfase, como intransmissibilidade e irrenunciabilidade (art. 11), a possibilidade de uma pessoa exigir a cessação da ameaça ou da lesão a direito da personalidade e reclamar perdas e danos (art. 12), direito ao próprio corpo (arts. 13 a 15), direito ao nome (arts. 16 a 19), direito à imagem (art. 20) e a inviolabilidade da vida privada (art. 21).

A propósito, são características dos direitos da personalidade a irrenunciabilidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade e a vitaliciedade. Atenção especial deve ser dada à disposição de algumas dessas características no Código Civil de 2002.

O artigo 11 da Lei Civil⁸¹ estabelece, de plano, que tais direitos são intransmissíveis e inalienáveis, ou seja, não podem ser alienados ou transmitidos a outrem, quer por ato entre vivos, quer pela morte de seu titular. Entretanto, surgirá controvérsia quando da indagação sobre violação a direito da personalidade de pessoa já falecida, posto que a personalidade em sentido subjetivo cessa com a morte.⁸² O problema técnico é resolvido logo em seguida, com a disposição do parágrafo único do artigo 12 do Código Civil⁸³, que possibilita a legitimação dos herdeiros para reivindicar medidas que façam findar lesão ou ameaça aos direitos da personalidade do *de cuius*, o que denota o zelo com que devem ser tratadas a intransmissibilidade e a inalienabilidade dos direitos da personalidade.

⁸⁰ CR, 1988. “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;”

⁸¹ CC, 2002: “Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.”

⁸² CC, 2002: “Art. 6º. A existência da pessoa natural termina com a morte;”

⁸³ CC, 2002: “Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.”

A lei também determina a irrenunciabilidade e a indisponibilidade dos direitos da personalidade e acrescenta que estes não podem sofrer limitação voluntária. Possível verificar um determinado exagero quando da afirmação de impossibilidade de limitação voluntária dos referidos direitos, uma vez que se deve levar em consideração a vontade manifestada pelos indivíduos quanto a estes direitos.⁸⁴ Por essa razão, o que se deve depreender é que ninguém poderá abrir mão dos direitos da personalidade em definitivo.⁸⁵

A imprescritibilidade dos direitos da personalidade refere-se à sua não submissão ao tempo, isto é, não haverá, por exemplo, prazo para uma pretensão que busque impedir ou reparar lesão a algum destes direitos. Como visto, além de irrenunciáveis e inalienáveis, os direitos em tela são vitalícios e acompanham o indivíduo por toda a vida e, eventualmente, também serão tutelados mesmo após a morte.

Importante repisar que, embora o rol de direitos da personalidade tenha sido festejado com o advento do Código Civil de 2002, não se deve atribuir absolutismos à sua aparição, posto que seria minimizar demasiadamente todo o movimento do século XX que buscou conferir caráter irrestrito e integral à proteção da pessoa humana.⁸⁶

Nesse sentido, a tutela da personalidade não deve ser fracionada, resumida a uma categoria de direitos subjetivos autônomos e que não se comunicam entre si. Antes, conforme salienta Perlingieri, deve-se tutelar, de forma unitária, o valor da pessoa, base das situações existenciais, rechaçando a ideia de que existe um número fechado de hipóteses tuteladas.⁸⁷

⁸⁴ Para melhor compreensão e exemplificação: “A vedação lançaria na ilicitude não só os *reality shows*, mas também atos bem mais prosaicos como furar a orelha, lutar boxe ou expor informações pessoais em redes sociais, como o Twitter e o Orkut. Em uma série de situações não previstas em lei, mas socialmente admitidas, as pessoas desejam e aceitam limitar, pontualmente, o exercício de algum atributo da própria personalidade.” SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 26.

⁸⁵ Nesse sentido, o Enunciado nº 4 aprovado na I Jornada de Direito Civil, organizada pelo Centro de Estudos Judiciários da Justiça Federal: “O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral.”

⁸⁶ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Ampliando os direitos da personalidade*. Disponível em: <https://www.academia.edu/9689598/Ampliando_os_direitos_da_personalidade> - Acesso em: 07/06/2017.

⁸⁷ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: Introdução ao direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 155-156.

Assim sendo, os direitos da personalidade devem ser lidos com unicidade e sistematicidade, vez que se referem à pessoa humana, reconhecidamente um valor indissociável do ordenamento jurídico, merecedora de proteção integral aos aspectos que concernem à sua dignidade.

Para ratificar este posicionamento da doutrina, o Enunciado 274 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na IV Jornada de Direito Civil, alça a pessoa humana como titular dos denominados direitos da personalidade, estabelecendo:

“Os direitos da personalidade, regulados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação.”

Assim sendo, pode-se afirmar que o direito sátira enquanto corolário da liberdade de expressão encontrará óbice para o seu exercício quando em confronto com algum dos direitos inerentes à pessoa. No entanto, é imprescindível que se ilumine o caso concreto a partir de alguns critérios de ponderação para que tanto a pessoa, em sua imagem, honra e vida privada, goze de proteção à sua dignidade, quanto para que o humorista também repouse sua atividade sobre a liberdade de expressão, uma vez que ambos subsumem-se à categoria de direitos fundamentais.

2.3.1 Do rol exemplificativo de direitos da personalidade

2.3.1.1 Direito à imagem

A Constituição de 1988, em dois incisos de seu artigo 5º, protege o direito à imagem:

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
 X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Assim, Luiz Alberto David Araújo (1996, p. 34 apud ANJOS, 2009, p. 44)⁸⁸ concluiu que o direito à imagem é concebido em dois aspectos, denominados “imagem-atributo”, referente aos aspectos físicos da pessoa, e “imagem-retrato”, relacionada ao perfil público que a pessoa constrói.

De acordo com Carlos Alberto Bittar, o direito à imagem refere-se ao “direito que a pessoa tem sobre a sua forma plástica e respectivos componentes distintos (rosto, olhos, perfil, busto), que a individualizam no seio da coletividade.”⁸⁹

Nesse sentido, não restam dúvidas de que a imagem é um direito inerente à pessoa e, por essa razão, enseja tutela jurídica. Entretanto, Maria Celina Bodin de Moraes destaca que, além da imagem-retrato, ou seja, “o aspecto fisionômico, a forma plástica do sujeito”, o ordenamento protegeria também a imagem-atributo, que seria “o conjunto de características decorrentes do comportamento do indivíduo, de modo a compor a sua representação no meio social.”⁹⁰

Ainda, para confirmar a ampliação e modernização do direito à imagem, tem-se Carlos Affonso Pereira de Souza:

Para além da fisionomia, um novo conceito de direito à imagem foi sendo engendrado pela doutrina e aplicado pela jurisprudência nos últimos anos. Trata-se da aplicação da tutela da imagem para aspectos que não são físicos da pessoa retratada, mas sim pertinentes ao seu comportamento em sociedade. Atributos da pessoa, como o seu jeito, modo, humor, elementos de difícil definição, mas de suma importância para identificação da mesma, passaram a ser protegidos.⁹¹

Com efeito, a noção de imagem-atributo deu origem a um direito da personalidade autônomo, denominado direito à identidade pessoal. Este, por sua vez, segundo Maria Celina Bodin de Moraes, apresentaria duas vertentes: uma estática e outra dinâmica. Ou seja, “a identidade estática compreende os direitos ao nome, à origem genética, à identificação biofísica e

⁸⁸ ANJOS, Marco Antonio dos. *Op. cit.* p. 44

⁸⁹ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7. ed. atual. por Eduardo Carlos Bianca Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 94.

⁹⁰ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit.* p. 11.

⁹¹ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Fundamentos e Transformações do Direito à Imagem. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE FILHO, Gustavo Pereira (Org.). *Manual de Teoria Geral do Direito Civil*. 1ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. 7.) p. 287-30.

à imagem-retrato; a identidade dinâmica se refere à verdade biográfica, ao estilo individual e social, isto é, à imagem-atributo.”⁹²

O surgimento da internet e as novas mídias sociais estabelecem o tom pelo qual irá se guiar a utilização da imagem em suas diversificadas formas de representação nos meios de comunicação, que se tornam cada vez mais visuais. A precisão na captação de imagens, os diversos recursos de tratamento e armazenamento de imagens, bem como a facilidade de compartilhamento no universo virtual e através das redes sociais virtuais, também são resultado desse infundável progresso tecnológico.⁹³

Entretanto, todos esses recursos e facilidades alcançados pelo avanço da tecnologia também dão margem a riscos da veiculação indevida de imagens⁹⁴, seja por via direta e de modo autônomo⁹⁵ ou conjuntamente a algum outro interesse não patrimonial, seja apenas pela violação de outro interesse existencial.⁹⁶

Nessa passada, tem-se ocasião em que um advogado de São Paulo é surpreendido com sua imagem veiculada em reportagem de um jornal de grande circulação, cujo título era “Bairros de São Paulo atraem vizinhança homossexual”. Trata-se, em verdade, de uma região de São Paulo cujos estabelecimentos eram frequentados, em sua maioria, pelo público LGBT. A imagem trazida pela matéria era do advogado abraçado com um amigo em frente a um estabelecimento comercial, descrevendo que aquele local era ponto de encontro às cegas, ou seja, de pessoas que se conheciam pela internet, mas que ainda não haviam se encontrado pessoalmente.

Irresignado com o teor da matéria, o advogado propôs a ação judicial, em resumo,

⁹² MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit* p. 13.

⁹³ *Ibidem*, p. 11.

⁹⁴ Ainda, deve-se alertar para os riscos do uso de imagens fora de contexto: ver ALMEIDA Júnior, Vitor de Azevedo. A imagem fora de contexto: o uso de imagens de arquivo. In SCHREIBER, Anderson (coord.). *Direito e Mídia*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 158-183.

⁹⁵ “A tutela do direito à imagem independe da lesão à honra”. SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 101.

⁹⁶ Isto porque não se deve advogar absolutas classificações ou categorizações aos direitos da personalidade, uma vez que a dignidade humana é ilimitada. Nesse sentido: MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit* p. 4-6. Ver também MAGALHÃES, Fabiano Pinto de. *Privacidade, imagem-atributo e liberdade de expressão. Colisão e parâmetros de ponderação. Comentários ao acórdão no REsp. 1.235.926*. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Magalh%C3%A3es-civilistica.com-a.3.n.1.2014.pdf>> - Acesso em 08/06/2017.

porque não era homossexual. A empresa fora condenada a indenizar o advogado em R\$ 250.000,00.⁹⁷

Ora, a reportagem veiculada pelo jornal ofereceu ao leitor uma imagem descontextualizada. Não se trata, *in casu*, de violação do direito à honra, uma vez que, segundo Schreiber, “a apresentação do retratado como homossexual não afeta ou deveria afetar a reputação do autor em seu meio social.”⁹⁸ Em verdade, ocorre falsa menção de uma característica que não corresponde ao autor, afetando outro aspecto de sua personalidade, denominado direito à identidade social.

Assim sendo, deve-se atentar que o direito à imagem é merecedor de tutela jurídica através de meios adequados e suficientes, tanto como quaisquer outros bens de cunho não patrimonial que lhe acompanhem.

Possível identificar, de plano, a deficiência constante da redação do artigo 20 do Código Civil de 2002 com relação à proteção do direito à imagem e, mais que isso, à proteção integral da dignidade da pessoa humana.⁹⁹ Isso se dá porque o referido dispositivo condiciona a proteção da imagem ao caso de também haver lesão à honra, pondo em xeque a autonomia do direito à imagem, ou se destinar a fins comerciais. O comando legal ainda aduz que apenas a “administração da justiça” o a “manutenção da ordem pública” podem ensejar o uso não autorizado da imagem, negando muitos outros interesses que também podem se tornar mais relevantes no caso concreto.¹⁰⁰

Tem-se que o direito à imagem é diverso do direito à honra, havendo autonomia entre eles, de modo que a imagem pode ser tutelada em separado e de forma independente, sem estar

⁹⁷ STJ, REsp. 1.063.304/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, 26/08/2008.

⁹⁸ SCHREIBER, Anderson. *Op. cit* p. 15.

⁹⁹ CC, Art. 20: “Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais”.

¹⁰⁰ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit* p. 13.

atrelada à honra.¹⁰¹

De todo modo, Maria Celina Bodin de Moraes aduz que, parece ser mais adequado ao que apregoa ao artigo 20, “a interpretação de que a liberdade de expressão deve ser exercida responsabilmente, para não ultrapassar os limites claros da inviolabilidade da honra e da imagem das pessoas.”¹⁰²

Não se pretende, porém, que o controle sobre os veículos midiáticos no que tange à tutela da dignidade da pessoa humana seja confundida com censura, esta sim terminantemente proibida pelo comando constitucional.

2.3.1.2 Direito à honra

A honra é reconhecidamente um aspecto da cláusula geral de personalidade, de corrente do princípio da dignidade da pessoa humana, trazido pela Constituição de 1988 como fundamento da República e compreendido valor máximo do ordenamento jurídico.

Tradicionalmente, compreende-se o direito à honra em duas dimensões: a honra subjetiva e a honra objetiva. A honra subjetiva denota a condição íntima da pessoa, sendo a valoração que toda pessoa faz de suas qualidades e atributos, refletindo em sua própria consciência e em seu próprio prestígio. É, em verdade, um sentimento pessoa que se relaciona diretamente com a autoestima e com a integridade moral, demandando respeito peço valor íntimo da pessoa e por sua posição moral particular.

A honra objetiva, por sua vez, relaciona-se com a reputação da pessoa, isto é, com o bom conceito que a pessoa goza perante o meio social. Exige-se respeito pela reputação

¹⁰¹ALVES, José Roberto de Castro. *Os direitos da personalidade e a liberdade de expressão. Parâmetros para a ponderação.*

Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista62/revista62_88.pdf> - Acesso em 08/06/2017. p. 94.

¹⁰²MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit.* p. 14.

construída pelo sujeito, pelo seu bom nome, sua boa fama no seio da comunidade. Se por um lado o direito à honra objetiva protege o bom conceito que terceiros têm da pessoa, a imagem-atributo protege aspectos comportamentais independentemente de uma análise sobre se esses aspectos favorecem ou desfavorecem o conceito que terceiros poderiam ter de seu titular.

Na perspectiva civil-constitucional, deve-se considerar o conteúdo nuclear da honra como resultante de todos os valores constantes da cláusula geral da dignidade da pessoa humana. Por isso, o conteúdo da honra não reside na defesa da reputação, do bom nome ou boa fama, como direito subjetivo da pessoa, antes, seu conteúdo está na pretensão de respeitabilidade com relação ao contexto social, resultando em repercussão necessária na esfera social. Isto quer significar que toda pessoa humana faz jus a tutela desta pretensão pelo simples fato de sua existência como ser racional e, por conseguinte, prescinde de referências à sua reputação, com nome ou boa fama.¹⁰³

Por assim dizer, a honra ao mesmo tempo se fundamenta e se distingue da dignidade, pois que abrange a questão da respeitabilidade social, bem como demanda observância especial à integridade psicofísica da pessoa humana, podendo violá-la ainda que sem afrontá-la também no meio social.

Nesse sentido, fala-se em tutela da denominada “honra normativa”¹⁰⁴, isto é, aquela cuja tutela será conferida a partir de um olhar sistemático e funcionalizado do ordenamento jurídico através de regras específicas ou de ponderação, tendo em vista o direito ao respeito que todo indivíduo tem e através do qual possa repercutir na comunidade em que está inserido, bem como nas suas relações interpessoais, a preservar, em última análise, os valores insculpidos na cláusula geral da dignidade da pessoa humana.¹⁰⁵

No que tange à legislação propriamente dita, o direito à honra também recebe amparo

¹⁰³ REIS JÚNIOR, Antonio dos. *Novas perspectivas sobre o direito à honra: estudos sob a ótica civil constitucional*. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 2, n. 3, jul.-set./2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/novas-perspectivas-sobre-o-direito-a-honra/>> - Acesso em: 12/06/2017.

¹⁰⁴ BORNHOLDT, Rodrigo. *Liberdade de expressão e direito à honra*, p. 269-270 apud REIS JÚNIOR, 2013, p. 24.

¹⁰⁵ REIS JÚNIOR, Antônio dos. *Op. cit* p. 24.

constitucional no artigo 5º, inciso X, que infere: “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”.

Em âmbito infraconstitucional, o Código Penal confere especial atenção à questão no que tange aos crimes de calúnia, difamação e injúria.¹⁰⁶

No campo civilista, o direito à honra não recebeu especial proteção, tendo sua tutela mesclada com outros atributos da pessoa humana, como nome e imagem. Mesmo assim, deve-se reiterar que os direitos da personalidade gozam de autonomia e independência com relação à sua tutela jurídica.

2.3.1.3 Direito à intimidade e à vida privada

Em linhas gerais, o direito à intimidade e o direito à vida privada compõem o rol de direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, protegendo-a na sua individualidade, bem como lhe assegurando o direito de estar só¹⁰⁷.

A intimidade refere-se a uma esfera que o ser humano tem em sua vida que é reservada exclusivamente para si, ao seu âmbito. Não há, assim, repercussão social ou, pelo menos, não é seu desejo que haja. É na intimidade que se encontram aspectos que envolvem a própria pessoa, sendo-lhe restritas as decisões que concernem à divulgação ou não desses aspectos.

Pode-se compreender a intimidade como sendo “um valor espiritual e moral inerente à pessoa e que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida”¹⁰⁸, implicando a existência do dever de um indivíduo respeitar a intimidade e a vida

¹⁰⁶ CP, “Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa”. “Art 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.” “Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.”

¹⁰⁷ BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit.* p. 13.

¹⁰⁸ GAVIÃO PINTO, Alexandre Guimarães. *Conflitos entre o direito à intimidade e à vida privada e o direito à informação, liberdade de expressão e de comunicação. Possíveis soluções. Utilização indispensável do princípio da*

privada do outro.

Nesse sentido, tem-se Aurea Pimentel Pereira (2001, p. 73 apud Gavião Pinto, 2008, p. 1)¹⁰⁹, que, em seus *Estudos Constitucionais: Constituição Federal de 1988*, salienta:

ao preservar, de indébita intromissão, a intimidade e a vida privada dos cidadãos, quis o texto constitucional assegurar a cada um, na sociedade, o direito de não ver tornados públicos fatos que só o titular do direito pode ser juiz da oportunidade de sua divulgação, se e quando a sua publicidade não venha a expô-lo a incômodos ou constrangimentos, destarte garantindo-se, a cada um, o direito de não ter sua vida privada devassada, via da publicidade de fatos de sua intimidade, feita por meio de fotografias, filmes ou textos escritos.

Não obstante a dificuldade de demarcar as diferenças e a autonomia de tais direitos, vale salientar que a intimidade e a vida privada constituem esferas diversas, compreendidas de maneira mais ampla como privacidade, que, por sua vez, refere-se ao “reconhecimento da existência, na vida das pessoas, de espaços que devem ser preservados da curiosidade alheia, por envolverem o modo de ser de cada um, as suas particularidades.”¹¹⁰

Esses espaços dizem respeito aos acontecimentos que se restringem, por exemplo, ao ambiente familiar ou a locais reservados, não sendo desejo de o indivíduo ter publicizados seus hábitos, atitudes, comentários, pensamentos, escolhas pessoais e relações afetivas. Isto quer significar que, de regra, não há interesse público no acesso a estas informações.

Assim, fica evidenciado que existe uma exigência moral da personalidade de que, em algumas situações, o indivíduo seja poupado de intromissões e possa, efetivamente, controlar a indiscrição alheia em assuntos que lhe são exclusivos, para que, em última análise, lhe seja garantida a paz em seu cotidiano e o livre desenvolvimento de sua dignidade.

proporcionalidade. Fonte: Revista de Direito nº 74 -2008 Disponibilizado no Banco do Conhecimento em 13 de setembro de 2010. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=7e5b90f8-ba3b-427c-b127-81905e28a7ff> - Acesso em 10/06/2017.

¹⁰⁹ GAVIÃO PINTO, *Op. cit.* p. 1.

¹¹⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit.* p. 13.

Nesse diapasão, depreende-se que a configuração da intimidade reúne três requisitos: a vontade de estar só, o sigilo ou o segredo e a autonomia de decidir livremente a respeito de si mesmo.

Ocorre que, num primeiro olhar, é bastante dificultoso delinear a extensão dos bens jurídicos em comento, a saber, a intimidade e a vida privada. O senso comum põe-se a discutir os termos como sinônimos e, quando da tentativa de diferenciação, “limita-se a conceber a intimidade como uma parcela mais interna da vida privada.”¹¹¹

De fato, a intimidade apresenta-se como um ciclo mais concêntrico e de menor raio que a vida privada, sendo ambas, como já mencionado, espécies do gênero privacidade. É possível compreender, no entanto, que pertencem à vida privada não apenas os fatos da vida íntima, mas também todos aqueles que não apresentem interesse da sociedade, ou seja, aqueles fatos em que restar ausente o interesse público. A vida privada pode envolver situações de opção pessoal (como a escolha do regime de bens no casamento), mas que, em certos momentos, podem requerer a comunicação a terceiros (na aquisição, por exemplo, de um bem imóvel).

Preciosa é a lição do Professor Tércio Sampaio Ferraz Júnior, que explicita que há diferentes graus de exclusividade entre intimidade e vida privada, *verbis*:

A intimidade é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance de sua vida privada que, por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer em comum). Não há um conceito absoluto de intimidade, embora se possa dizer que o seu atributo básico é o estar-só, não exclui o segredo e a autonomia. Nestes termos, é possível exemplificá-la: o diário íntimo, o segredo sob juramento, as próprias convicções, as situações indevassáveis de pudor pessoal, o segredo íntimo cuja mínima publicidade constrange. Já a vida privada envolve a proteção de formas exclusivas de convivência. Trata-se de situações em que a comunicação é inevitável (em termos de relação de alguém com alguém que, entre si, trocam mensagens), das quais, em princípio, são excluídos terceiros.¹¹²

¹¹¹ WINIKES, Ralph. *A CONCEPÇÃO DE VIDA PRIVADA E DE INTIMIDADE NO DIREITO BRASILEIRO*. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0da474fc8e382f9c>> - Acesso em 09/06/2017.

¹¹² FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado*. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 88, p. 439-459, jan. 1993. ISSN 2318-8235. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231/69841>>. - Acesso em: 11 de junho de 2017. doi:<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v88i0p439-459>.

Depreende-se, então, que a intimidade não ostenta, segundo o autor, nenhuma repercussão social, desvinculando-se totalmente de qualquer interesse público, enquanto a vida privada pode desenvolver um caráter opcional, no qual poderá haver a comunicação a terceiros.

Por essa linha de raciocínio, possível verificar que a intimidade é componente essencial da vida privada. E, aos entornos deste conceito, aduz-se à denominada “liberdade ou autodeterminação informacional”, isto é, ao domínio ou controle que a pessoa tem sobre as informações emitidas ou recebidas que sejam juridicamente relevantes.

Dessa forma, admitindo a pessoa como um “centro de referências de informações”, de acordo com (Sampaio, 1998, p. 375 apud Winikes, 2013, p. 10)¹¹³, o direito à intimidade permite a escolha minuciosa das informações que penetram (“*inputs*”) e que partem (“*outputs*”) do campo de percepção da pessoa.

Nesse sentido, com base no direito à intimidade, todas as pessoas detém o poder de controlar quais de suas informações serão ou não utilizadas ou difundidas em relação a terceiros. Ainda, segundo o Sampaio, essa ideia encontra apoio em grande parte da doutrina, que fala em dois modos de violação da intimidade: o conhecimento e a difusão de fatos privados.¹¹⁴

Note-se que apenas a obtenção de informações pessoais de uma pessoa pode ocasionar violação à sua intimidade, podendo ocorrer de diversas formas: diretamente, através do olhar, do ouvir, da investigação, da coleta de dados, etc.; através de técnicas físicas, que “consistem em utilizar as leis da natureza para construir dispositivos capazes de exercer vigilância clandestina”¹¹⁵; ou através de técnicas psicológicas, que objetivam pesquisar a psique da pessoa em busca de informações pessoais.¹¹⁶

¹¹³ WINIKES, Ralph. *Op. cit* p. 10.

¹¹⁴ Loc. cit.

¹¹⁵ Loc. cit.

¹¹⁶ Loc. cit. WINIKES, neste ponto, faz alusão à SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 370-373.

É ainda de importante relevância que o avanço das tecnologias e o aparecimento de novas mídias sociais, a internet de modo geral, trazem um novo cenário para os debates em torno da intimidade e da vida privada. Assim, reverbera-se a ideia de controle que o indivíduo possui em relação às suas informações, uma vez que poderá livremente dispor sobre o que coloca público e o que mantém velado para si mesmo.

Nesse sentido, retoma-se a discussão sobre as intromissões alheias nos aspectos morais da personalidade, tais como a intimidade e a vida privada. Rodotà aduz que “(...) ao lado da percepção, cada vez maior, dos riscos do progresso tecnológico, está a consciência da impossibilidade de deter tal progresso, mesmo se este não se apresenta mais com prognósticos somente positivos.”¹¹⁷

Ainda, assevera Rodotà sobre as definições funcionais da privacidade na sociedade da informação:

“Na sociedade da informação tendem a prevalecer definições funcionais da privacidade que, de diversas formas, fazem referência à possibilidade de um sujeito conhecer, controlar, endereçar, interromper o fluxo das informações a ele relacionadas. Assim, a privacidade pode ser definida mais precisamente, em uma primeira aproximação, como o direito de manter o controle sobre as próprias informações.”¹¹⁸

Dessa forma, o referido entrave será mitigado quando relacionado com a liberdade de expressão e informação. Ainda que uma pessoa tenha total domínio ou controle sobre sua esfera privada, há de se discutir o que qual o liame entre esses aspectos da personalidade frente a direitos de igual hierarquia que preconizam liberdades.

2.3.2 Considerações sobre a proteção e os limites aos direitos da personalidade

Breves considerações devem se realizadas sobre as possibilidades encontradas da doutrina e no ordenamento jurídico brasileiros de proteger os direitos da personalidade, bem

¹¹⁷ RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância – a privacidade hoje*. Coord. Maria Celina Bodin de Moraes. Trad. Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 41-42.

¹¹⁸ RODOTÀ, Stefano. *Op. cit* p. 92.

como de lhe conferir possíveis limitações, que conferem um grau mitigado em relação à sua tutela, o que será estudado com mais propriedade no capítulo referente à responsabilidade civil.

Inicialmente, o Código Civil de 2002, em seu artigo 12¹¹⁹, traz duas tutelas diferenciadas para a proteção aos direitos da personalidade: a saber, a tutela inibitória e a tutela reparatória.

A tutela inibitória objetiva precipuamente impedir a prática de ilícito, ainda que nenhum ilícito anterior tenha sido produzido pelo réu, e também inibir a repetição ou a continuação da prática do ilícito.

A tutela reparatória, por sua vez, dá-se em momento posterior, quando já verificada lesão a algum aspecto da dignidade da pessoa humana e consubstancia-se na possibilidade de indenização por dano moral, de conteúdo extrapatrimonial, e ou patrimonial.

A doutrina tradicional também estabelece alguns critérios a fim de estabelecer possíveis limitações aos direitos da personalidade, tomando por base a legislação civilista.

A ilustrar o referido, o artigo 20 do Código Civil de 2002¹²⁰ estabelece algumas hipóteses de proibição da utilização da imagem de uma pessoa, veja-se:

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

¹¹⁹ CC, Art. 12. “Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.”

¹²⁰ Inclusive questionou-se recentemente, por meio da ADIN 4815, a constitucionalidade do artigo 20 do Código Civil no caso das biografias não autorizadas, cuja decisão “declarou inexigível de autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes).” O inteiro teor do acórdão da referida ADIN está disponível em <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4271057>> - Acesso em 13/06/2017.

Num primeiro momento, infere-se que, além das exceções previstas no artigo supramencionado, o retrato de uma pessoa poderá ser exibido quando justificado, segundo Orlando Gomes, por “sua notoriedade, o cargo que desempenha, exigência de política ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos ou de fatos de interesse público, ou que em público haja decorrido”.¹²¹

Dessa maneira, possível identificar que, dentre os critérios para a mitigação da tutela dos direitos da personalidade, limitando-os, estão o lugar público, entendido como espaço pertencente à coletividade, cuja posse e uso são comuns a toda a sociedade; a pessoa notória, conceito atrelado à fama e mídia de determinado grupo de pessoas, sejam atores e atrizes, cantores, parlamentares ou até subcelebridades.

Incluem-se também o interesse público que, em resumo, refere-se à relevância da publicização de determinado fato relacionado à pessoa que justifique a sua exposição, sobrepondo-se, então, ao interesse privado; o interesse jornalístico, consubstanciado na liberdade de imprensa e de informação, que justificará também a publicação de determinada reportagem a mitigar a tutela de determinado direito da personalidade.

E, por fim, o discurso humorístico, objeto do presente estudo, que também encontra seu fundamento na gama das liberdades, nesse caso a de expressão, que poderá também ensejar a mitigação de determinado direito da personalidade, para produzir livremente a sátira e provocar o riso dos seus leitores através de suas diversas manifestações, como já apresentado anteriormente.

Atenção especial merecem os critérios apresentados anteriormente para a mitigação dos direitos da personalidade das denominadas “pessoas públicas”. Ora, tais argumentos dão margem ao entendimento de que as pessoas que a tutela dos aspectos existenciais dessas pessoas são ilimitados e podem ser difundidos sem nenhum impedimento.

Em verdade, tais afirmações não merecem prosperar, pois que, mesmo as pessoas que

¹²¹ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 12. ed. Forense: Rio de Janeiro, 1996, p. 156.

tem sua imagem às caras da mídia ostentem aspectos de sua vida propensos à exposição pública, de modo que a tutela de seus direitos da personalidade seja relativizada, não se deve tratar essa relativização como justificativa para violar situações componentes de sua vida privada.

Por essas razões, imprescindível a composição e a adoção de um conjunto de parâmetros de ponderação que, objetivamente, orientem o intérprete quando da análise de hipóteses de colisão entre direitos fundamentais, mais precisamente entre liberdade de expressão e os direitos da personalidade, como se verá em momento posterior, quando do estudo de aplicação da técnica de ponderação diante de casos que revelem o conflito de interesses aqui assinalados.

CAPÍTULO 3

3 CONSIDERAÇÕES SOBRE AFERIÇÃO DE RESPONSABILIDADES NAS SITUAÇÕES SUBJETIVAS EXISTENCIAIS

Algumas considerações devem acerca da responsabilidade civil na perspectiva civil-constitucional devem ser trazidas ao presente estudo para, posteriormente, analisar sua incidência sobre a ótica do abuso de direito no que tange à atividade humorística, de modo a contrabalancear e ponderar o exercício do direito de sátira e a tutela da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico brasileiro.

Inicialmente, é relevante frisar sua previsão no ordenamento jurídico brasileiro no art. 5º, V e X da Constituição da República de 1988. Além disso, O Código Civil de 2002 preceitua que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (CC 186), e “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (CC 927).

Maria Helena Diniz aduz que a responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal¹²². Bem interessante, também, esclarecer que o dano moral se configura como uma lesão à esfera personalíssima da pessoa, violando direitos da personalidade, como a imagem, a honra, a vida privada, intimidade e toda sorte de bens jurídicos existenciais tutelados constitucionalmente. Em se tratando de dano moral, o objetivo a ser perseguido é oferecer a máxima garantia à pessoa humana, priorizando-a em qualquer situação da vida social em que algum aspecto de sua personalidade esteja sob ameaça ou tenha sido lesado.

Nesse sentido, vale destacar a lição do ilustre Professor e Desembargador Sérgio Cavalieri Filho:

¹²² DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 5., p. 35

A violação de um dever jurídico configura o ilícito, que quase sempre, acarreta dano para outrem, gerando o novo dever jurídico, qual seja, o de reparar o dano. Há, assim, um dever jurídico originário, chamado por alguns de primário, cuja violação gera um dever jurídico sucessivo, também chamado de secundário, que é o de indenizar o prejuízo. [...]. É aí que entra a noção de responsabilidade civil. Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apartada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano recorrente da violação de um dever jurídico originário. Só se cogita, destarte, de responsabilidade civil onde houver violação de um dever jurídico e dano. Em outras palavras, responsável é a pessoa que deve ressarcir o prejuízo decorrente da violação de um precedente dever jurídico. E assim é porque a responsabilidade civil pressupõe um dever jurídico preexistente, uma obrigação descumprida.¹²³

Com efeito, não se pode minimizar o dano moral como sendo mera lesão a um direito da personalidade ou mesmo ao efeito extrapatrimonial da lesão a um direito subjetivo, de natureza patrimonial ou extrapatrimonial, isto porque a Constituição da República estabeleceu verdadeira cláusula geral de tutela da pessoa humana. Assim sendo, o dano moral não mais se restringe à ideia de dor, tristeza, sofrimento, estendendo sua tutela a todos os bens personalíssimos, pressupondo uma circunstância que fuja à normalidade e interfira no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflição, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Abrange-se, portanto, todas as possibilidades de lesão ao livre desenvolvimento da pessoa nas suas relações sociais.

A propósito, Sérgio Cavalieri Filho, a partir de uma análise amplificadora do que se entende por direitos da personalidade, bem como a compreensão de dano moral em se tratando de violação a tal classe de direitos inerentes à pessoa, *verbis*:

À luz da Constituição vigente, podemos conceituar o dano moral por dois aspectos distintos. Em sentido estrito, dano moral é violação do direito à dignidade. E foi justamente por considerar a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem corolário do direito à dignidade que a Constituição inseriu em seu art. 5º, V e X, a plena reparação do dano moral. Este é, pois, o novo enfoque constitucional pelo qual deve ser examinado o dano moral, que já começou a ser assimilado pelo Judiciário, conforme se constata do aresto a seguir transcrito: “Qualquer agressão à dignidade pessoal lesiona a honra, constitui dano moral e é por isso indenizável. Valores como a liberdade, a inteligência, o trabalho, a honestidade, aceitos pelo homem comum, formam a realidade axiológica a que todos estamos sujeitos. Ofensa a tais postulados exige compensação indenizatória” (Ap. Cível 40.541, rel. Des. Xavier Vieira, in ADCOAS

¹²³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 8ª ed, São Paulo: Atlas, 2008. p.2

144.719). Nessa perspectiva, o dano moral não está necessariamente vinculado a alguma reação psíquica da vítima. Pode haver ofensa à dignidade da pessoa humana sem dor, vexame, sofrimento, assim como pode haver dor, vexame e sofrimento sem violação da dignidade. Os bens que integram a personalidade constituem valores distintos dos bens patrimoniais, cuja agressão resulta no que se convencionou chamar de dano moral. Essa constatação, por si só, evidencia que o dano moral não se confunde com o dano material; tem existência própria e autônoma, de modo a exigir tutela jurídica independente. [...] Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. Resulta daí que o dano moral, em sentido amplo, envolve diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que a dignidade não seja arranhada. Como se vê, hoje o dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos – os complexos de ordem ética –, razão pela qual revela-se mais apropriado chamá-lo de dano imaterial ou não-patrimonial, como ocorre no Direito Português. Em razão dessa natureza imaterial, o dano moral é insusceptível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização.¹²⁴

Ainda, ao tratar de responsabilidade civil por dano extrapatrimonial, Maria Celina Bodin de Moraes atenta-se para a ideia de dano injusto ou injustificado¹²⁵, no sentido de que deve haver a reparação integral dos danos suportados pela vítima, seja pela via pecuniária, seja através de outras medidas que visem desfazer os efeitos do dano injusto¹²⁶. Logo, uma vez mais, a atenção volta-se exclusivamente para a dignidade da pessoa humana enquanto fundamento da República e que, em casos de conflito de direitos com igualdade hierárquica, será o parâmetro maior para a tutela de um direito em detrimento do outro.

A responsabilidade civil surge, então, de acordo com Flávio Tartuce, com o descumprimento de uma obrigação, pela desobediência de uma regra contratual ou, ainda, quando se deixa de observar um mandamento legal que regula a vida, demarcando, respectivamente, a responsabilidade civil contratual e a extracontratual ou aquiliana.¹²⁷

De todo modo, interessa ao presente estudo a responsabilidade civil extracontratual trazida pelo Código Civil de 2002, uma vez que se refere ao ato ilícito, herança do Código Civil

¹²⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Op. cit.* p. 80-81.

¹²⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos em Família? Conjugalidade, Parentalidade e Responsabilidade Civil. In: PEREIRA, Tania da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *A Ética da Convivência Familiar*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

¹²⁶ SCHREIBER, Anderson. Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais. In: *Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2011.

¹²⁷ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 5ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2015. p. 446

de 1916, e também no abuso de direito. Ou seja, esta modalidade de responsabilidade civil, respeitada a doutrina que ataca a categorização da responsabilidade civil, decorre do ato ilícito praticado ou do exercício abusivo de um direito e pode gerar a obrigação de indenizar. Assim, pode-se falar em duas figuras importantes para concretizar a responsabilização, a saber, o ofendido e o ofensor.

Por óbvio está em tela que tanto o ato ilícito quanto o abuso de direito estão intimamente ligados a um comportamento humano, sendo o primeiro contrário ao direito e o segundo fora dos limites que o direito designa, o que produzirá o dano a outrem e, conseqüentemente, ensejará a reparação.

Sobre a chamada teoria da ilicitude, o professor Pontes de Miranda (1954, p. 201 apud NAVES, 2012, p. 5)¹²⁸ aponta as diferenças entre os ilícitos, categorizando-os. Dentre as categorias por ele apresentadas, chama-se atenção para as “indenizantes” e as “caducificantes”. Os ilícitos indenizantes são aqueles cujos efeitos traduzem-se no dever de indenizar, independente do ato que está como pressuposto normativo, isto é, quando o efeito do ato ilícito é reparar, *in natura* ou *in pecúnia*, diz-se que o ilícito é indenizante. Por outro lado, os caducificantes são aqueles ilícitos cujos efeitos importam a perda de um direito.

Importante salientar, nesse plano, que a abordagem do direito civil-constitucional propôs uma releitura dos institutos jurídicos, funcionalizando-os, de modo a extirpar a ultrapassada análise com base em seus elementos compositores ou categorias e classificações, passando a se debruçar sobre sua função no ordenamento jurídico. Ainda, elevou as situações existenciais, baseadas no princípio da dignidade da pessoa humana, ao topo das relações jurídicas, não em detrimento das situações patrimoniais, mas sobrepondo a tutela da pessoa à do patrimônio.

Ainda, destaca-se que parte da doutrina aponta que a responsabilidade civil está em crise por conta de razões políticas. Isto porque os conceitos que se atribuem à justiça são diversos de acordo com as diferentes sociedades e sua conjuntura. E é por isso que a tendência

¹²⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de, 1954, p. 201 apud NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SOUZA, Iara de Antunes. *Da afetividade à responsabilidade: o pretense “princípio jurídico da afetividade” no Direito de Família frente ao princípio da reparação integral*. Revista Pensar, Fortaleza, v.17, n.2, 2012. p. 5.

contemporânea dá-se no sentido de que a pessoa é o centro do ordenamento, o fundamento das relações civis, o que sugere que o patrimônio deixou de ter a primazia da tutela nas relações jurídicas.

Atualmente, a noção de “risco” passou a integrar o *modus operandi* da sociedade de massa, de modo que o evento danoso deixou de ser considerado simples fatalidade, tornando-se um fenômeno estatisticamente previsível. Isso significa que existem danos que, na lógica anterior da culpa, seriam irressarcíveis, porém, sob a ótica do risco, são passíveis de indenização.

Por essa razão, toda ação passa a ser enxergada como uma reação, a qual, eventualmente, ocasionará a responsabilização. Da mesma maneira, é imprescindível que haja a garantia do direito da pessoa de não mais ser vítima de danos, acentuando a importância da prevenção da ocorrência destes, o que pode ocorrer pela imposição de obrigações de fazer e não fazer.

Assim, segundo Maria Celina Bodin de Moraes¹²⁹, a responsabilidade civil desloca-se do ofensor para a vítima, ou seja, se antes o foco era a obrigação de ofensor responder pelo ato ilícito, agora a vítima é a prioridade, sopesando-se sua necessidade de ser reparada pelo dano causado.

3.1 A responsabilidade civil objetiva e subjetiva

De acordo com o fundamento que se dê à responsabilidade, a culpa será ou não levada em consideração. Isto porque a teoria clássica ou “teoria da culpa” ou “teoria subjetiva” pressupunha a culpa como elemento basilar para a responsabilização, de modo que, não havendo culpa, inexistente responsabilidade.¹³⁰ Sendo assim, a prova da culpa do agente revela-se como pressuposto indispensável para o dano indenizável. Nesta configuração, a responsabilidade do

¹²⁹ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma releitura civil-constitucional dos danos morais*. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

¹³⁰ Insta destacar que o conceito de culpa para o direito civil pressupõe o dolo (a intenção de prejudicar) e a culpa em sentido estrito (negligência, falta de cuidado por conduta omissiva; imprudência, atrevimento no agir ou ausência de cautela por conduta comissiva; e imperícia, falta de habilidade no exercício de alguma atividade técnica).

causador do dano será auferida se este agiu com dolo ou culpa.

Entretanto, a lei impõe a certas pessoas e em determinadas situações a reparação pela ocorrência de um dano sem a aferição de culpa. Nesta ocasião, diz-se que a responsabilidade civil é objetiva, uma vez que prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade. Essa teoria, denominada “teoria objetiva” ou “teoria do risco”, utiliza-se do postulado de que todo dano é indenizável e deve ser reparado por quem com se relaciona pelo nexo de causalidade, independentemente de culpa.

Aqui a responsabilidade civil (objetiva) não exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano, pois que a responsabilidade fundada está no risco, ou seja, a culpa pode ou não existir, mas será irrelevante para a configuração do dever de indenizar.

Indispensável será a relação de causalidade entre a ação e o dano, uma vez que, mesmo em caso de responsabilidade objetiva, não se pode responsabilizar quem não tenha dado causa ao evento danoso.

Faz-se uma ressalva no sentido de que, via de regra, o ônus da prova caberá ao prejudicado em relação ao ofensor. Porém, em casos de culpa presumida, caberá ao ofensor provar que o dano causado não foi resultado de conduta culposa. Na hipótese, a lei permite a inversão do ônus da prova.

A propósito, a doutrina ainda diferencia a Responsabilidade Civil Subjetiva em Simples, caso em que a prova da culpa cabe à vítima. E com culpa presumida, na qual o ônus de se provar a ausência de culpa cabe ao ofensor.

A responsabilidade objetiva justifica-se na lá mencionada teoria do risco. Para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano a terceiros e, em caso de dano, deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.

Há, destarte, dualismo entre culpa e risco. A culpa é insuficiente para regular todos os

casos de responsabilidade, além de que está extremamente vinculada ao aspecto moral, às subjetividades do indivíduo. Por outro lado, a culpa permanece tendo papel importante na responsabilidade civil, mas de forma conjunta com o risco. Por essa razão, o Código Civil de 2002 disciplinou duas cláusulas gerais: a responsabilidade civil objetiva pela teoria do risco, constante do artigo 927, parágrafo único¹³¹; e a responsabilidade civil subjetiva.

Em verdade, por muito tempo buscou-se fundamentar a responsabilidade civil na ideia de culpa, mas, como já dito, sendo esta insuficiente para atender o progresso das relações jurídicas de modo geral, o legislador tem fixado casos especiais em que deve haver a obrigação de reparar independentemente da noção de culpa.

O direito brasileiro manteve-se fiel à teoria subjetiva, consubstanciada no artigo 186 do Código Civil de 2002, ou seja, haverá responsabilidade desde que comprovada a culpa. Entretanto, tal teoria veio perdendo força na doutrina e na jurisprudência brasileiras, passando a ser admitida a teoria objetiva, demarcada no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, tomando por base a noção de risco ou de atividade de risco.

Com o objetivo de clarear a definição desta atividade de risco, aprovou-se um enunciado na I Jornada de Direito Civil do Conselho Nacional da Justiça Federal, que dispõe: “Enunciado n. 38 – Art. 927: a responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.” Trata-se de um risco excepcional, acima da situação de normalidade.

Vale destacar também o Enunciado 446, da V Jornada de Direito Civil, que propôs inovadora interpretação sociológica do comando, com a seguinte redação: “Art. 927. A responsabilidade civil prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do Código Civil

¹³¹ CC, 2002: “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

deve levar em consideração não apenas a proteção da vítima e a atividade do ofensor, mas também a prevenção e o interesse da sociedade.”

Além disso, há outros dispositivos no Código Civil e leis esparsas que mostram a adoção da responsabilidade civil objetiva. Especificamente os artigos 936, 937 e 938 da Lei Civil, que tratam, respectivamente, da responsabilidade civil do dono do animal, do dono do edifício e do habitante da casa, adotaram a referida teoria. Ainda, os artigos 933 e 1299, que dizem respeito, respectivamente, à responsabilidade dos pais, tutores, curadores e patrões e à responsabilidade civil decorrente do direito de vizinhança. Cita-se também os artigos 939 e 940, que se referem à responsabilidade do credor que demanda o devedor antes do vencimento da dívida ou por dívidas já adimplidas.

Por fim, tem-se que a responsabilidade civil funda-se em quatro pressupostos: i) a conduta omissiva ou comissiva do agente; ii) culpa (quando da responsabilidade civil subjetiva); iii) o dano; e iv) o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado danoso. Tecidas estas breves elucidações sobre a responsabilidade civil, será possível assimilar suas funções e incidência quando do abuso do direito e, posteriormente, aplicada ao direito de sátira.

3.2 Aspectos funcionais da responsabilidade civil

O direito civil-constitucional caracteriza-se pela análise funcional dos institutos jurídicos. Dentre todos os seus pressupostos teóricos, este é o mais particular e, no que tange à responsabilização civil, sob essa perspectiva, pretende-se dar efetividade ao princípio da reparação integral, de modo a retomar o *status quo* anterior.

O anseio de obrigar o agente, causador do dano, a repará-lo inspira-se no mais elementar sentimento de justiça. O dano causado pelo ato ilícito rompe o equilíbrio jurídico-econômico anteriormente existente entre o agente e a vítima. Há uma necessidade fundamental de se restabelecer esse equilíbrio, o que se procura fazer recolocando o prejudicado no *status quo ante*. Impera neste campo o princípio da *restitution in integrum*, isto é, tanto quanto possível, repõe-se a vítima à situação anterior à lesão. Isso se faz através de uma indenização fixada em proporção ao dano. Indenizar pela metade é

responsabilizar a vítima pelo resto. Limitar a reparação é impor à vítima que suporte o resto dos prejuízos não indenizados.¹³²

A doutrina brasileira diverge quanto ao reconhecimento das funções da responsabilização do agente no cometimento do dano. De todo modo, podem ser evidenciadas três principais funções deste instituto, a saber: i) a compensatória ao dano causado à vítima; ii) a punitiva do ofensor; e iii) a desmotivação social da conduta lesiva.¹³³

A função compensatória é indissociável da responsabilidade civil e consubstancia-se na reparação da vítima através de uma indenização. Revela-se como um lenitivo aos prejuízos suportados pela vítima ou ofendido ante a impossibilidade de retornar ao *status quo*. Ou seja, surgiu da necessidade de recompor um estado alterado pelo dano, apagando ou minorando seus efeitos. Conforme alude Anderson Schreiber, é impossível a reparação de um dano que atinge a personalidade da vítima. Porém, isso não pode servir como desculpa para afastar a compensação da pessoa lesada, o que seria até imoral.¹³⁴

Ainda, segundo o autor, a função em análise tem como espécie mais comum a indenização *in pecúnia*, cujo *quantum* deverá ser arbitrado pelo Poder Judiciário levando em consideração com a extensão do dano e das condições da vítima.¹³⁵ Nesse sentido, Pietro Perlingieri aduz que “especial será o dano ao ouvido de um esportista ainda que não profissional quem ama nadar ou para quem se diletta a ouvir música; assim como será especial o dano na perna de quem mora em um dos últimos andares de um edifício sem elevador.”¹³⁶

Registre-se, contudo, que, além da indenização monetária, há a possibilidade de compensação não pecuniária, ao caso de que isto seja suficiente ao interesse da vítima, salientando-se, por oportuno, que os dois modos de compensação do dano podem e devem ser combinados. Schreiber afirma ainda que os tribunais brasileiros encarregaram-se de

¹³² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11 ed, São Paulo: Atlas, 2014, p. 26.

¹³³ GAGLIANO, Pablo Stolzen e PAMPALONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva 2003, vol. 3.

¹³⁴ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 17.

¹³⁵ Loc. cit.

¹³⁶ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução de: Maria Cristina de Cicco. 3. Ed., rev. e ampl. – Rio de Janeiro: Renovar, 2002.p. 174

“despatrimonializar” o dano, mas não ainda a sua reparação.

Por outro lado, o professor informa que a compensação não pecuniária não interessa a grande parte dos advogados. Isto porque se argumenta que as somas em dinheiro não são mais suficientes para assegurar o direito de reparação da vítima e que, por essa razão, deve-se buscar uma responsabilização civil que exerça função punitiva. No entanto, este entendimento revela-se circular, de modo que esta função é, em última análise, uma maneira de garantir à vítima ainda mais dinheiro.¹³⁷

A partir deste raciocínio, a função punitiva visa reprimir qualquer conduta, seja ela omissiva ou comissiva, que ocasione dano à pessoa, devendo o ofensor ser responsabilizado proporcionalmente por seu ato. Segundo Maria Helena Diniz, a função punitiva assume a forma de pena privada, pois “[...] constitui uma *sanção civil*, por decorrer de infração de norma de direito privado, cujo objetivo é o interesse particular, e, em sua natureza, é *compensatória*, por abranger indenização ou reparação de dano causado por ato ilícito, contratual ou extracontratual e por ato lícito.”¹³⁸ (grifos da autora)

Fato é que a doutrina e a jurisprudência brasileiras divergem quanto à adoção da função punitiva da responsabilidade civil, posto que a ideia cristalizada de responsabilidade civil funda-se na reparação, mediante indenização, do prejuízo sofrido por outrem devido à modificação do equilíbrio da relação entre as partes e entre estas e a sociedade, o que torna a função punitiva como deturpadora da razão de existir do instituto. Maria Celina Bodin, inclusive, defende que, se só é admitido que a plena satisfação da vítima ocorrerá com a punição do ofensor, perde-se novamente a função da responsabilidade (como reparação), e se volta à seara da retribuição – no caso, da retribuição do mal com o mal, a retaliação, a incivilidade que já foi superada.¹³⁹

Há, ainda, a função de desmotivação social ou preventiva da conduta lesiva, que atua

¹³⁷ SCHREIBER, Anderson. *Op. cit.* p. 17

¹³⁸ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. Vol. 7. p. 8

¹³⁹ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*, Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.55.

juntamente com a função punitiva, desmotiva efetivamente comportamentos que, eventualmente, podem lesar o direito de outrem, uma vez que “obrigando o lesante a reparar o dano causado, contribui-se para coibir a prática de outros atos danosos não só pela mesma pessoa como sobretudo por quaisquer outras.”¹⁴⁰

Assim, Pietro Perlingieri:

O instrumento de ressarcimento dos danos e da responsabilidade civil, embora adaptado às exigências da vida moderna, demonstra-se, frequentemente, inidôneo. A jurisprudência dos valores tem necessidade de afinar as técnicas de prevenção do dano, da execução específica, da restituição in integro e de ter à disposição uma legislação de seguros obrigatória e de prevenção social. Alargam-se, nesse meio tempo, as hipóteses de responsabilidade civil, utilizam-se os institutos processuais, inclusive aqueles típicos da execução, com o objetivo de dar atuação, do melhor modo possível, aos valores existenciais.¹⁴¹

Ao presente trabalho, importa a responsabilidade civil em sua função compensatória, através da indenização pecuniária ou não, uma vez que, em se tratando do abuso do direito de sátira, o humor feito sem critério e lesivo a direito da personalidade incorrerá no desequilíbrio de uma determinada situação, seja entre o humorista e a vítima, seja entre a vítima e a sociedade. É importante destacar que o dano à imagem, à honra, à intimidade ou à vida privada de uma pessoa ou de um determinado grupo através do humor não deixará de existir com a indenização, tampouco reequilibrará o status quo, mas, repita-se, funcionará como lenitivo aos prejuízos sofrido pelo ofendido.

3.3 O dano

Falar de dano é referir-se a algum ato ilícito ou exercício irregular do direito, pois que, caso contrário, não haverá que se falar em dano ou indenização.

¹⁴⁰ NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. Vol. I.

¹⁴¹ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*/ Pietro Perlingieri; tradução de: Maria Cristina de Cicco. 2ª edição – Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 32

Dessa forma, é possível conceber o dano em duas acepções: i) vulgar, referente ao prejuízo de alguém em sua alma, corpo ou em seus bens, independentemente de quem seja o autor da lesão de que resulta; e ii) jurídica, que, embora parta da mesma concepção fundamental, delimita-se pela sua condição de pena ou de dever de indenizar, consistindo no prejuízo sofrido por um sujeito de direito, seja pela violação de seu próprio direito, seja por fato alheio.

Nesse sentido, Sérgio Cavalieri¹⁴² aduz que o dano é o grande vilão da responsabilidade civil, na medida em que, em nenhuma hipótese, há que se falar em indenização se não houver dano.

Observe-se que, atualmente, a controvérsia não mais se assenta em saber se o ato praticado é lícito ou ilícito, mas tem-se que o novo foco da responsabilidade civil está no chamado dano injusto ou injustificado. Esta espécie de dano, segundo Maria Celina Bodin de Moraes¹⁴³, decorre da ofensa à dignidade da pessoa humana, ainda que proveniente de conduta lícita, no sentido de que deve haver a reparação integral dos danos suportados pela vítima, seja pela via pecuniária, seja através de outras medidas que visem desfazer os efeitos do dano injusto, posto que não é razoável que a vítima permaneça irressarcida.

Logo, uma vez mais, a atenção volta-se exclusivamente para a dignidade da pessoa humana enquanto fundamento da República e que, em casos de conflito de direitos com igualdade hierárquica, será o parâmetro maior para a tutela de um direito em detrimento do outro.

Cumprido ao presente trabalho analisar a diferenciação do dano em duas modalidades: material e moral. O dano material refere-se a um dano patrimonial, que é aquele suscetível de avaliação pecuniária, isto é, traduz lesão aos bens e direitos economicamente apreciáveis ao seu

¹⁴² Afirma o autor: “obrigação de indenizar. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não fosse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. O dever de reparar só ocorre quando alguém pratica ato ilícito e causa dano a outrem. Em outras palavras, a obrigação de indenizar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco do dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma consequência concreta, lesiva ao patrimônio econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar.” CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11 ed, São Paulo: Atlas, 2008.

¹⁴³ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos em Família? Conjugalidade, Parentalidade e Responsabilidade Civil*. In: PEREIRA, Tania da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *A Ética da Convivência Familiar*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

titular. Esta modalidade assenta-se na ideia de lucro cessante e dano emergente: o primeiro é entendido como o que se deixou de lucrar, isto é, a diminuição potencial do patrimônio; e o segundo, o que se perdeu de fato com a ocorrência da lesão, ou seja, a diminuição atual do patrimônio.

O dano moral, como se trata do objeto da responsabilização civil a que se refere este trabalho, será analisado em separado, posto que são diversificadas suas acepções e também porque se referem diretamente aos direitos da personalidade aqui estudados.

3.3.1 O dano moral

Nos incisos V e X do artigo 5º da Constituição da República, há previsão expressa para a responsabilização civil decorrente de dano moral, de natureza extrapatrimonial, que decorre de uma lesão à esfera personalíssima da pessoa, em seus chamados direitos da personalidade, ou seja, trata-se de uma violação à imagem, à honra, à intimidade ou à vida privada, dentre outros bens jurídicos existenciais tutelados constitucionalmente.

Imprescindível dizer que a essência do dano moral advém do princípio da dignidade da pessoa humana, que constitui o vetor hermenêutico e axiológico do ordenamento jurídico brasileiro. Dessa forma, em se tratando de dano moral, o que se quer buscar é a efetivação e maximização da proteção da pessoa humana em toda e qualquer situação da vida social que lesione ou ameace lesionar algum aspecto de sua personalidade.

Por essa razão, o dano moral não pode ser minimizado à mera lesão a um direito da personalidade ou mesmo ao efeito extrapatrimonial da lesão a um direito subjetivo patrimonial ou extrapatrimonial, uma vez que a Constituição estabeleceu, no inciso III do artigo 1º verdadeira cláusula geral de tutela da pessoa humana.

Nessa perspectiva, importante ressaltar, de acordo com a análise precisa de Maria Celina Bodin de Moraes, que o dano moral não se restringe mais à ideia de dor, sofrimento ou humilhação, antes, estende sua tutela a todos os bens personalíssimos, pressupondo uma situação

que fuja à normalidade e interfira no comportamento psicológico do indivíduo, de modo a causar-lhe aflição angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.¹⁴⁴ Assim, por óbvio, estarão abrangidas todas as possibilidades de lesão ao livre desenvolvimento da pessoa em suas relações sociais.

A tese que se consolidou é que dor, sofrimento e humilhação não correspondem ao dano em si, mas à sua consequência. Isto quer significar que, se a lesão a uma situação subjetiva extrapatrimonial acarreta ou não um sentimento ruim, não está a cargo do direito averiguar. Caberá ao ordenamento jurídico densificar a cláusula geral de proteção da pessoa humana, não admitindo violações à igualdade, à integridade psicofísica, à liberdade ou à solidariedade social e familiar.

Nesse sentido, reitera-se a lição de Sérgio Cavalieri:

[...] Este é, pois, o novo enfoque constitucional pelo qual deve ser examinado o dano moral, que já começou a ser assimilado pelo Judiciário, conforme se constata do aresto a seguir transcrito: “Qualquer agressão à dignidade pessoal lesiona a honra, constitui dano moral e é por isso indenizável. Valores como a liberdade, a inteligência, o trabalho, a honestidade, aceitos pelo homem comum, formam a realidade axiológica a que todos estamos sujeitos. Ofensa a tais postulados exige compensação indenizatória” (Ap. Cível 40.541, rel. Des. Xavier Vieira, in ADCOAS 144.719). [...] Em razão dessa natureza imaterial, o dano moral é insusceptível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização.¹⁴⁵

Ainda é possível verificar que a doutrina diverge quanto à abrangência do dano moral: i) uma primeira corrente entende que o dano moral constitui-se exclusivamente pela reparação lesões a direitos da personalidade, demarcando lesões sofridas pela pessoa em seu patrimônio ideal, ou seja, em tudo que não é passível de valoração econômica¹⁴⁶; e ii) uma segunda corrente aduz que a diferença entre dano patrimonial e dano moral não decorre da natureza do direito, bem ou interesse do lesado, mas do efeito da lesão, do caráter de sua repercussão sobre o lesado. Desse modo, tanto é possível ocorrer dano patrimonial em consequência de lesão a bem não-

¹⁴⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro, Renovar, 2003. p.43.

¹⁴⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2009. p. 80-81.

¹⁴⁶ GOMES, Orlando. *Obrigações*. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 271. apud MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro, Renovar, 2003. p. 155.

patrimonial, como dano moral por ofensa a bem material.¹⁴⁷

É de se destacar que o dano moral não está relacionado necessariamente à diminuição do patrimônio da pessoa, mas, sobretudo, a algum aspecto de sua personalidade, podendo atingir a esfera patrimonial ou material, por assim dizer.

Por essa razão, no que tange à indenização por dano moral, não se pode atrelar sua ocorrência a um preço, pois que se estaria transformando as situações jurídicas subjetivas ou existenciais, inclusive as extrapatrimoniais, em patrimoniais, tendo em vista a possibilidade de indenização em dinheiro. É mais adequado, portanto, falar em compensação e não em indenização, *in dene*, que significa “devolver o patrimônio”, uma vez que não se trata de um dano, diminuição ou perda patrimonial, mas sim de dano à pessoa. Maria Celina Bodin de Moraes arremata dizendo que o dano moral é compensável, apesar de a redação do artigo 5º, inciso X, da Constituição de 1988 referir-se à indenização do dano moral.¹⁴⁸

Tem-se, ainda, que os danos morais, em se tratando de sua amplitude, diferenciam-se em puros ou reflexos. Puros são os danos que dizem respeito à lesão a um bem contido nos direitos da personalidade. Em contrapartida, há também os danos reflexos, que se referem à lesão que, para além de violar algum dos direitos inerentes à pessoa, também atinge o seu patrimônio.¹⁴⁹

Nesse momento, importante reiterar os pressupostos fáticos e jurídicos da responsabilidade civil, a saber, a conduta humana, o dano e o nexo de causalidade, que, verificadas no caso concreto, trarão consigo a obrigação de indenizar ao ofensor.

Por fim, o dano decorrerá da reunião destes fatores e ensejarão, posteriormente, a compensação, seja em forma de indenização pecuniária ou não-pecuniária. O ato jurídico, lícito ou ilícito, ou mesmo o exercício irregular do direito – o abuso do direito –, que atingir direito da

¹⁴⁷ DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 740 e ss. apud MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro, Renovar, 2003.

¹⁴⁸ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit.* p. 145

¹⁴⁹ CARMO, Júlio Bernardo do. *O dano moral e sua reparação no âmbito do direito civil e do trabalho*. In: Revista LTr, São Paulo, mar. 1996, p. 304.

personalidade ou por a tutela da pessoa humana a uma lesão em potencial, trará sobre o agente a responsabilização civil.

3.4 O abuso de direito

Inicialmente, faz-se menção à origem do abuso de direito por volta do final do século XIX e início do século XX, de modo que tal instituto fora inspirado no exercício egoístico de direitos, cuja finalidade precípua era causar danos a outro. Diz-se que o proprietário de determinado terreno vizinho a um campo de pouso de dirigíveis construiu, sem mais nem menos, altas torres com lanças de ferro, colocando em perigo as aeronaves que ali pousavam. Na decisão, a conduta fora considerada abusiva, ensejando a responsabilização do proprietário.

Heloísa Carpena assinala que foi no Direito das Coisas que se considerou a imposição de limites ao exercício de direitos, além dos já previstos em lei, de modo a criar uma nova categoria de atos jurídicos pautado na dicotomia “permitido e proibido”.¹⁵⁰

A autora aponta, ainda, que a tentativa de conceituação, bem como a indagação sobre a existência do abuso autonomamente fizeram surgir muitas teorias que se dedicaram a justificar ou negar o ato abusivo, identificá-lo ou distingui-lo do ato ilícito.¹⁵¹

As teorias negativistas tentaram demonstrar a inexistência do abuso, quer como “consequência lógica da negação do conceito de direito subjetivo”; quer “por situá-lo fora do campo jurídico, definido apenas como conceito metafísico”; quer “por entender que os direitos subjetivos não admitem limitação que não seja imposta pelo ordenamento.”¹⁵²

As teorias afirmativistas, por sua vez, a partir da máxima de Marcel Planiol de que “o direito cessa onde começa o abuso”, começaram a desenhar a absorção do ato abusivo pelo ato

¹⁵⁰ CARPENA, Heloísa. O abuso do direito no Código Civil de 2002: relativização dos direitos na ótica civil-constitucional. In: *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva constitucional*. Coord. Gustavo Tepedino – 2. ed. ver. e atual. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 377-378.

¹⁵¹ CARPENA, Heloísa. *Op. cit.* p. 378.

¹⁵² CARPENA, Heloísa, p. 378.

ilícito, compreendendo aquele como princípio geral de interpretação das normas para adequar o direito à realidade social. Não obstante a insuficiência da referida teoria para definir o ato abusivo, tem-se que ela contribuiu para a ideia de que as normas devem ser interpretadas também pelo seu conteúdo valorativo. Cunha de Sá (1997, p. 212 apud Carpena, 2003, p. 379)¹⁵³ atribui a Rene Savatier a ideia de “dano anormal” aquele que excede ou não a medida fixada pelos costumes.

Outra teoria, à voz de Georges Ripert, apontou o abuso de direito como sendo “resultado da subordinação da lei positiva aos princípios morais, à regra moral”¹⁵⁴. Assim, o ato abusivo, além de causar o dano a outrem, também atingiria deveres de justiça, equidade e humanidade, sobrelevados ao plano da legalidade.¹⁵⁵

Numa tentativa de construir cientificamente o conceito de abuso de direito, alguns doutrinadores identificaram-no como resultado de uma afronta aos elementos valorativos constantes no próprio direito, ou seja, a concepção de abuso resulta da violação ao espírito do direito ou ao seu fim social.¹⁵⁶ Surge assim, a ideia de que o ato abusivo conste em uma conduta ou atuação antissocial.

Fala-se, ainda, das teorias causalistas, para as quais o abuso constitui uma “confrontação da conduta do titular com os interesses que legitimam o reconhecimento e a tutela legislativa dos direitos.”¹⁵⁷ Ato abusivo, assim, é aquele que se desvia da conduta do legislador.

Com o passar do tempo pode-se dizer que a doutrina evoluiu o pensamento no que tange ao ato abusivo conceituando-o, segundo Carpena

como aquele pelo qual o sujeito excede ao exercício do direito, sendo estes fixados por seu fundamento axiológico, ou seja, o abuso surge no interior do próprio direito, sempre que ocorra uma desconformidade com o sentido teleológico em que se funda o direito subjetivo.¹⁵⁸

¹⁵³ Ibidem, p. 379.

¹⁵⁴ Idem.

¹⁵⁵ Idem.

¹⁵⁶ Idem.

¹⁵⁷ Idem.

¹⁵⁸ CARPENA, Heloísa. *Op. cit.* p. 380.

É evidente que o exercício de determinado direito implica também a observância à sua carga axiológica-normativa. Há que se falar, então, que “o ato abusivo depende do estabelecimento de limites ao direito subjetivo”, aplicando-se também a outras prerrogativas individuais, “como as liberdades, faculdades, funções ou poderes, visto que todas elas possuem igualmente um fundamento axiológico.”¹⁵⁹

Nesse diapasão, não se pode deixar de mencionar que todas as correntes doutrinárias contribuíram para tornar inteligível a diferenciação de ato abusivo e ato ilícito. Basicamente, o que vai diferenciá-los é a natureza da violação. No ato ilícito, há uma violação direta a um comando legal, para o qual existe expressamente uma previsão. No abuso, de outro lado, a ação do sujeito encontra-se regular, porém ocorre uma violação dos valores que vem justificar o reconhecimento deste direito pelo ordenamento jurídico.¹⁶⁰ Assim, é possível entender um ato abusivo como uma categoria jurídica autônoma.

De fato, vale dizer, ambos poderão ensejar a responsabilização civil, ensejando ou não a obrigação de indenizar. No caso do ato ilícito, a obrigação de indenizar lhe será consequente quando o dano se revelar injusto, resultando da violação de limites formais, de normas concretas, que lhe fixarão limites para o seu exercício. Já em relação ao abuso, o ordenamento jurídico não prevê, *a priori*, limites definidos e fixados, os quais serão oferecidos pelos princípios que orientam o ordenamento e que revelam os seus valores fundamentais. Ou seja, “o abuso supõe um direito subjetivo lícito atribuído ao seu titular, que, ao exercê-lo, o torna antijurídico.”¹⁶¹

Traz-se à baila a lição de Heloísa Carpena:

“O reconhecimento de que o direito positivo não pode dar conta de prever exaustivamente todas as condutas antissociais ou indesejadas é o primeiro passo para a construção de um sistema jurídico mais coerente e harmônico. Isto porque, se não é dado à lei estabelecer todos os limites ao exercício dos direitos subjetivos, tal papel será melhor confiado aos princípios, que desta forma assumem um maior grau de normatividade, incidindo diretamente nas relações jurídicas privadas. Os princípios contêm valores que fundamentam o ordenamento, valores estes que se encontram em grande parte constitucionalizados e representam verdadeiros “vetores de aplicação da

¹⁵⁹ Idem.

¹⁶⁰ Ibidem, p. 381.

¹⁶¹ Ibidem, p. 382.

lei”. Garantidores da unidade e coerência do sistema.”¹⁶²

Dessa forma, os sistemas jurídicos começaram a se preocupar com o exercício irregular e desmedido de direitos subjetivos, posto que equivocada sua fruição quando implica danos a outrem. Surgiu, assim, a categoria do abuso de direito como instrumento corretivo para que não mais se exercesse de maneira desmedida e egoística dos direitos subjetivos.¹⁶³

No ordenamento jurídico brasileiro o abuso de direito encontra-se disciplinado no artigo 187 do Código Civil de 2002¹⁶⁴ e denota desvinculação da “concepção subjetiva”, vez que exclui a presença de dolo ou culpa na conduta para que se caracterize o ato abusivo, voltando-se para uma “concepção objetiva”, focada exclusivamente na violação aos limites impostos quando do exercício do direito, evitando, assim, o seu exercício antissocial.

Assim sendo, o Código Civil de 2002 traz a figura do abuso de direito fundado em diferentes concepções, impondo limites éticos ao exercício dos direitos subjetivos e de outras prerrogativas individuais, utilizando-se de princípios como a boa-fé objetiva, como os bons costumes e a função social e econômica do direito.¹⁶⁵

Em relação à ilicitude civil e sua definição, possível identificar sua desvinculação de um conceito de violação a alguma regra de conduta, como ocorria no Código Civil de 1916, que admitia a culpa e o dano como necessários à definição de ilicitude. Diferentemente, o Código Civil de 2002, mais precisamente em seu artigo 186, reconhece a ilicitude civil como uma cláusula geral, mantendo os termos clássicos, que se referem à ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, mas também acrescentando o abuso de direito, pressupondo uma compreensão objetiva de ilicitude.

A propósito, parte da doutrina faz críticas à redação do artigo 187 do Código Civil.

¹⁶² CARPENA, Heloísa. *Op. cit.* p. 383.

¹⁶³ MIRAGEM, Bruno. A responsabilidade civil por abuso do direito. In: *Temas de Responsabilidade Civil*, coord. Guilherme Magalhães Martins, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. p.59.

¹⁶⁴ CC, 2002: “Art. 187 Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

¹⁶⁵ CARPENA, Heloísa. *Op. cit.* p. 391.

Deve-se repisar que o abuso de direito constitui categoria jurídica autônoma e, por conseguinte, não se confunde com o ato ilícito. O ato abusivo consiste numa atuação antissocial. A própria localização do dispositivo no Título II do Capítulo V do Livro III – Do ato ilícito, por si só, pressupõe a identificação de duas espécies de antijuricidade, o que denota total desencontro com a ideia até aqui sustentada.

Ora, identificar o abuso de direito como espécie de ato ilícito é bastante problemático, uma vez que introduz a ideia de responsabilidade subjetiva, aquela pautada na presença da culpa como intrínseca à concepção de ilicitude. Por essa razão, o que se espera na aferição de abusividade quando do exercício de um direito é objetividade, pautada no embate entre o ato praticado e os valores tutelados pelo ordenamento civil-constitucional.¹⁶⁶

Ainda, quando a redação do referido dispositivo fala no exercício de um “direito”, tem-se outra crítica a apresentar. O instituto do abuso de direito, como já visto, é categoria autônoma de atos contrários ao direito. Assim sendo, aquela não está adstrita apenas a determinado direito subjetivo, pois que se relaciona igualmente a outras situações subjetivas, como, no presente trabalho, ao exercício das liberdades. Portanto, o abuso de direito poderá ser admitida a qualquer situação subjetiva, posto que todas elas, indistintamente, estão dotadas de conteúdo axiológico.¹⁶⁷

De todo modo, mister destacar que no direito civil contemporâneo não há que se falar em identificação de ilicitude e culpa, vez que o Código Civil de 2002 consagra a ideia de ilicitude objetiva. A propósito, atualmente, reconhece-se o abuso de direito como fundamento da responsabilidade objetiva, implicando a admissão reflexa da ilicitude objetiva, sem culpa, na condição de cláusula geral do Código Civil.¹⁶⁸

Apesar de toda a deficiência verificada na redação do artigo 187, é notória a tentativa de incorporar critérios objetivos à definição de abuso de direito, sempre buscando a observância de comandos constitucionais, a fim de uniformizar a ordem jurídica, trazendo segurança às relações privadas no âmbito da responsabilidade civil, bem como atribuindo efetividade à proteção da

¹⁶⁶ CARPENA, Heloísa. *Op. cit.* p. 392.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 393.

¹⁶⁸ MIRAGEM, Bruno. *Op. cit.* p. 61.

pessoa humana, que se intensifica no pós 1988, com o advento da nova Constituição..

No que tange à responsabilidade civil de fato, como consequência do exercício abusivo de direitos, verifica-se da cláusula de vedação ao abuso de direito importante mecanismo de proteção à confiança, tanto em se tratando do comportamento dos sujeitos da relação jurídica, quanto do seu impacto à comunidade. Nesse sentido é que se diz que a cláusula geral do abuso de direito revela-se como proteção à confiança.

Dessa forma, as consequências jurídicas verificadas quando da aplicação do disposto no artigo 187 do Código Civil podem dar causa tanto ao dever de indenizar expressamente mencionado (em combinação com o artigo 927), quanto determinar outras espécies de rejeição do ato abusivo ou, ainda, dentro de reais possibilidades, impedir danos que por ele possam ser causados.

Com relação às sanções civis para o ato abusivo, tem-se que a disciplina adotada pelo direito brasileiro pode culminar em dois atos: i) a remoção do ato que se pratica em abuso ou ii) a hipótese de reparação civil, a teor dos artigos 187 e 927 do Código Civil de 2002. Bruno Miragem acentua que, para além dessas hipóteses e

“considerando que a finalidade da sanção é a rejeição do ato abusivo, e desde aí, da realização dos seus efeitos, poderá ser reconhecido como eficácia negativa do abuso de direito a nulidade do ato abusivo, ou ainda a ineficácia de algum direito ou outra prerrogativa que favoreça que agiu abusivamente.”¹⁶⁹

Sustenta o autor que a ocorrência dessa variabilidade em relação às sanções possíveis, somada ao fato de que se deve levar em consideração as nuances do caso concreto para a caracterização de determinado abuso, ocasiona certo risco na sistematização das sanções. Sob esta ótica, entende que, em relação ao abuso, toda sanção objetiva impedir ou corrigir suas consequências, de modo que o resultado do ato abusivo implica a reparação dos danos causados, resultando na obrigação de indenizar.

¹⁶⁹ MIRAGEM, Bruno. *Op. cit.* p. 81.

Nesse diapasão, admite-se o dever de indenizar como a consequência jurídica do ato ilícito. Logo, a cláusula geral reconhecida no artigo 187 decorre da referência do artigo 927, *caput*, da Lei Civil, imputando ao causador do dano o dever de repará-lo. Cabe destacar, ainda, que qualquer espécie de dano pode decorrer do exercício de um direito abusivo, seja na esfera patrimonial ou extrapatrimonial, a exemplo dos danos causados à saúde, à estética, à integridade moral, etc.

Em se tratando de responsabilidade objetiva, a inteligência do artigo 187 do Código Civil não pressupõe a culpa como elemento característico da ilicitude, sendo desnecessária sua comprovação para a reparação dos danos eventualmente causados quando do exercício de direito em abuso. Ainda, segundo a disposição do referido texto normativo, só quem pode cometer ato ilícito é o titular do direito, dando causa à imputação objetiva ao titular do direito prevista no artigo 927¹⁷⁰, do que se discorda como visto anteriormente, uma vez que não se limita o ato abusivo apenas ao exercício de um direito subjetivo, mas também a outras situações jurídicas subjetivas.

Fato é que uma das consequências do exercício abusivo de direito sustenta-se no dever de indenizar, reconhecidamente na disposição do artigo 927, indicando sanção típica, comum, do abuso de direito. Retomando raciocínio apresentado no início do presente trabalho, diz-se que, quem exerce direito seu e causa dano injusto a outrem tem o dever de indenizar o dano ocasionado. Fala-se, portanto, de dano causado mediante a violação da confiança gerada, pelo exercício por ora desmedido de direito ou, ainda, que contrarie valores do ordenamento jurídico, não havendo que se falar em culpa para sua caracterização.¹⁷¹

Dessa forma, fala-se de um ato antijurídico, injusto, que implica indenização à medida que atinge à esfera jurídica de outrem, de modo a causar danos patrimoniais ou extrapatrimoniais. Nesse contexto, a disciplina do artigo 187 do Código Civil alarga o conceito de ilicitude, cujo objeto é a confiança produzida, buscando amplamente sua proteção.

¹⁷⁰ MIRAGEM, Bruno. *Op. cit.* p. 83.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 86.

Como visto, a redação do artigo 187 do Código Civil de 2002 é deficiente, mas, por outro lado, consagra a teoria o abuso de direito no direito brasileiro, demonstrando a existência de aspectos éticos que limitam o exercício de direitos subjetivos e de outras prerrogativas. Segundo Cunha de Sá (1997, p. 111 apud Carpena, 2003, p. 394)¹⁷², estabelecem “válvulas de segurança contra a aplicação rígida e cega dos esquemas abstratos da lei”.

Nessa passada, Heloísa Carpena salienta:

Com efeito, ao condicionar seu exercício a parâmetros de boa-fé, bons costumes e à finalidade socioeconômica, o legislador submeteu os direitos – individuais e coletivos – aos valores sociais que estes conceitos exprimem. [...] Todo e qualquer ato que despreste tais valores, ainda que não seja ilícito por falta de previsão legal, pode ser qualificado como abusivo, ensejando a correspondente responsabilização.¹⁷³

Por fim, o instituto do abuso de direito como categoria jurídica autônoma deverá permitir, em última análise, a responsabilização civil pautado nos princípios e valores constitucionais constantes no ordenamento, podendo resultar ou não na obrigação de indenizar. É necessário um olhar funcionalizado para o ato abusivo, de modo que se possa tutelar o exercício de direitos subjetivos ou outras prerrogativas fundamentais de maneira precisa, em respeito ao valor máximo da República Brasileira, a saber, a dignidade da pessoa humana.

¹⁷² CARPENA, Heloísa. *Op. cit.* p. 392.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 394.

CAPÍTULO 4

4 HUMOR NA PERSPECTIVA JURÍDICA: LIMITES, CONFLITOS, PARÂMETROS DE PONDERAÇÃO E AFERIÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Expostas todas estas considerações acerca do instituto da responsabilidade civil nas situações subjetivas existenciais e seus desdobramentos, da tutela da liberdade de expressão e dos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro, passa-se à análise dos referidos conceitos ao exercício do direito de sátira na esfera da atividade humorística.

É importante retomar que o direito de sátira revela-se como uma faceta do direito e garantia fundamental à liberdade de expressão, assegurada pela Constituição de 1988. Assim também é a tutela da dignidade da pessoa humana, que vigora como cláusula geral de direito e fundamento da República Federativa do Brasil.

A controvérsia cingir-se-á quando do conflito destes dois direitos: de um lado, a liberdade de expressão e, de outro, a dignidade da pessoa humana. Assim, em casos de conflito de direitos com igualdade hierárquica, haverá a necessidade de se utilizar parâmetros objetivos de ponderação, objetivando, no caso concreto, qual direito deverá prevalecer.

Dessa forma, é rico o debate a ser construído tendo como plano de fundo a responsabilidade civil por abuso de direito e, mais especificamente, pelo abuso do direito de sátira, objeto do presente estudo.

Salienta-se, então, que se pretende, num primeiro momento, realizar ponderações para a utilização da liberdade de expressão ou de manifestação artística e cultural quando colidente com os direitos da personalidade, decorrentes da dignidade da pessoa humana, e quais critérios deverão ser adotados para maior ou menor tutela deste ou daquele direito.

Posteriormente, uma vez verificado o abuso do direito de sátira, buscar-se-á desenvolver as hipóteses de configuração do dano moral pela prática do ato abusivo e, por conseguinte, sua

valoração a ensejar a devida reparação do ofendido.

Para tanto, faz-se importante trazer ao debate o entendimento que os Tribunais pátrios vêm apresentando acerca do tema, encabeçados pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, perpassadas importantes decisões para a aferição de qual direito merecerá tutela e em quais circunstâncias, a partir da ponderação a ser realizada face ao binômio liberdade de expressão e dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, averiguadas as hipóteses de preponderância de um direito sobre o outro, chegar-se-á às implicações que o cometimento do ato abusivo, trazido no artigo 187 do Código Civil de 2002¹⁷⁴, ocasionará a responsabilização civil do causador do dano¹⁷⁵, *in casu*, do humorista, independentemente da presença ou não da intenção ofensiva deste, posto que o abuso do direito de sátira, afirma Ivana Coelho, é dotado de natureza objetiva e que “a conduta ilícita constitui-se no mero exercício antijurídico, desprovido do elemento anímico.”¹⁷⁶

Destarte, torna-se válido mencionar a teoria objetiva no que tange ao abuso de direito, que o concebe como uso anormal ou antifuncional do direito, bastando que seus limites sejam excedidos. Nessa perspectiva, tem-se o Enunciado 37 da I Jornada de Direito Civil do Conselho Nacional de Justiça, que conta com a seguinte redação: “A responsabilidade civil decorrente do abuso de direito independe de culpa e funda-se no critério objetivo-finalístico.”

Isto quer significar que no ato antijurídico ocorre a violação de limites valorativos, ou seja, o sujeito exerce um direito em desarmonia com valores e princípios que permeiam o sistema jurídico. No abuso de direito, por assim dizer, o fato de prejudicar a outrem não é uma premissa, pois pode ocorrer ou não. Sendo assim, conclui-se que o Código Civil de 2002 dispensa o

¹⁷⁴ CC, Art. 187: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

¹⁷⁵ CC, Art. 927: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

¹⁷⁶ COELHO, Ivana Pedreira. Direito de sátira: conflitos e ponderações. In: SCHREIBER, Anderson. *Direito e Mídia*. Anderson SCHREIBER, coordenador. – São Paulo: Atlas, 2013, p. 103.

elemento subjetivo, a saber a “intenção de prejudicar outrem”, isto é, para se afigurar abuso de direito basta a prática de uma conduta em desacordo com o sistema.

4.1 Humor e liberdade de expressão

O humor, indubitavelmente, exerce um papel fundamental na vida do ser humano, sendo-lhe prazeroso e benéfico. Dessa forma, pode-se afirmar que o riso, a comicidade, a sátira, sempre foram essenciais à convivência humana¹⁷⁷, e, por essa razão, o direito de sátira, decorrente da liberdade de expressão, merece tutela e disciplina jurídica.

Importante repisar que o Brasil enfrentou recentemente, no período de ditadura militar, grandes restrições à liberdade de expressão e manifestação do pensamento através das sátiras e o humor sempre se apresentou como mecanismo de críticas de toda ordem, seja política, social, econômica, sem o objetivo de malferir ou mesmo ridicularizar a pessoa. De todo modo, durante regime militar, os humoristas eram constantemente fiscalizados e impedidos de esboçar qualquer crítica à ditadura, o que tornava evidente a censura instalada no país durante o referido período.

Posteriormente, a partir da promulgação da Constituição da República de 1988 e a instauração do Estado Democrático de Direito, deposto o governo militar, ressurgem a liberdade de expressão e a manifestação artística e cultural como direitos genuinamente fundamentais, com vocação constitucional, de modo a libertar a cultura e a crítica da censura ditatorial.¹⁷⁸

Em contrapartida, enriquece o debate pensar que a Constituição da República de 1988, ao passo que garante tal liberdade, também apresenta a dignidade da pessoa humana como seu fundamento e resguarda sobremaneira os direitos fundamentais que decorrem dela, a saber, os chamados direitos da personalidade, tais como a imagem, a honra, a vida privada e a intimidade.¹⁷⁹ Insta salientar, de todo modo, que, embora a pessoa humana seja a base do sistema

¹⁷⁷ FREUD, Sigmund. *Os Chistes e sua Relação com o Inconsciente*. Rio de Janeiro: Imago, 1983.

¹⁷⁸ COELHO, Ivana Pedreira. *Op. cit.* p. 99.

¹⁷⁹ CR, 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 à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

constitucional e do ordenamento jurídico brasileiro, quando a sua tutela colide com direitos fundamentais de igual hierarquia, não se pode pretender abolir toda e qualquer manifestação humorística, tendo em vista que se deve analisar e ponderar as circunstâncias em que o exercício do direito subjetivo à sátira torna-se abusivo e resta por violar algum direito inerente à pessoa, culminando em pretensão indenizatória.

Destarte, busca-se, com o presente estudo, verificar realização de tais ponderações e demonstrar critérios objetivos, pautados no abuso de direito, para que se estabeleça um ponto de equilíbrio em relação à batalha que se trava no campo do direito quando o cerne é a livre manifestação artística e a violação dos direitos da personalidade. Torna-se válido inferir que a Lei Civil traz um rol meramente exemplificativo dos chamados direitos da personalidade, posto que a doutrina caminha no sentido de que a tutela destes direitos, enquanto decorrentes do princípio basilar do direito brasileiro, a dignidade da pessoa humana, deve se dar com unicidade e não de modo apartado ou limitado.¹⁸⁰

Nesse sentido, imprescindível também será demonstrar a maneira que os Tribunais Pátrios vêm garantindo a tutela da liberdade de expressão, consubstanciada no direito de sátira, quando colidente com a dignidade da pessoa humana, bem como aferir quais critérios devem ser utilizados para pacificar o conflito e determinar a sobressalência de um direito a outro no caso concreto.

A propósito, para a compreensão do tema do presente trabalho, é essencial demonstrar que a Constituição da República assegura a liberdade de manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato, a teor do inciso IV¹⁸¹ do já mencionado artigo 5º, enquanto o artigo 220 estabelece que a manifestação do pensamento, criação e expressão e informação não sofreriam

¹⁸⁰ Para tanto, cita-se Pietro Perlingieri: “Não existe um número fechado de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa sem limites, salvo aqueles colocados no seu interesse e naqueles de outras pessoas. A elasticidade da tutela se torna instrumento para realizar formas de proteção também atípicas, fundadas no interesse à existência e no livre desenvolvimento da vida de relação.” *O Direito Civil na Legalidade Constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 764-765.

¹⁸¹ CR, Art. 5º, IV: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”.

qualquer restrição, observado o disposto na própria Constituição¹⁸².

Assim, retoma-se toda a discussão criada em torno da Lei da Imprensa (Lei 5.250/1967), instituída no período de Ditadura Militar, sob a vigência da Constituição de 1967, com o objetivo de institucionalizar as restrições feitas às diversas formas de liberdade de expressão, consolidar o regime autoritário, oferecendo aos jornalistas e humoristas sanções mais duras quando do descumprimento de algum comando do referido diploma legal.

No ano de 2010, deu-se o principal julgado do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, a já mencionada ADI nº 4.451, que tratou da suspensão de dispositivos da Lei Eleitoral sobre humor, a Corte entendeu que

Programas humorísticos, charges e modo caricatural de pôr em circulação ideias, opiniões, frases e quadros espirituosos compõem as atividades de “imprensa”, sinônimo perfeito de “informação jornalística” (§1º do art. 220). Nessa medida, gozam da plenitude de liberdade que é assegurada pela Constituição à imprensa. (...) o exercício concreto dessa liberdade em plenitude assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero, contundente, sarcástico, irônico ou irreverente, especialmente contra as autoridades e aparelhos de Estado. Respondendo, penal e civilmente, pelos abusos que cometer, e sujeitando-se ao direito de resposta (...) ¹⁸³

Em que pese, neste ponto, a jurisprudência tenha apresentado tendência libertária em relação ao presente tema, uma vez que procura afastar toda sorte de censura, não se deve, contudo, apregoar que a liberdade de expressão será defendida a todo custo ou que irá sempre se sobrepôr a outros direitos. Ou seja, infere-se que o exercício da liberdade de expressão não é ilimitado.

Por essa razão, aquele que ofender a terceiros por conteúdo humorístico abusivo,

¹⁸² CR, 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.”

¹⁸³ STF. Medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.451. Rel. Min. Ayres Britto. Data de Julgamento: 02/09/2010.

causando danos a outrem, poderá ser responsabilizado penal e civilmente e, além o a reparação civil por via indenizatória, o ofendido também poderá pleitear o direito de resposta ou a retratação pública.

Nesse diapasão, não obstante a Constituição tenha tutelado a manifestação de pensamento, de criação e de expressão, não se afigura razoável que a luz das liberdades sirva para iluminar caminhos que conduzam à difusão de ódio, intolerância e preconceito contra uma pessoa, grupo ou instituição.¹⁸⁴

Tendo em vista que os direitos fundamentais não gozam de hierarquia entre si, devem haver parâmetros para concluir pela prevalência de um sobre o outro, de modo que a liberdade de expressão deve ser protegida na mesma medida que outros direitos dessa gama, a exemplo dos direitos da personalidade, como a imagem, a honra, a intimidade e a vida privada.

Não se pode privilegiar inequivocamente nem os aspectos existenciais da pessoa humana, tampouco a liberdade de produzir humor, devendo-se equilibrar as relações para que não haja qualquer espécie de censura, bem como dano à pessoa decorrente do exercício abusivo de um direito ou prerrogativa fundamental.

Nos últimos anos a sociedade tem acompanhado o intenso movimento tecnológico e a evolução dos meios de comunicação e, em especial, da internet. A cada dia, o acesso à rede mundial de computadores chega a mais lugares e mais casas, de modo a viabilizar o contato e a difusão de informação no menor tempo possível. Assim sendo, um conteúdo lançado na rede, em poucos minutos, alcança milhares de acessos, visualizações e reproduções. Apesar da contribuição da internet para a comunicação, acesso à educação e informação, bem como para o divertimento, e por que não dizer para as relações humanas, há o outro lado da moeda, o da exposição.

As redes sociais também desempenham um papel fundamental tanto para a comunicação

¹⁸⁴ TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. *Humor e liberdade de expressão: vale tudo?* Instituto de Tecnologia e Sociedade. Rio de Janeiro, 07/01/ 2017. Disponível em <<https://feed.itsrio.org/humor-e-liberdade-de-express%C3%A3o-vale-tudo-3f3e2177b0cc#.7454ak546>> - Acesso em 16/06/2017.

e informação, quanto para a divulgação de conteúdo. O compartilhamento de fotos, vídeos, áudios, textos, frases, e até mesmo da localização, tornou-se cada vez mais comum e rápido, alcançando, por vezes, um número incontável de pessoas. Por essa razão, todos os dias, a exposição das pessoas nesses veículos cresce substancialmente.

Há quem diga até que “a internet é terra de ninguém”. Por outro lado, no que tange à difusão de toda sorte de opiniões e críticas a diversas áreas do conhecimento, como a política, o direito e a economia, a internet também oferece essa liberdade. Nesse sentido, impossível não recordar a famosa frase pronunciada por Umberto Eco após uma cerimônia na Universidade de Turim, em 2015. Na ocasião, disse o escritor: “As mídias sociais deram o direito à fala a legiões de imbecis que, anteriormente, falavam só no bar, depois de uma taça de vinho, sem causar dano à coletividade. Diziam imediatamente a eles para calar a boca, enquanto agora eles têm o mesmo direito à fala que um ganhador do Prêmio Nobel.”

A embarcar na fala do filósofo, as mídias sociais utilizadas como vetor da liberdade de expressão humorística também podem ter conferido voz a uma comunidade de humoristas que, no âmbito de sua atividade, podem extrapolar a cobertura dada por aquele direito fundamental e incorrer no abuso e na afronta de outros direitos fundamentais, como os direitos da personalidade, proferindo discursos que, ao invés de fazer rir, denotam ódio, preconceito e violência.

A presente investigação é necessária para conferir equilíbrio às relações estabelecidas entre os referidos direitos, bem como ao profissional que atua com a piada, bem como a pessoa, a instituição ou o grupo que, por vezes, vem a servir como objeto para o desempenho da atividade.

São tênues as linhas que separam o humor acobertado pelo manto da liberdade de expressão daquele que não se faz digno da tutela jurídica. Em verdade, escapa ao campo do direito os debates a serem travados sobre os limites do humor. Desenvolve-se hoje a cultura do “politicamente correto” e da amplificação das categorias de vítimas dos danos provenientes dos abusos cometidos quando da manifestação das liberdades asseguradas pela Constituição, de modo que é desafiador tanto para a doutrina quanto para a jurisprudência averiguar o papel

desempenhado pelo humor e as fronteiras da liberdade de expressão.¹⁸⁵

Nessa perspectiva, no início do ano de 2015, o mundo assistiu, atônito, o atentado terrorista à sede do jornal francês *Charlie Hebdo*¹⁸⁶, o que ascendeu ainda mais a urgência do debate acerca do tema. Entre feridos e mortos, o atentado fez circular em nosso pensamento indagações sobre a utilização da liberdade de expressão a todo custo, posto que era rotineiro ao jornal retratar figuras religiosas importantes ao Islamismo, a cujos militantes radicais fora atribuído o ataque.

Não raro, os tribunais brasileiros deparam-se com a questão, como fora no já mencionado caso da inconstitucionalidade de parte da Lei Eleitoral, em especial, como também visto, devido ao avanço das mídias sociais. Busca-se, então, as sutilezas entre a liberdade de expressão, os abusos e pessoa humana tendo como plano de fundo o direito de sátira, de modo a indagar sobre o momento em que a atividade humorística, seja realizada na TV seja através de um site ou rede social, deixa de lado a comicidade e passa a ser abusivo e violar direitos de terceiros; se é papel do julgador decidir sobre a validade ou sobre o bom ou mau gosto da piada, bem como se foi inteligente ou não; e, por fim, o papel da internet em relação ao acesso, difusão e transformação do conteúdo humorístico.¹⁸⁷

4.2 Há limites para o humor?

Esta indagação sempre fez parte do cotidiano dos humoristas, da comunidade jurídica e, porque não dizer, da sociedade. A questão é permeada de subjetivismo, pois que aberta a muitas interpretações, ora correspondentes, ora divergentes. Há quem se refira ao humor como sendo de bom ou de mau gosto e, por essa razão, incidindo na conhecida afirmação popular de que “gosto não se discute”. No entanto, as variadas possibilidades de apreciação da estilística encontrada no discurso humorístico, bem como o manto da liberdade de expressão, não podem servir de

¹⁸⁵ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *Tribunais devem prestigiar o discurso humorístico, inclusive o crítico* Revista Consultor Jurídico, 22 de janeiro de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-22/carlos-souza-tribunais-prestigiar-discurso-humoristico>> - Acesso em 16/06/2017.

¹⁸⁶ Sobre o atentado, veja-se: <<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2015/01/tiroteio-deixa-vitimas-em-paris.html>> - Acesso em 16/06/2017.

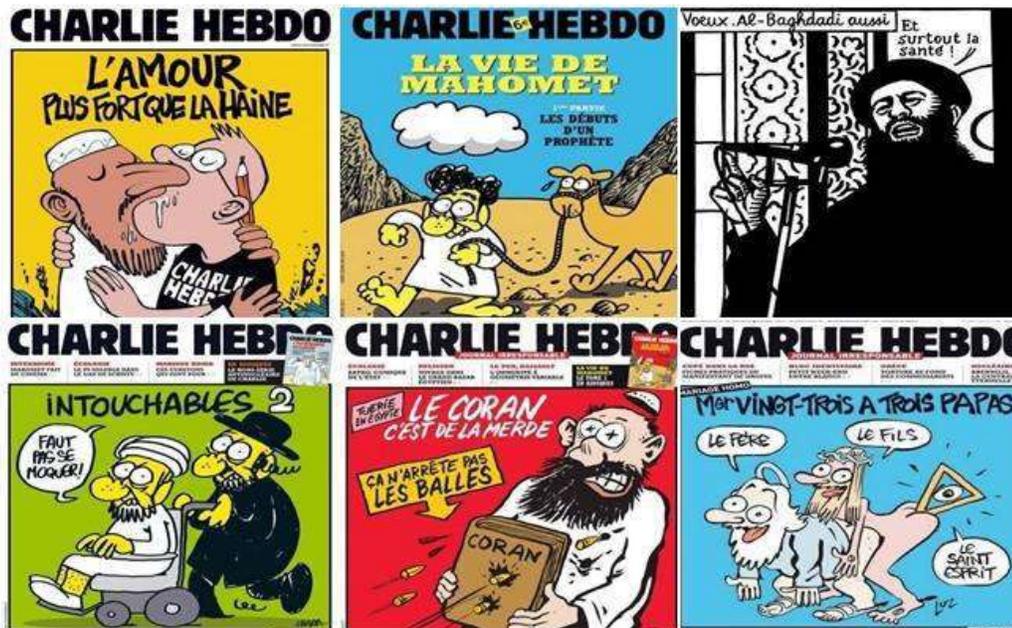
¹⁸⁷ SOUZA, Carlos Afonso de. *Op. cit.*

fundamento para sua prevalência quando do confronto com outros direitos fundamentais.

Assim, episódios como o ocorrido na redação do jornal Charlie Hebdo, em 07 de janeiro de 2015, tornaram o debate sobre os limites do humor mais evidente. O referido atentado resultou na morte de 12 pessoas e 11 feridos. Tem-se que o ataque foi uma resposta a publicações do jornal, feitas em forma de caricaturas e charges, satirizando o profeta Maomé e líderes islâmicos.

Já há alguns anos o jornal vinha produzindo capas cujo conteúdo apresentava tanto temas debatidos na atualidade como fazia críticas à religião islâmica, tendo como plano de fundo a liberdade de expressão consubstanciada no discurso humorístico.

A imagem a seguir demonstra o teor das capas encontrado nas principais publicações do jornal francês, as mais polêmicas¹⁸⁸, para satirizar, principalmente, o islamismo e seus símbolos:



Seguindo a ordenação linear das imagens, tem-se, na primeira, o profeta Maomé beijando o cartunista com o texto “o amor, mais forte do que o ódio”, após o primeiro atentado

¹⁸⁸ Conteúdo publicado em 07 de janeiro de 2015, no site Pragmatismo Político, intitulado *As 6 charges mais polêmicas do Charlie Hebdo*. Disponível em <<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/01/charges-mais-polêmicas-da-charlie-hebdo.html>> - Acesso em 16/06/2017.

contra a redação do jornal ocorrida em 2011. Em 2013, o diretor e cartunista da *Charlie Hebdo*, Stéphane Charbonnier, publicou dois quadrinhos sobre a vida do profeta Maomé: o primeiro falava de “O início de um profeta”, sendo a representação do profeta um tabu entre os muçulmanos. A terceira capa, por sua vez, é um cartum que faz sátira com o líder do Estado Islâmico, Abu Bakr al-Baghdadi, e foi última publicação de jornal antes de atentado.

A quarta capa, publicada em setembro de 2012, sob o título “Intocáveis” mostra um rabino muçulmano numa cadeira de rodas, que o alerta que “não se deve zombar”. A quinta imagem refere-se à capa de julho de 2013, na qual é mostrado um muçulmano sendo alvejado e trazia a frase “O Corão é uma merda” e o aviso: “ele não para balas”. A sexta capa, publicação de novembro de 2012, ironiza a Santíssima Trindade, O Pai, o Filho e o Espírito Santo, trazendo como tema o casamento gay.

Após o atentado à redação do jornal, ocorrido em janeiro de 2015, o mundo se compadeceu às vítimas da tragédia e difundiram a frase “*Je suis Charlie*”, como uma maneira de demonstrar solidariedade pelo ocorrido e também para evidenciar a importância do debate sobre a proteção da liberdade de expressão.

Assim, a redação do jornal publicou uma charge, com o título “Tudo está perdoado”, que retrata o profeta Maomé segurando uma placa com a frase “*Je suis Charlie*”:



A esse tipo de humor é que se aplicam as indagações já apresentadas, pois que se deve analisar se o atentado fora um ataque à liberdade de expressão ou se o jornal, ao fazer menção a símbolos e aspectos de religiões conservadoras, como a islâmica, foi longe demais.

Indubitavelmente a Internet é um meio no pelo qual o discurso humorístico se difunde com bastante rapidez, de modo que, em poucos minutos, as publicações chegam a um número incontável de pessoas. No que tange às redes sociais, por exemplo, os *memes*, apresentados no capítulo inicial do presente trabalho, consubstanciam uma nova tendência do discurso humorístico, bem como os vídeos e canais de humor, que, diariamente, são postados em várias locais do mundo.¹⁸⁹

A propósito, o grupo de humor “Porta dos Fundos” publicou em 23 de dezembro de 2013 um vídeo em seu canal no *YouTube* um vídeo sob o título “Especial de Natal”¹⁹⁰ com conteúdo que satirizava os episódios do nascimento e da crucificação de Jesus. Diversos cristãos sentiram-se ofendidos com o teor do vídeo e tentaram boicotar o canal, porém tal atitude teve efeito contrário, aumentando ainda mais o número de visualizações do referido, que mais de 7 milhões de visualizações.

As denúncias em face do grupo de humor “Porta dos Fundos” foram arquivadas em 2015. Dessa forma, o grupo humorístico continuou publicando conteúdo crítico, pois, em 24 de dezembro de 2014, foi lançado o especial de natal sob o título “O velho testamento” e, no ano seguinte, em 2015, o especial “Jesus Cristo”.

Outro caso que ganhou bastante notoriedade envolveu o apresentador Danilo Gentili, através de uma publicação em seu perfil da rede social *Twitter*, na qual abordou o cancelamento da estação de metrô de Higienópolis, em São Paulo, e a reação de inconformismo dos moradores do bairro diante do ocorrido. O comediante publicou a frase “entendo os velhos de Higienópolis temerem o metrô. A última vez que eles chegaram perto de um vagão foram parar em Auschwitz”. A referência ao nazismo ocorreu em razão de o bairro concentrar muitos

¹⁸⁹ TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. *Op. cit.*

¹⁹⁰ Vídeo *Especial de Natal* disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=2VEI_tn090c> - Acesso em 17/06/2017.

descendentes de judeus. Diante da repercussão negativa da publicação, o apresentador recuou e se desculpou pela postagem, excluindo-a em seguida.¹⁹¹

A questão suscitada no início da seção implicam, efetivamente, concepções subjetivas do intérprete sobre o que é ou não ou não ofensivo; sobre o que está amparado pelo manto da liberdade de expressão e o que configura abuso; sobre o que é ou não de bom gosto ou inteligente.

O texto constitucional é no sentido de que o julgado deve ter mais rigor quando da análise de questões relacionadas à raça, gênero, sexualidade e religião, uma vez que estes aspectos também ostentam natureza de direitos fundamentais e gozam de ampla proteção no ordenamento jurídico.¹⁹²

Nota-se, atualmente, que uma crítica ou sátira mais incisiva ou casuística pode provocar infundáveis discussões nas mídias sociais e gerar repercussões em diversos meios, o que não necessariamente é negativo, mas demanda cautela e respeito.

Em alguns momentos, parece razoável colocar limites ao discurso humorístico. Estes limites seriam provenientes dos próprios comandos constitucionais, especialmente de seus artigos 3º e 5º, que trazem os objetivos da República, bem como uma gama de direitos fundamentais.

É evidente que o humor e o riso sempre fizeram parte da vida de todo ser humano, dada a sua essencialidade para a paz de espírito e alto astral. Apesar disso, o humor pode prevalecer sobre os direitos da personalidade? É aceitável a busca, a qualquer preço, do riso? Em que momento o humor perde a comicidade e viola direito da personalidade?

Nesse sentido, tem-se, portanto, que o humor poderá ser limitado quando for utilizado para incentivar preconceitos de toda ordem, como origem, raça, sexo, cor, idade, bem como ofender a determinada religião ou crença. Ainda, possível trazer limitações à atividade humorística quando seu exercício violar desproporcional e injustificadamente a imagem, a honra,

¹⁹¹ Sobre a publicação e sua repercussão, conferir <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2011/05/915345-piada-de-danilo-gentili-sobre-judeus-de-higienopolis-causa-reacao.shtml>> - Acesso em 17/06/2017.

¹⁹² TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. *Op. cit.*

a intimidade e a vida privada.

Resta, pois, configurada a relevância do presente estudo, eis que essas questões estão cada vez mais sendo suscitadas na esfera judiciária, no que se refere ao razoável exercício do direito de sátira e da liberdade de expressão, de modo a impedir excessos de tal direito em detrimento da dignidade da pessoa humana, e, por essa razão, devem ser objeto de análise do direito, bem como de toda a sociedade.

Isto posto, é possível observar a existência de relevantes questões relativas ao tema.

Deve-se reprimir que a Constituição de 1988 alça a Dignidade da Pessoa Humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Por outro lado, esta mesma Constituição garante a livre manifestação artística e cultural. É de se esperar, portanto, que, em algum momento, tais direitos colidam e necessitem de ponderações, tendo em vista as nuances de cada caso concreto, a fim de que se determine qual será merecedor de maior tutela.

Feitas as análises do caso a partir da legislação civil-constitucional e verificada a ocorrência do abuso de direito, culminando na responsabilização civil, seja pela via indenizatória, seja através do pleito de direito de resposta ou retratação pública, chegar-se-á a algumas indagações sobre a possível batalha que se trava no campo do direito acerca da proteção de direitos de mesma hierarquia.

Em tempos de crise como os atuais, nas mais variadas esferas: política, econômica, social, até mesmo nos relacionamentos interpessoais, reflexo da pós-modernidade, período em que a liquidez é muito presente no cotidiano e em que a vida se mostra repleta de percalços, é absolutamente natural que se busque cada vez mais momentos de descontração, em que o riso represente um lenitivo para as instabilidades que a própria existência acarreta. No entanto, não se afigura razoável que o riso de uma pessoa seja atingido às custas do direito de outra, inaplicando-se a máxima cantada por Tim Maia de que “um nasce pra sofrer enquanto o outro ri”.¹⁹³

¹⁹³ Tim Maia, em *Azul da Cor do Mar*. 1970.

4.2.1 Direitos da personalidade como limitadores do discurso humorístico

Não há como tratar a questão sem enunciar os já elucidados direitos da personalidade quando de seu confronto com o direito de sátira. Este ponto é importante para fazer de forma objetiva a aferição de responsabilidades se verificado o ato abusivo na produção do humor.

Vale destacar que as situações subjetivas existenciais, a partir da Constituição de 1988, ganharam maior destaque por conta do princípio e cláusula geral da dignidade da pessoa humana. Apesar disso, faz-se necessária a compreensão dos limites que podem ser opostos ao caso concreto, uma vez que a perspectiva civil-constitucional não mais admite a categoria do direito encerrado em si mesmo, o que significa que “seu titular não goza da capacidade de usar e fruir ilimitadamente de suas faculdades inerentes à titularidade da situação jurídica, ainda que existencial.”¹⁹⁴

Antes, diz-se que todo direito comporta limitações internas ao seu exercício, pois, independentemente de haver ou não a intenção de causar danos a terceiros, determinam o dever de indenizar. Assim sendo, como já esposado, o abuso do direito de sátira apresenta-se de modo objetivo, constituindo a conduta ilícita apenas o exercício antijurídico, esvaziado do elemento anímico.¹⁹⁵

Assim, basta a ocorrência do dano injusto ou injustificado em relação à esfera personalíssima da pessoa, que se buscará a reparação plena e integral da vítima pelos danos suportados em quaisquer de seus aspectos subjetivos existenciais, seja por intermédio da indenização pecuniária, seja por outras medidas que objetivem desfazer os efeitos dos referidos danos.

4.2.2 Humor *versus* direito de imagem

¹⁹⁴ COELHO, Ivana Pedreira. *Op. cit.* 2013, p. 102.

¹⁹⁵ Sobre a desnecessidade da aferição de culpa, ver CARPENA, Heloísa. O abuso do direito no Código Civil de 2002: relativização dos direitos na ótica civil-constitucional. In: *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva constitucional*. Coord. Gustavo Tepedino – 2. ed. ver. e atual. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

Muito comum na atualidade as circunstâncias em que a produção humorística poderá colidir com o direito de imagem, principalmente com o avanço da tecnologia e as inúmeras possibilidades de compartilhamento de fotos, vídeos, anúncios, dublagens, posto que são maneiras comumente utilizadas pelos humoristas para provocar o riso.

Entretanto, se a utilização da imagem por intermédio desses meios apresentar elementos depreciativo e que extrapolem limites que possam resultar na violação de aspecto moral da pessoa, evidentemente o abuso haverá de ser reparado.

Importante salientar que é sabido que a utilização da imagem sem autorização, por si só, já caracteriza a obrigação de indenizar, mesmo que não ofenda a integridade psicofísica do ofendido. Por outro lado, quer-se trazer ao debate a tutela da imagem como direito da personalidade autônomo, mas que, geralmente, é atrelado também à honra.

Nesse sentido, imperioso destacar o julgamento do Recurso Especial nº 1.095.385/SP, por seu viés de matriz acerca do tema aqui proposto. No caso em tela, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça manteve o acórdão proferido pelo Tribunal de origem (TJSP). Trata-se de demanda na qual o programa *Pânico na TV* foi condenado a indenizar à autora por danos morais decorrentes de um quadro da atração que ocasionou ofensa à autora e que consistia no ato de despejar baratas vivas sobre as pessoas que transitavam em determinadas vias públicas.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça deu-se no sentido de que, efetivamente, “o dano sofrido quer sob o aspecto psíquico, quer em face da ridicularização sofrida, além da usurpação do direito de imagem com exposição pública da ré, tudo, é claro, com propósito de auferir lucro para a emissora.”¹⁹⁶ Insta destacar que o voto do relator, que acolheu os fundamentos do Tribunal de origem, segue o entendimento de que o dano à pessoa não se verificou pela utilização da imagem da autora, mas sim da própria realização da “brincadeira”.

Nesse particular, resta evidenciado, conforme aduz Ivana Coelho, um primeiro critério

¹⁹⁶ STJ, REsp 1095385/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011

utilizado pela jurisprudência para demarcar o abuso do direito de sátira: a *ridicularização* da pessoa, uma vez violada a pessoa em sua honra subjetiva¹⁹⁷. Não está sendo discutida a utilização sem autorização da imagem da autora, mas a degradação da honra subjetiva da autora e, por óbvio, a dignidade da pessoa humana, não havendo que ser tutelado, na hipótese, o direito de sátira.

Ademais, é de se notar, na hipótese, o cunho patrimonial da veiculação do referido conteúdo, uma vez que o critério mencionado da ridicularização da pessoa dá-se no sentido de obter audiência e patrocinadores para a emissora, o que torna a pessoa do ofendido mero instrumento para a obtenção dessa finalidade. Assim fica claro que o abuso do direito de sátira pode se apresentar tanto com relação à ridicularização da pessoa, com a sua instrumentalização, que poderá causar repercussão ainda mais negativa tendo em vista a audiência do programa.¹⁹⁸

Traz-se também ao debate o caso da “máfia do lixo”, envolvendo o então prefeito de Osasco/SP, Emídio Pereira de Souza, e um blogueiro. A publicação demonstrava uma fotomontagem do então prefeito da cidade associada à imagem de um porco, sugerindo ser aquele o seu animal preferido. A publicação desejava criticar irregularidades da prefeitura municipal em relação à licitação para a coleta de lixo da cidade.

Inconformado com o teor da publicação, o prefeito ajuizou ação contra o blogueiro pleiteando indenização por danos morais ante a violação ao seu direito de imagem.

Em trecho de seu voto, o relator do processo, o Desembargador Cláudio Godoy, entendeu que

uma coisa é noticiar seu ajuizamento e analisar os fatos lá articulados, [...] Outra bem diferente é laborar manchete chamativa, em espaço à parte, asseverando simplesmente que o autor havia sido denunciado na máfia do lixo e, mais, com isso envergonhando Osasco, como se certo o cometimento de qualquer ilícito. Pior, isto ao mesmo tempo em que o retrato real do autor, atributo de seu direito à imagem, se acoplava, em montagem, à figura de um porco, que se dizia ser seu animal preferido. [...] Não se questiona que o autor seja homem público, incumbido da gestão municipal de Osasco, por isso sujeito de

¹⁹⁷ COELHO, Ivana Pedreira. *Op. cit.* 2013, p. 105.

¹⁹⁸ *Idem*, p. 106.

modo especial à fiscalização e crítica públicas. Também não se nega que os fatos envolvendo licitação para coleta de lixo fossem objeto de ação popular, se bem que ainda em trâmite e sem antecipação de tutela deferida.¹⁹⁹

O Tribunal entendeu pela condenação do blogueiro a indenizar o ex-prefeito em R\$10.000,00, bem como a publicação da sentença no blog durante um mês, tendo em vista a violação ao seu direito de imagem, tanto pela sátira, tanto pela ausência de autorização, evidenciando o abuso do direito de sátira.

Cria-se debate em torno do reconhecimento do direito de sátira, nesse caso com o objetivo de criticar, e o direito de imagem do autor. Note-se que, aqui, foi deixado de lado o manto da liberdade de expressão e compreendida a conduta do blogueiro como excessiva, de modo a ensejar sua responsabilização civil pela via pecuniária.

4.2.3 Humor *versus* direito à honra

Evidentemente, o aspecto da personalidade da pessoa humana que mais vezes entra em conflito com a liberdade de expressão consubstanciada no direito de sátira é o direito à honra.

Quanto às sutilezas entre o direito de sátira e o direito à honra, salienta Anderson Schreiber:

Por um lado, é evidente a necessidade a necessidade de proteção à reputação da pessoa, que não pode sofrer arrefecimento pelo simples intuito humorístico de quem publica um texto, uma caricatura ou uma fotomontagem. Por outro lado, a sátira representa manifestação da liberdade artística e intelectual, também tutelada constitucionalmente e calcada, por definição, no brincar, nos costumes sociais, valendo-se, com frequência, de certa abordagem jocosa dos fatos públicos e das pessoas notórias.²⁰⁰

Nesse sentido, emblemático caso diz respeito às herdeiras do Barão Smith de Vasconcellos, que ingressaram com ação judicial contra a editora que publicava a revista *Bundas*, em razão de matéria que reproduzida na publicação que se chamava de “Castelo de Bundas” a

¹⁹⁹ TJSP, APL 90612592820098260000 SP 9061259-28.2009.8.26.0000, Relator: Cláudio Godoy, Data de julgamento: 14/05/2013, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 15/05/2013.

²⁰⁰ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 87.

edificação conhecida como Castelo de Itaipava, no Rio de Janeiro, construído e explorado por seus antepassados. A revista também se referia ao Barão que foi proprietário do Castelo como *Barão de Merda*, tendo em vista que era proprietário de uma fábrica de papel higiênico, a partir da qual constituiu parte de seu patrimônio.

A Ministra Nancy Andrighi, em seu voto²⁰¹, entendeu que “a matéria não teve por objetivo a crítica pessoal o antepassado das recorrentes, mas sátira de certos costumes modernos que ganharam relevância e que são veiculados, hodiernamente, por mais de uma publicação nacional de grande circulação”. Para a ministra, o alvo da piada não seria o Barão, mas sim outras publicações que retratam a vida das celebridades.

Ainda, a ministra esclarece em seu voto que “não cabe aos Tribunais dizer se o humor é ‘popular’ ou ‘inteligente’, porquanto à crítica artística não se destina o exercício da atividade jurisdicional.” Assim sendo, possível identificar no voto da ministra, segundo Ivana Coelho, alguns critérios definidores dos limites da conduta do humorista no caso em comento:

i) o objeto da crítica jocosa, no caso em análise, era o costume do país, e não os antepassados dos autores, tendo sido o castelo mero instrumento da piada, e não destinatário; ii) a espécie do periódico em que veiculado o texto, ou a seção do periódico, caso usualmente destinada a charges manifestamente jocosas; iii) a divulgação da resposta do retratado pelo ofensor, a revelar eventuais repercussões sobre a honra do ofendido.²⁰²

Depreende-se do voto da Ministra a exclusão do caráter lesivo da conduta lesiva quando evidente a carência de seriedade na sátira, sendo a injúria mera alegoria. De todo modo, reitera-se que, de fato, não é papel do Judiciário a aferição da piada como sendo ou não de qualidade, bem como se fora de bom gosto ou, ainda, inteligente, pois que tais interpretações não lhe são correspondentes.

Outro caso em que o discurso humorístico foi compreendido como abusivo e se desdobrou em dano indenizável envolveu comentário feito pelo humorista e Rafinha Bastos, na

²⁰¹ STJ, REsp. 736.015/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/06/2005, publicado em 01/07/2005, p. 533.

²⁰² COELHO, Ivana Pedreira. *Op. cit.* p. 108.

época em que apresentava o extinto programa *CQC*, e a cantora Wanessa Carmago. Após exibição de reportagem na qual a cantora aparece grávida, ao responder um comentário feio por seu colega de bancada que elogiou a beleza da entrevistada, o apresentador disparou “comeria ela e o bebê, não tô nem aí.”

Imediatamente, o comentário teve grande repercussão nas mídias sociais e motivou uma ação judicial indenizatória movida pela cantora, seu marido e seu filho, nascituro no momento da propositura da demanda.

A Justiça de São Paulo condenou o apresentador a indenizar a cantora, o seu marido e seu filho no *quantum* de R\$450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais). Irresignado com a condenação e com o valor determinado pelo juízo de primeiro grau, Rafinha Bastos recorreu da sentença.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos no voto vencedor, condenou o apresentador argumentando que “na hipótese em análise, foi suplantado o limite do humor, e o réu, na realidade, ao se pronunciar na forma acima assinalada procedeu de modo extremamente agressivo contra os autores.”²⁰³

Nesse sentido, fica o questionamento sobre como determinar que o tom da galhofa fora agressivo e gerou dano indenizável. A decisão opera a partir de uma análise finalística para do discurso para delinear os contornos do caso. O acórdão relatado aduz que

quando o humor seja sem graça, mais ofenda que divirta, não cumpre sua função: o fazer rir. Assim, não se pode admitir venha alguém querer se escudar no fato de fazer humor para escapar à responsabilidade quanto ao conteúdo de certa manifestação que tenha emitido. Também não se pode aceitar que a título de liberdade de expressão possa alguém dizer o que bem entende, mesmo de forma agressiva, ofensiva, sem esperar venha a ser responsabilizado pelos seus ditos.

Destaca-se, ainda, que a decisão aponta particularidades do discurso humorístico, como a relevância, para o caso, da forma que ocorre a receptividade da piada. Nesse sentido, Carlos

²⁰³ TJSP, Ap. Civ. 0201838-05.2011.8.26.0100, rel. Des. João Batista Vilhena; julgado em 06.11.2012.

Affonso Pereira de Souza, em seu já mencionado artigo publicado no site *Consultor Jurídico*, assevera que

os esforços em se procurar as peculiaridades do discurso humorístico devem servir apenas para melhor identificar se a função que se visa a proteger com a devida tutela jurídica está sendo efetivamente alcançada com a manifestação do pensamento em foco. Não se depura a linguagem humorística para cavar nenhuma garantia maior do que aquela que a expressão, seja jornalística ou poética, deveria contar em termos gerais. As peculiaridades de cada forma de expressão são veículos a facilitar a condução da análise por parte do julgador, mas não elementos a disputar entre si a prevalência de uma ou outra forma de manifestação do pensamento. No mesmo sentido, afirma Enéas Costa Garcia que “não há para o humor nenhum favor especial, nenhuma imunidade que não possa ser estendida às publicações comuns. A crítica pode ter veículo um texto formal ou uma manifestação humorística. Apesar da forma ser diferente, a essência é a mesma, de modo que os limites são os mesmos.”²⁰⁴

O voto vencedor, por sua vez, aponta para a violação da dignidade da pessoa humana e se relata que, talvez no contexto em que os humoristas estejam inseridos, uma piada como a proferida por Rafinha Bastos seja tolerável, natural, mas não no caso dos autos, em que os autores sentiram-se ofendidos pelo teor do comentário, de modo que, para eles, “o episódio que os envolveu não será apenas mais um em sua existência, contudo, um daqueles que os acompanhará e, de tempos em tempos, será rememorado.”

O Desembargador Roberto Maia divergiu do entendimento apresentado pela orientação vencedora, posto que não enxergou no referido caso lesão à dignidade dos autores.

O magistrado infere que

o conjunto dos fatos não demonstra qualquer intenção séria de o réu ter relações sexuais com *Wanessa* e seu filho, nem de fazer apologia ao estupro ou à pedofilia, havendo apenas uma piada, ainda que extremamente infeliz, grosseira e de mau gosto. Típica de alguns adolescentes, que se alvoroçam com a presença (ou até mesmo a mera lembrança) de uma bela mulher, fazendo piada de tudo, quase sempre (se não na totalidade das vezes) com conotação lasciva e libidinosa. Parece ser a hipótese aqui, a despeito de estar o réu, ao menos fisicamente, integrando outra faixa etária.

Ainda, o voto vencido afirma que o apresentador é integrante de um grupo humorístico demarcado por alguns como sendo de teor rude, áspero e ácido e que a recepção de um

²⁰⁴ OLIVEIRA, 2002, p. 210 apud SOUZA, 2015, *Op. cit*

comentário que se pretende engraçado poderá oscilar de acordo com o momento e a ocasião.

O Desembargador prossegue: “Um mesmo comentário pode soar desrespeitoso, por exemplo, em uma solenidade da Academia Brasileira de Letras, num culto religioso ou, mesmo, em sessão de determinado tribunal. Será, entretanto, banal e irrelevante, se levado a efeito durante um churrasco em família, uma partida de futebol entre amigos ou, ainda, um programa humorístico.”

Nessa passada, ainda sobre o caso, importante considerar alguns dos elementos apresentados pelo Desembargador que proferiu o voto vencedor. Tem-se que, além da proteção constitucional oferecida às prerrogativas fundamentais, também mostra-se adequado analisar questões como i) a conduta da vítima, no sentido de haver esta evitado ou não a brincadeira ou, ainda, se provocou a outra parte, apesar de já conhecer a forma de humor praticada por ela; ii) a maneira como o humor é comumente expresso naquele programa ou publicação; e iii) o contexto da piada, uma vez que o caráter cômico do programa ou da publicação pode vir a atenuar a gravidade daquilo que é exposto.²⁰⁵

Dessa forma, tendo o direito à honra a maior incidência nos processos que envolvem o discurso humorístico, perfeito se faz a análise dos pontos acima suscitados, a fim de elucidar que também se afiguram critérios orientadores para a decisão do julgador.

Sobre o caso em comento, fato é que, no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo, a decisão foi mantida para condenar Rafinha Bastos a indenizar à cantora Wanessa Camargo, bem como a seu marido e seu filho, mas reduziu o valor para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada autor.

Ainda inconformado, Rafinha interpôs Recurso Especial²⁰⁶ ao Superior Tribunal de Justiça, argumentando que não houve dano moral, já que Wanessa afirmou que não buscava compensação moral, mas apenas a "punição do ofensor". Caso não fosse aceito esse pleito, o

²⁰⁵ SOUZA, Carlos Pereira de. *Op. cit.*

²⁰⁶ STJ, REsp. nº 1.487.089 – SP, Min. Relator Marcos Buzzi, Quarta Turma, julgado em 23/06/2015.

humorista pedia a redução do valor fixado.

Ambos os pedidos foram rechaçados. O relator do processo, Ministro Marcos Buzzi, considerou o comentário “reprovável, agressivo e grosseiro, sendo efetivamente causador de abalo moral”. A redução da indenização foi negada por óbice da Súmula 7, em relação à reavaliação de provas.

Assim sendo, o relator sustentou que é

adequado o acórdão recorrido no que tange à responsabilização civil do ora recorrente, bem como do quantum indenizatório fixado, visto que o comentário tecido pelo insurgente em programa de televisão aberta ultrapassou o mero aborrecimento, tendo causado efetivo dano moral aos autores.

Outro caso que merece análise foi também julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento ao pleito de injúria racial cometida pelo humorista Danilo Gentili, através de seu perfil no *Twitter*, contra Thiago Ribeiro.

Segundo o autor, o humorista lhe teria disparado referências racistas após uma discussão travada na Internet, ocasião em que o Gentili disse: “quantas bananas você quer para deixar essa história pra lá?”²⁰⁷

Apesar do tom de agressividade e discriminação encontrado no comentário, o Tribunal considerou que o autor já haveria feito postagens em que ele mesmo provocava o humorista e usava a expressão se auto-referir como “vamos ver agora o que um macaco, preto, neguinho, King Kong, é capaz de fazer através da Justiça!”.

O TJSP argumentou que o humorista utilizava sua conta para fazer comentários satíricos e que a interação através daquela rede social levava o apresentador a fazer piadas com as pessoas que, eventualmente, tentassem se comunicar com ele.

²⁰⁷ TJSP, Ap. Crim. 0104664-15.2012.8.26.0050, rel. Des. Xavier de Souza; julgado em 26.11.2014.

A decisão levou em consideração também que a postura do réu foi no sentido de provocar o apresentador, tanto que se utilizou da rede social *Facebook* para trocar mensagens com seu primo, informando que havia conseguido atingir Danilo Gentili, de modo que só restava agora derrubá-lo.

Possível identificar que aspectos como a conduta da vítima se afiguram também como critério orientador do julgador para a análise do impacto da ofensa e sua extensão, a fim de definir o ato abusivo em relação ao exercício da liberdade de expressão humorística.

4.2.3.1 A honra de pessoas notórias

Ainda sobre o direito à honra, imprescindível mencionar o caso das pessoas notórias. Antes, porém, este fator é um recurso ao qual os tribunais recorrem bastante para avaliarem sobre a existência de danos indenizáveis. Assim, a comicidade contida no programa, no evento ou na publicação, é elementar à regularidade do exercício da liberdade de expressão humorística, de modo que, se retiradas desse contexto, a gravidade dos chistes realizados poderá assumir níveis de maior gravidade.

Em se tratando das pessoas notórias propriamente ditas, tem-se que a utilização do humor, através de suas diversas manifestações, seja por meio de charges, caricaturas, *memes* ou quaisquer outros, é bastante característica. Os tribunais brasileiros têm entendido que os aspectos da personalidade das pessoas notórias, especialmente dos políticos, podem ser relativizados, gozando de um grau menor de tutela se comparados aos particulares, anônimos, em razão do interesse público presente nas atividades daqueles foram eleitos para o exercício de função parlamentar ou executiva.²⁰⁸

Assim, para Carlos Affonso de Souza, “faz-se ainda mais relevante examinar em que medida a sátira, charge ou caricatura realmente explora os meandros da crítica que deve sempre existir no debate dessa natureza ou se simplesmente ataca, sem qualquer reflexão crítica, a

²⁰⁸ COELHO, Ivana Pedreira. *Op. cit.* p. 108.

imagem e a honra do retratado.”²⁰⁹

Evidente, então, que a análise do contexto afigura-se imprescindível, posto que, via de regra, a pessoa notória não vai necessariamente apreciar a crítica. Dessa forma, MENDES e BRANCO (2007, p. 404 apud SOUZA, 2015)²¹⁰ afirmam prestigiar o trabalho humorístico dentro de seu contexto é preservar a liberdade de expressão frente a iniciativas que possam buscar a sua limitação apenas com base em avaliações particulares.

Nesse mesmo sentido, Darcy Arruda Miranda (1995, p. 541 apud SOUZA, 2015)²¹¹ avalia que “sejam tidas como ofensivas à honra é preciso que objetivamente deflua dali a intenção denigrativa da reputação, da dignidade ou do decoro do ofendido. A lesão deve ser sentida e compreendida pela comunidade de que ele faz parte, não constituindo um fato de sensibilidade individual isolada.”

Luís Roberto Barroso (2006, p. 278 apud Coelho, 2013, p. 109)²¹² arremata que, em se tratando de pessoas notórias, poderá haver flexibilização da proteção à honra, à intimidade e à vida privada, veja-se:

As pessoas que ocupam cargos públicos têm seu direito de privacidade tutelado em intensidade mais branda. O controle do poder governamental e a prevenção contra a censura ampliam o grau de legítimo de ingerência na esfera pessoal da conduta dos agentes públicos.

Nesse sentido, traz-se o caso ocorrido na época das eleições de 2014, que envolveu, mais uma vez, o grupo humorístico “Porta dos Fundos” e o então candidato a governador estadual Anthony Garotinho. A decisão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro determinou a remoção de um vídeo produzido pelo grupo de humor, veiculado no site de vídeos YouTube.

Entendeu o TRE que a liberdade de expressão encontra limites na proteção de direitos da

²⁰⁹ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *Op. cit.*

²¹⁰ *Idem.*

²¹¹ *Idem.*

²¹² COELHO, Ivana Pedreira. *Op. cit.* p. 109.

personalidade como a imagem e a honra, além do fato de que o vídeo prejudicava diretamente a campanha de Anthony Garotinho, então candidato ao governo estadual. No vídeo, um pretense candidato a deputado pedia votos em troca da integridade física de pessoa sequestrada para, ao final, se dizer da mesma coligação de Anthony Garotinho.²¹³

4.2.4 Humor e Internet

Notadamente, a internet provocou uma revolução nos meios de comunicação e na vida das pessoas. A produção humorística também teve evidente benefício com o advento da rede mundial de computadores. Como já mencionado, os incontáveis *memes*, as redes sociais de modo geral, os canais online de vídeos de humor, ostentam a imensidão de possibilidades para que o humor se manifeste em suas diversas facetas, para trazer riso e descontração à vida das pessoas.

Pela rápida difusão de conteúdo, a grande rede é sempre objeto de inúmeras demandas, relacionadas à divulgação das mais variadas publicações, sempre colocando em voga o debate entre a liberdade de expressão (humorística) e direitos de terceiros, principalmente no que se refere aos aspectos de sua personalidade.

Nesse sentido, por mais que o conteúdo compartilhado pelos usuários de sites de vídeos e de redes sociais, mesmo que não se ocupem da criação ou da execução do conteúdo, as plataformas de aplicações acabam sendo incluídas no polo passivo das demandas indenizatórias.²¹⁴

Objeto de bastante debate na doutrina no que tange à responsabilização civil por conteúdo gerado por terceiros é a Lei 12.965/2014, popularmente conhecida como “Marco Civil da Internet”. O referido diploma, ao passo que representa avanços na regulamentação de direitos no ambiente virtual, pautados liberdade de expressão, neutralidade e privacidade, não aferiu objetivamente responsabilidade aos provedores de aplicações com relação ao conteúdo gerado por terceiros. Isto quer significar que se retomou o debate em torno da responsabilidade subjetiva,

²¹³ TRE, Protocolo 158.287/2014, Juíza Daniela Barbosa Assumpção de Souza; j. em 29.09.2014.

²¹⁴ SOUZA, Carlos Affonso de. *Op. cit.*

o que, para a referida lei, evitaria que a liberdade de expressão na internet fosse afetada pelos inúmeros pedidos de envio de notificações aos provedores para a retirada de qualquer conteúdo que se apresentasse ofensivo.

Assim sendo, sem qualquer regulamentação, caberia aos provedores a retirada do conteúdo para evitar responsabilização, o que colocaria nas mãos dos provedores o poder se decidir sobre a manutenção ou a retirada de conteúdo da rede.

Nesse aspecto, em relação à jurisprudência, não havia posicionamento firme e pacífico nos tribunais brasileiros sobre o tema, mas a análise das decisões no âmbito do Poder Judiciário pátrio apontava para a superação da tese da irresponsabilidade das sociedades empresariais proprietárias dos sites de relacionamento e das redes sociais.²¹⁵ As referidas sociedades denominavam-se apenas gestoras, o que, em verdade, não procede, uma vez que juridicamente podem ser compreendidas como proprietárias da marca e do endereço eletrônico, bem como do espaço de publicidades e tudo o que compõe a sua rede social.

Salienta Schreiber que as referidas sociedades empresariais

vinham sofrendo, Brasil afora, condenações por danos decorrentes de conteúdos postados por usuários de seus sites. Tais decisões fundavam-se ora no defeito do serviço prestado (CDC, art. 14) – fundamento que depende da caracterização da relação entre usuários e redes sociais como uma relação de consumo –, ora na configuração da exploração da rede social como uma atividade de risco (Código Civil, art. 927, parágrafo único), tendo em vista o elevado potencial de danos inerente à criação de um espaço onde o conteúdo inserido assume dimensão pública, sem qualquer espécie de filtragem prévia.²¹⁶

Agora, com o advento do Marco Civil, precisamente em seu artigo 19, objeto de muita divergência doutrinária, os provedores ainda podem remover conteúdo ao caso de entenderem que o mesmo viola os termos de uso da plataforma. No entanto, como a medida implica bastante subjetividade com relação às notificações, caberá ao Judiciário decidir sobre a ilicitude e

²¹⁵ SCHREIBER, Anderson. *Marco Civil da Internet: Avanço ou Retrocesso? A Responsabilidade Civil por Dano derivado do Conteúdo Gerado por Terceiro*. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em <<http://www.andersonschreiber.com.br/downloads/artigo-marco-civil-internet.pdf>> - Acesso em 18/06/2017.

²¹⁶ SCHREIBER, Anderson. *Op. cit.* p. 8.

abusividade do conteúdo impugnado.²¹⁷

Assim, o dispositivo supramencionado informa que os danos referentes ao conteúdo gerado por terceiro apenas implicará responsabilidade do provedor de aplicações de internet “se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para no âmbito e nos limites técnicos de seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente.”²¹⁸

Vale destacar, então, que a regra supramencionada sugere a predominância dos aspectos patrimoniais e das relações de poder sobre as situações existenciais, comportando apenas algumas poucas exceções, a saber i) o conteúdo protegido por direitos autorais, o qual o Marco Civil direciona à legislação especial; e ii) o conteúdo protegido por direitos materiais que podem ser classificados como “pornografia de vingança”, circunstância em que a própria Lei da Internet determina a remoção do conteúdo após a notificação, sob pena de responsabilização. Ainda, o conteúdo referente à exposição infantil também pode ser referido como uma das exceções.

O que se pode depreender é que o Marco Civil limitou-se a prever a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma ordem judicial para a retirada do conteúdo, o que não seria colidente com a cláusula geral do risco.²¹⁹

Dessa forma, a atividade explorada pelos provedores de aplicação de internet constitui-se atividade de risco, posto que o ambiente virtual está fadado à insegurança, tornando-se bastante questionável que a responsabilidade dos provedores seja analisada à luz da zona cinzenta da culpa.

²¹⁷ Lei 12.965/2014, “Art. 19: Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.”

²¹⁸ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade objetiva do provedor de aplicações de internet*. Revista Consultor Jurídico, 18/11/2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-18/guilherme-martins-responsabilidade-objetiva-provedor-internet>> - Acesso em 19/06/2017.

²¹⁹ Idem.

Ainda, Guilherme Magalhães Martins entende que “a exigência da ordem judicial, não obstante a inconstitucionalidade material daquele dispositivo, serve apenas à aferição do início da responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet, que disponibiliza conteúdos ou hospeda páginas concebidas por terceiros.”²²⁰

Com relação à liberdade de expressão, o Marco Civil buscou oferecer um tratamento de destaque. Tanto é que, segundo Carlos Affonso de Souza, a liberdade de expressão “é fundamento (art. 2º) e princípio (art. 3º) da disciplina da Internet no País, condição (art. 8º) para o pleno exercício do direito de acesso à rede, parâmetro (art. 19, *caput*) para o estabelecimento do regime geral de responsabilização na rede e, em especial, atua como ponto de equilíbrio (art. 19, par. 2º) para a determinação de responsabilidade decorrente de violações aos direitos autorais.”²²¹

Por essa razão, segundo o autor, o Marco Civil conferiu à internet um espaço livre para a manifestação do pensamento e buscou afastar qualquer sombra de censura. Assim sendo, o abuso e, por conseguinte, a ocorrência de danos indenizáveis, provenientes da utilização desmedida da liberdade de expressão, encontram um sistema de responsabilização que “busca entender e acompanhar os desafios e as peculiaridades do progresso tecnológico.”²²²

Em contrapartida, entende-se que privilegiar as liberdades em detrimento de outros direitos e garantias fundamentais, principalmente a imagem, a honra e a privacidade, num ambiente de veloz compartilhamento de conteúdos que se utilizam desses aspectos, é, segundo Guilherme Magalhães Martins, “sacralizar o direito de ofender a esfera jurídica alheia, ou banalizar o discurso do ódio, sob o pretexto de premiar aquele que exerce uma liberdade fundamental.”²²³

É truncado o debate nesse aspecto com relação ao sistema de responsabilização eleito pelo Marco Civil. Carlos Affonso de Souza aduz que “o Poder Judiciário é a instância mais legítima e qualificada para determinar a ilicitude de um ilícito, ao mesmo tempo em que concede

²²⁰ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Op. cit.*

²²¹ SOUZA, Carlos Affonso de. *Op. cit.*

²²² *Idem.*

²²³ MARTINS, *Loc. cit.*

aos intermediários uma zona de liberdade que promove a inovação e amplia as possibilidades de expressão”²²⁴, o que se afigura questionável ante às subjetividades que a atividade hermenêutica pode desvelar.

Nessa passada, precisa-se de imensa cautela, pois, nas palavras de Louis Josserand, os juristas devem viver com sua época, se não querem que esta viva sem eles. Em tempos de inobservância do risco, é arriscado adotar posicionamento que exalte as liberdades e, em tese, celebra a fundação do Estado Democrático de Direito, instaurado pela Constituição de 1988, mas que põe em xeque o projeto solidarista proposto pela Carta Magna, após longos anos de regime ditatorial.²²⁵

A perigosa exaltação das liberdades pela doutrina, supostamente celebrando os valores democráticos, sepulta o projeto solidarista abraçado pela Constituição cidadã, após uma longa e perniciosa ditadura.

Nesse cenário, por óbvio, a atividade humorística cria situações que acarretam ações visando a remoção de conteúdo ou, ainda, a responsabilização civil, pela via indenizatória, com relação aos danos causados em razão do conteúdo publicado.

A ilustrar a perspectiva apresentada, cita-se o caso que envolveu o deputado Marco Feliciano e o site *Sensacionalista*. O site veiculou notícia intitulada “Marco Feliciano cancela remessa de cremes de cabelo comprados em Miami”²²⁶. A publicação fora divulgada na época em que a Suprema Corte dos EUA legalizou o casamento entre pessoas do mesmo sexo em todo o país. Não bastasse a utilização da imagem do deputado, a notícia atribuía a ele os seguintes dizeres: “Genteeee, que absurdo! Eu tinha uma remessa de cremes de cabelo Sephora caríssimos que eu mandei vir especialmente de Miami para dar um trato no meu visu mas eu CANCELEI! #GayNão #BrokebackQueFilme” e “Eu vou e volto rapidinho, vocês vão ver que existe ex-gay”.

²²⁴ SOUZA, Carlos Affonso de. *Op. cit.*

²²⁵ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Op. cit.*

²²⁶ Matéria original esteve disponível em <<http://www.sensacionalista.com.br/2015/06/26/marco-feliciano-cancela-remessa-de-cremes-de-cabelo-comprados-em-miami/>> - Acesso em 18/06/2017.

Passado algum tempo, Marco Feliciano ajuizou ação em face da empresa Universo Online S/A (UOL), sob a alegação de que a ré deveria ser responsabilizada pela matéria publicada no site Sensacionalista, cujo conteúdo ofendia a sua imagem e a sua honra. O parlamentar alegou que o texto e a fotografia publicados violavam sua reputação, bem como sua dignidade e decoro. Os pedidos que elencou na ação foram a retirada do conteúdo do site, bem como o fornecimento dos IPs e todos os registros de conexão envolvidos na criação da matéria. Ainda, requereu a condenação da ré para apresentar informações sobre a pessoa responsável pela criação e disseminação da matéria, para que, por fim, pudesse identificá-la.

A Juíza da 7ª Vara Cível de Brasília, Natacha Raphaella Monteiro Naves Cocota, fundamentou sua decisão²²⁷ em três aspectos principais: i) a mensagem publicada, em princípio, está amparada pelo direito à liberdade de expressão, de forma que sua exclusão não parece razoável e constitui censura; ii) o site Sensacionalista propõe-se a veicular notícias inventadas ou não em tom humorístico. O retrato das situações ali se dá de maneira cômica; iii) a relativização da vedação constitucional ao anonimato mostra-se razoável para fins de identificar o autor do conteúdo questionado e determinar que o provedor apresente os dados do responsável pela edição da mencionada página.

Destaca-se da decisão o seguinte trecho:

Por fim, constato que não houve pedido final (apenas a título de antecipação dos efeitos da tutela), para fins de exclusão da referida matéria. De qualquer modo, destaco que tal pedido não seria razoável, uma vez que constituiria censura. Isso porque, ao analisar o conteúdo do blog impugnado pelo autor, vislumbro que a mensagem publicada, em princípio, está amparada pelo direito à liberdade de expressão. Outrossim, certo é que se trata de sítio eletrônico que se propõe a veicular notícias humorísticas, com o retrato de situações de maneira cômica. Portanto, ainda que a liberdade de expressão deva ser exercida com determinadas limitações, dentre elas, a vedação ao anonimato, tal conclusão não impede a veiculação de notícias tal como a hipótese em exame, especialmente por se tratar de livre manifestação de pensamento.

Nesse sentido, convenceu-se a magistrada de que o conteúdo veiculado pelo site Sensacionalista estaria acobertado pelo manto da liberdade de expressão, levando em

²²⁷ TJDF, Processo nº 2015.01.1.0736827, Juíza de Direito Substituta Natacha Raphaella Monteiro Naves Cocota, Data de Julgamento: 28/03/2016. A íntegra da decisão está disponível em: <<http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2016/06/senten%C3%A7a-sensacionalista-feliciano.pdf>> – Acesso em 18/06/2017.

consideração o contexto da piada e o local em que foi feito.

Se, de um lado, a publicação foi protegida com base na liberdade de expressão e na análise de critérios como, por exemplo, a forma como o humor é comumente expresso naquele site e o contexto da piada, de outro, afirmou-se que o autor da publicação e/ou o responsável por ela deve ser identificado, de forma que possa prestar maiores esclarecimentos ao retratado e ser eventualmente responsabilizado. Daí a importância de se estabelecer critérios objetivos para a aferição de responsabilidade.

4.2.5 Afinal, quem responde pelos excessos?

Na perspectiva da responsabilidade civil contemporânea, responderá pelos excessos, em regra, aquele que diretamente produziu, publicou e proferiu o discurso abusivo. Como visto até aqui, a tutela jurídica da liberdade de expressão vem sendo garantida de forma ponderada a ensejar a reparação plena e integral do ofendido, seja pela via de indenização pecuniária, seja por outros meios protetivos quando do confronto das liberdades em relação à dignidade da pessoa humana. Assim, quem se sentiu violado em qualquer aspecto existencial de sua personalidade poderá pleitear penal ou civilmente a reparação.

Tendo em vista o instituto do abuso de direito, incorrerá em excesso da liberdade de expressão humorística aquele que, quando do exercício regular de seu direito, atingir a esfera existencial alheia. Assim, o que será levado em consideração serão os valores presentes no próprio ordenamento jurídico, que servirão de parâmetro objetivo para a aferição do dano e consequente responsabilização.

A ausência do elemento anímico nas publicações que se utilizam da veia humorística para sua produção devem observar os critérios e parâmetros ilustrados até aqui. Faz-se necessária responsabilização objetiva, pautada na cláusula geral do risco, pela publicação de conteúdo que faz surgir colapso entre a liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana de modo que, através do exame casuístico baseado em critérios como o contexto, o local da piada, a conduta da vítima, aliada aos parâmetros de ponderação clássicos já existentes.

O Código Civil estabeleceu um rol meramente exemplificativo dos chamados direitos da personalidade. Ocorre que, ainda assim, tais direitos decorrem do princípio maior do ordenamento jurídico brasileiro, a saber, a dignidade da pessoa humana. Não obstante a importância dessa cláusula geral, tem-se que sua proteção também não deve ser tomada ilimitadamente e em detrimento de outros direitos fundamentais também assegurados pela ordem constitucional.

A perspectiva civil-constitucional estabelece, então, que os institutos jurídicos sejam analisados sob uma perspectiva funcionalizada, de modo a tutelar, de fato, as situações existenciais de modo geral. Mas, quando colidentes com outras prerrogativas de igual hierarquia, deve-se, sob a análise minuciosa do caso concreto, verificar o que merecerá tutela.

Assim sendo, nenhum direito é absoluto. A atividade humorística, por assim, dizer, faz parte do cotidiano de todas as pessoas e, por conseguinte, opera como um lenitivo para todos os percalços que a vida, às vezes, apresenta. Mas não se pode cometer excessos, nem de um lado, nem do outro.

Em que pese a Constituição da República ter alçado a dignidade da pessoa humana ao topo do ordenamento, o seu confronto com a liberdade de expressão demandará uma análise objetiva do julgador, pautada em critérios objetivos de ponderação.

Entretanto, se o dano ocorrer a partir de conteúdo veiculado por terceiro em algum provedor de aplicações de internet, como o caso das redes sociais e dos canais de vídeo, o ofendido poderá pleitear, com base no Marco Civil da Internet, a remoção do conteúdo ou, ainda, a sua reparação pelos abalos morais suportados. Vale salientar que a responsabilização do provedor de aplicações somente ocorre em caso de descumprimento da ordem judicial que determinar a retirada do conteúdo.

Nesse diapasão, restou claro que o legislador optou pela responsabilização subjetiva do provedor, que apenas deverá retirar o conteúdo após a notificação judicial. A justificativa pauta-se no fato de que, sendo a responsabilidade objetiva, haveria uma limitação da liberdade de

expressão em razão das subjetividades que implicariam, bem como a cristalização da internet.

Além disso, é também debatido que um regime de responsabilização objetiva do provedor o obrigaria a realizar controle prévio sobre todo o conteúdo que postado, o que também poderia resvalar na censura, tão combatida no Estado Democrático de Direito.

Tal enunciação legislativa denota um grande retrocesso na doutrina da responsabilidade civil, posto que deixa de lado a ideia do risco da atividade exercida pelos provedores de aplicações de internet. Isto quer significar total descompasso com a cláusula geral da dignidade da pessoa humana, elucidada pela Constituição de 1988, pois denota a supressão operada pelas situações patrimoniais e pelas relações de poder em relação às situações existenciais.

4.2.6 Instrumentos de proteção da pessoa

Tem-se que no âmbito da responsabilidade civil, a compensação por dano moral é a mais pleiteada em juízo. Com relação ao discurso humorístico, geralmente o ofendido alega violação à sua imagem e honra. De acordo com os casos analisados no decorrer do presente trabalho, grande parte dos autores dessas demandas compensatórias compõem a classe artística ou política.

No entanto, a aplicação de condenações poderá gerar o chamado *chilling effect*, que representa efeitos negativos provenientes dessas sanções que inibem a manifestação do pensamento e restringem o exercício de direitos e liberdades por receio de condenações.

Além da compensação pecuniária, existe a possibilidade de pedir o direito de resposta, também previsto constitucionalmente para garantir a proteção da imagem e da honra das pessoas. O exercício do direito de resposta servirá para a defesa de críticas públicas, notícias, comentários ou referências publicadas em veículos de comunicação gratuitos e com igual ou maior destaque onde elas foram publicadas, podendo o ofendido tanto apresentar sua versão dos fatos, quanto replicar a acusação ou afirmação feita em relação a ela.²²⁸

²²⁸ TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Op. cit.*

Outros instrumentos que também poderão ser utilizados quando do descontentamento a partir da matéria humorística apresentam-se na tutela inibitória, proteção de natureza preventiva para impedir a prática de ato ilícito, bem como a sua inibição ou repetição ou continuação. Aqui, os pedidos que poderão ser feitos são o da retirada de conteúdo do programa ou provedor de aplicações de internet, que envolva imagem, o nome ou qualquer outro atributo da personalidade do ofendido.²²⁹

Há, ainda, hipótese de responsabilização penal, na qual a pessoa a pessoa ofendida alega ter sido vítima de algum dos tipos penais que se refiram à honra, a saber, a calúnia, que é imputar falsamente a alguém fato definido como crime; a difamação, que é imputar a alguém fato ofensivo à sua honra; ou injúria, que é ofender alguém em sua dignidade ou decoro.

Para ilustrar os referidos instrumentos de proteção da pessoa, insta trazer ao presente trabalho a pesquisa feita pelo centro independente de pesquisa em direito e tecnologia *InterLab*²³⁰. A pesquisa buscou decisões judiciais na segunda instância de todos os tribunais estaduais do país, tendo por base o humor na internet, a fim de identificar como os tribunais têm se posicionado em relação a temática da liberdade de expressão.

²²⁹ Idem.

²³⁰ Matéria sobre os resultados da pesquisa foi publicada na Revista Consultor Jurídico, em 31/08/2016, intitulada *Indenizações por dano moral ameaçam liberdade para se fazer humor na internet*, por Dennys Antonialli. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2016-ago-31/dennys-antonialli-dano-moral-ameaca-liberdade-humor-internet>> - Acesso em 18/06/2017.

Assim, quanto aos pedidos, tem-se:



Fonte: InternetLab, 2016

CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou demonstrar os conceitos e as diversas manifestações do discurso humorístico, bem como a cobertura que recebem pela liberdade de expressão. Apresentou-se também a tutela dos direitos da personalidade enquanto aspectos subjetivos existenciais da pessoa humana. O contraponto está nas circunstâncias em que o direito de sátira, amparado pela liberdade de expressão colide com direitos personalíssimos, como a imagem, a honra, a intimidade e a vida privada.

Além disso, buscou-se analisar os casos em que a colisão dos referidos direitos fundamentais deslinda-se em ações judiciais com pleito de compensação do ofendido, seja pela via pecuniária, seja através de outros instrumentos que objetivam cessar ou desfazer a ocorrência do chamado dano injusto.

Como a liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana ostentam a mesma natureza de direito fundamental, o julgador no caso concreto deverá fazer uso de critérios objetivos e parâmetros de ponderação que possam orientar sua decisão, da maneira mais protetiva possível, de modo a ampliar a abrangência das liberdades para que se evite qualquer tipo de censura.

Nesse diapasão, foram demonstrados também os valores constitucionais que também podem servir como parâmetro para o caso concreto, fazendo cessar o abuso de direito, o que se torna possível se observados os novos paradigmas da responsabilidade civil, pautados na perspectiva do direito civil-constitucional.

Dessa forma, o instituto do abuso de direito como categoria jurídica autônoma deverá permitir, em última análise, a responsabilização civil pautado nos princípios e valores constitucionais constantes no ordenamento jurídico, podendo resultar ou não na obrigação de indenizar. É necessário um olhar funcionalizado para o ato abusivo, de modo que se possa tutelar o exercício de direitos subjetivos ou outras prerrogativas fundamentais de maneira precisa, em respeito ao valor máximo da República Brasileira, a saber, a dignidade da pessoa humana.

Ou seja, a máxima a que se chega é: havendo dano, decorrente do exercício abusivo do direito de sátira, deverá aquele ser reparado.

Assim, o humor, em suas diversas manifestações, é instrumento importante para a manifestação do pensamento, seja por meio de críticas sociais e políticas, seja apenas objetivando promover o divertimento. Apesar da possibilidade de encontrar limitações, a liberdade de expressão humorística deve ser estimulada, protegida e promovida.

Apesar de o exercício jurisdicional não se destinar à crítica, por opções estilísticas dadas a subjetivismos, como tachar o humor de bom ou de mau gosto, ou se a piada é ou não engraçada, o papel dos tribunais é analisar casuisticamente as tenuidades entre exercício adequado das liberdades e os excessos, que poderão dar causa à responsabilização do responsável pelo discurso. O que não poderá ocorrer é que o dano, quando existente, fique sem compensação e que, por outro lado, sua reparação não se desvele desproporcionalmente no exercício da liberdade de expressão. Esse não se afigura o melhor caminho para que se proteção dos direitos e garantias fundamentais de que gozam a pessoa humana.

Importante brocardo romano já fora utilizado outrora no sentido de que *castigat ridendo mores*, isto é, através do riso corrigem-se os costumes. Independentemente da manifestação humorística que se faça alusão, seja através das caricaturas ou das charges publicadas em jornais ou programas de TV, seja através das novas redes sociais ou canais de vídeo da Internet, o discurso humorístico sempre implicará a análise das sutilezas entre liberdade de expressão e pessoa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOF, Julia Fontes. *Direito à honra e à imagem como limitações à liberdade de expressão na linguagem humorística*. 2014. 70 f. Trabalho de Conclusão de Curso. (Graduação em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Disponível em <<https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/acessoConteudo.php?nrseqoco=80932>> - Acesso em 18/06/2017.

ALVES, José Roberto de Castro. *Os direitos da personalidade e a liberdade de expressão. Parâmetros para a ponderação*. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista62/revista62_88.pdf> - Acesso em 08/06/2017.

ANJOS, Marco Antonio dos. *O humor: estudo à luz do direito de autor e da personalidade*. 2009. 128 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 39. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-03052010-111135/pt-br.php>> - Acesso em 18/06/2017.

ANTONIALLI, Dennys. *Indenizações por dano moral ameaçam liberdade para se fazer humor na internet*. Revista Consultor Jurídico, 31 de agosto de 2016. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2016-ago-31/dennys-antonialli-dano-moral-ameaca-liberdade-humor-internet>> - Acesso em 18/06/2017.

BARROSO, Luis 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, v. 235, p. 1-36, fev. 2015. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>> - Acesso em 10 de novembro de 2016.

_____. *Temas de Direito Constitucional*. Tomo III, 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 79-129.

BERGSON, Henri. *O Riso: Ensaio sobre a Significação do Cômico*, Rio de Janeiro: Zahar, 1983.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7. ed. atual. por Eduardo Carlos Bianca Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

_____, *Reparação Civil por Danos Morais*. Revista dos Tribunais, no 32, 1993.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.487.089 – SP, Min. Relator Marcos Buzzi, Quarta Turma, julgado em 23/06/2015. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1422208&num_registro=201401995236&data=20151028&formato=PDF> - Acesso em 18/06/2017.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1095385/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1051308&num_registro=200802276207&data=20110415&formato=PDF> - Acesso em 18/06/2017.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 736.015/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/06/2005, publicado em 01/07/2005. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=547081&num_registro=200500481507&data=20050701&formato=PDF> - Acesso em 18/06/2017.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4451, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, Data de Julgamento: 02/09/2010. Decisão disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VOTOHUMORISTASX.pdf>> - Acesso em 15/06/2017.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4815, Rel. Min. Carmén Lúcia. Data de Julgamento: 10/06/2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4271057> - Acesso em 13/06/2017.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, maioria, Data do Julgamento: 30/04/2009. Decisão disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411> - Acesso em 15/06/2017.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Processo nº 2015.01.1.0736827, Juíza de Direito Substituta Natacha Raphaella Monteiro Naves Cocota, Data de Julgamento: 28/03/2016. Disponível em: <http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2016/06/senten%C3%A7a-sensacionalista-feliciano.pdf> - Acesso em 18/06/2017.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível nº 90612592820098260000 SP 9061259-28.2009.8.26.0000, Relator: Cláudio Godoy, Data de julgamento: 14/05/2013, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 15/05/2013. Disponível em <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116108767/apelacao-apl-90612592820098260000-sp-9061259-2820098260000/inteiro-teor-116108777?ref=juris-tabs> - Acesso em 18/06/2017.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível nº 0201838-05.2011.8.26.0100, Rel. Des. João Batista Vilhena. Data de julgamento: 06/11/2012. Disponível em <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22748385/apelacao-apl-2018380520118260100-sp-0201838-0520118260100-tj-sp/inteiro-teor-110959839> - Acesso em 18/06/2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Criminal nº 0104664-15.2012.8.26.0050, rel. Des. Xavier de Souza; Data de julgamento: 26/11/2014. Disponível em <

<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8069563&cdForo=0>> - Acesso em 18/06/2017.

BREMMER, Jan; ROODENBURG, Herman. *Introduction: Humour and History*. Disponível em <<http://www.rug.nl/research/portal/files/3215119/20146.pdf>> - Acesso em 18/06/2017.

CARPENA, Heloísa. Abuso de direito no Código Civil de 2002. Relativização dos direitos na ótica civil-constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo. *A Parte Geral do Novo Código Civil. Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional*. Gustavo Tepedino (coordenador). – Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil / Sergio Cavalieri Filho*. – 8. Ed. – 3. Reimpr. – São Paulo : Atlas, 2009.

COELHO, Ivana Pedreira. Direito de sátira: conflitos e ponderações. In: SCHREIBER, Anderson. *Direito e Mídia / Anderson SCHREIBER*, coordenador. – São Paulo: Atlas, 2013.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. Vol. 7.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado*. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 439-459, jan. 1993. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231/69841>>. - Acesso em: 11 de junho de 2017.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*.

FILHO, F. A. Q. *A consolidação do stand-up comedy no Brasil*. 2011. 40 f. Monografia (Graduação em Produção Cultural) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011. Disponível em <<https://pt.scribd.com/document/128406546/TCC-Stand-Up>> - Acesso em 18/06/2017.

FREUD, Sigmund. *Os Chistes e sua Relação com o Inconsciente*. Rio de Janeiro: Imago, 1969;

GAGLIANO, Pablo Stolzen e PAMPALONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva 2003, vol. 3.

GAVIÃO PINTO, Alexandre Guimarães. *Conflitos entre o direito à intimidade e à vida privada e o direito à informação, liberdade de expressão e de comunicação. Possíveis soluções. Utilização indispensável do princípio da proporcionalidade*. Fonte: Revista de Direito nº 74 - 2008 Disponibilizado no Banco do Conhecimento em 13 de setembro de 2010. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=7e5b90f8-ba3b-427c-b127-81905e28a7ff> - Acesso em 10/06/2017.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 12. ed. Forense: Rio de Janeiro, 1996,

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____, *Direito civil brasileiro, volume 4 : responsabilidade civil - 7. ed.* - São Paulo : Saraiva, 2012.

LUSTOSA, Izabel. *Imprensa, Humor e Caricatura: a questão dos estereótipos culturais*. Izabel Lustosa, organizadora. – Belo Horizonte: Editora UFMG, 2011.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade objetiva do provedor de aplicações de internet*. Revista Consultor Jurídico, 18/11/2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-18/guilherme-martins-responsabilidade-objetiva-provedor-internet>> - Acesso em 19/06/2017.

MIRAGEM, Bruno. A responsabilidade civil por abuso do direito. In: *Temas de Responsabilidade Civil*, coord. Guilherme Magalhães Martins, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

MOISÉS, Massaud. *Dicionário de termos literários*. 2. ed. São Paulo: Cultrix, 1978.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____, Danos morais em família? Conjugalidade, parentalidade e responsabilidade civil In *A ética da Convivência Familiar, sua efetividade no cotidiano dos Tribunais* (coord. Tania Silva Pereira e Rodrigo da Cunha Pereira) Rio de Janeiro: Forense/IBDFAM, 2005, pp. 200/201.

_____, *Ampliando os direitos da personalidade*. Disponível em [http://www.academia.edu/9689598/Ampliando os direitos da personalidade](http://www.academia.edu/9689598/Ampliando_os_direitos_da_personalidade) - Acesso em 18/06/2017.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SOUZA, Iara de Antunes. *Da afetividade à responsabilidade: o pretense “princípio jurídico da afetividade” no Direito de Família frente ao princípio da reparação integral*. Revista Pensar, Fortaleza, v.17, n.2, 2012.

NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. Vol. I.

NOVELINO, Marcelo. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. ver., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

PERLINGIERI, Pietro. A doutrina do direito civil na legalidade constitucional. In: TEPEDINO,

Gustavo (Org). *Direito Civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008.

_____, *Perfis do direito civil*. Tradução de: Maria Cristina de Cicco. 3. Ed., rev. e ampl. – Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____, Pietro. *O Direito Civil na Legalidade Constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PINTO DE MAGALHÃES, Fabiano. *Privacidade, imagem-atributo e liberdade de expressão. Colisão e parâmetros de ponderação. Comentários ao acórdão no REsp. 1.235.926*. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Magalh%C3%A3es-civilistica.com-a.3.n.1.2014.pdf>> - Acesso em 08/06/2017.

POLLOCK, Jonathan. *Que es el humor?* Traducción de Alcira Bixio. Buenos Aires: Paidós, 2003.

REIS JÚNIOR, Antonio dos. *Novas perspectivas sobre o direito à honra: estudos sob a ótica civil constitucional*. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 2, n. 3, jul.-set./2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/novas-perspectivas-sobre-o-direito-a-honra/>> - Acesso em: 12/06/2017.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância – a privacidade hoje*. Coord. Maria Celina Bodin de Moraes. Trad. Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROSA, Susel de Oliveira da. *"Apesar de vocês amanhã vai ser outro dia"* Imprensa alternativa versus ditadura militar em Porto Alegre. Porto Alegre: PPG – LET – UFRGS, 2005. Disponível em <<http://www.seer.ufrgs.br/NauLiteraria/article/viewFile/4850/2768>> - Acesso em 14/06/2017.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos das Personalidade*. – São Paulo: Atlas, 2011.

_____. Reparação Não-Pecuniária dos Danos Morais. In: *Temas de Responsabilidade Civil*, coord. Guilherme Magalhães Martins, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, pp. 1-20

_____. *Marco Civil da Internet: Avanço ou Retrocesso? A Responsabilidade Civil por Dano derivado do Conteúdo Gerado por Terceiro*. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em <<http://www.andersonschreiber.com.br/downloads/artigo-marco-civil-internet.pdf>> - Acesso em 18/06/2017.

SECHINATO, Juliana Spagnol. *No espetáculo do riso: uma abordagem etnográfica da comédia stand-up*. São Carlos: UFSCar, 2016. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Federal de São Carlos, 2016. Disponível em <<https://repositorio.ufscar.br/handle/ufscar/7801>> - Acesso em 18/06/2017.

SOARES, F. F. *A leitura antropológica pelo humor stand up*. RBSE – Revista Brasileira de Sociologia da Emoção, v. 12, n. 35, p. 480-490, ago. 2013. Disponível em <<http://www.cchla.ufpb.br/rbse/Frederico%20SoaresArt%20Copy.pdf>> – Acesso em 18/06/2017.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Fundamentos e Transformações do Direito à Imagem. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE FILHO, Gustavo Pereira (Org.). *Manual de Teoria Geral do Direito Civil*. 1ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

_____. *Tribunais devem prestigiar o discurso humorístico, inclusive o crítico* Revista Consultor Jurídico, 22 de janeiro de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-22/carlos-souza-tribunais-prestigiar-discurso-humoristico>> - Acesso em 16/06/2017.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Humor e Responsabilidade: quem responde pelos excessos?* Rio de Janeiro, 31 de janeiro de 2017. Disponível em <<https://feed.itsrio.org/humor-e-responsabilidade-quem-responde-pelos-excessos-518c543632bf>> - Acesso em 18/06/2017.

_____. *Humor e liberdade de expressão: vale tudo?* Instituto de Tecnologia e Sociedade. Rio de Janeiro, 07/01/2017. Disponível em <<https://feed.itsrio.org/humor-e-liberdade-de-express%C3%A3o-vale-tudo-3f3e2177b0cc#.7454ak546>> - Acesso em 16/06/2017.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 5ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2015.

WINIKES, Ralph. A concepção de vida privada e de intimidade no direito brasileiro. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0da474fc8e382f9c>> - Acesso em 09/06/2017.