

FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

DOS LIMITES DA LIBERDADE DE IMPRENSA *VERSUS*
O DIREITO À INTIMIDADE

Leandro Rodrigo da Silva

FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

DOS LIMITES DA LIBERDADE DE IMPRENSA *VERSUS*
O DIREITO À INTIMIDADE

Leandro Rodrigo da Silva

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação da Professora Ms. Fabiana Junqueira Tamaoki Neves.

Presidente Prudente/SP
2007

**DOS LIMITES DA LIBERDADE DE IMPRENSA *VERSUS*
O DIREITO À INTIMIDADE**

Monografia aprovada como requisito
parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito.

Profa. Ms. Fabiana Junqueira Tamaoki Neves
Orientadora

Examinador

Examinador

Presidente Prudente/SP, ____ de _____ de 2007.

Porque os magistrados não são para temor, quando se faz o bem, e sim quando se faz o mal. Queres tu não temer a autoridade? Faze o bem e terás o louvor dela, visto que a autoridade é ministro de Deus para teu bem.

Romanos 13:03

Dedico toda esta obra a Deus Pai, Deus Filho e ao Deus Espírito Santo, como também à minha família que em tudo, e sempre, tem em apoiado, haja vista formarem a melhor família que Deus poderia ter me dado.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu grande Deus, por todo o amor que tem despendido a mim, como também, por estar me presenteando com uma formação em um grau superior.

Aos meus pais, que se desdobram para ver o meu sorriso, sendo eles verdadeiros super-heróis.

Ao meu irmão, homem digno de aplausos pela excelência que apresenta em tudo o que faz, pelas vezes em que deixou de dormir para me ajudar com esse, e outros trabalhos.

A minha cunhada, pela pessoa maravilhosa que é, pela inteligência de aprender o idioma pátrio em pouquíssimo tempo e por ter traduzido o meu Abstract.

Ao meu primo, Danilo que, para mim, é um irmão.

À minha namorada, mulher linda, digna de ser amada com o mais puro amor.

Ao meu amigo, Marcio Shimote, pelo companheirismo de todas as horas.

Ao meu amigo, Luis Camargo, pela sua forma de amar as pessoas.

Ao meu amigo, Jéferson Combuca, por estar sempre com as mãos estendidas e, juntamente comigo, aprendendo os ofícios do episcopado.

Ao Jonatá pela exclusividade.

Concluindo os agradecimentos, não poderia deixar de mencionar a minha orientadora, que com paciência, sabedoria, profissionalismo e excelência em todos os comentários, contribuiu de maneira decisiva para que este trabalho resultasse em tamanho sucesso; Ms. Fabiana Junqueira Tamaoki Neves, meu muito obrigado!

A todos que oram por mim, e que se alegram com a minha alegria.

RESUMO

Para tudo há uma ordem. Todas as coisas perfeitas que hoje existem, certamente foram criadas ou precedidas pela ordem. Uma sociedade permanece inabalável, se nela houver a ordem. Para os Cristãos, Deus, usou a ordem para criar a Terra. Segundo o Pentateuco, Deus não criou o que existe por impulso, porém, em cada dia uma parte de toda a estrutura do complexo universo foi detalhadamente elaborada. Como a Ordem é importante! Um ordenamento jurídico que, na sua essência visa pacificar as relações sociais, deve trazer a ordem onde impera a desordem e, por isso, precisa estar preparado para enfrentar possíveis colisões de direitos. Desse modo, o presente trabalho, através do método dedutivo, cuida de analisar a colisão entre dois direitos fundamentais, que são imprescindíveis para a existência de uma sociedade harmoniosa, quais sejam: o direito à liberdade de imprensa e o direito à intimidade. É cediço que, com freqüência, tais direitos se colidem, pois o dinamismo da sociedade, o crescente avanço tecnológico da imprensa e a curiosidade humana proporcionam essas colisões que colimam na tão indesejável desordem, afligindo os amantes do respeito, bem como os pacificadores. Nesta obra, propõe-se, ainda, analisar as formas de solucionar tais colisões, bem como, estabelecer a abrangência do mal social que tal desordem é capaz de ocasionar, buscando-se meios para que cesse toda e qualquer injustiça que possa verter dos direitos fundamentais alinhavados neste estudo.

Palavras-chaves: Direitos fundamentais. Direitos da personalidade. Direito à informação. Direito à intimidade. Colisão de direitos fundamentais. Métodos para solução das colisões.

ZUSAMMENFASSUNG

Für alles existiert eine Ordnung. Alle perfekten Dinge die heute existieren, wurden durch Ordnung erschaffen. Eine Gesellschaft bleibt stark, wenn sie unter Ordnung steht. Für die Christen, brauchte Gott eine Ordnung um die Welt zu erschaffen. Wie die ersten fünf Bücher der Bibel sagen, erschuf Gott nicht etwas, ohne zu wissen was er tat, aber an jedem dieser Tage schuf er jedes einzelne Detail dieses komplizierten Universums. Die Ordnung ist sehr wichtig. Das Recht in seinem Wesen möchte Frieden in die Gesellschaft bringen, aber um das zu tun, muss es Ordnung schaffen wo Unordnung ist, und darum, muss es parad sein, um durch zwei wichtige Rechte korrigiert zu werden. Und durch diese Studie, dieser einen Methode, wird die Kollision zwischen zwei sehr wichtigen Rechte der Gesellschaft studiert, und diese Rechte sind: die Freiheit der Presse und das Recht zur Intimität. Wie die Gesellschaft jeden Tag wächst, und auch die Presse jeden Tag moderner wird, und wie die Menschen immer neugieriger Dinge über den anderen wissen wollen, diese Rechte werden immer schockierender, und so werden Menschen die nett sind leiden, weil es an Ordnung fehlt. In dieser Studie wollen wir die Lösung dieser Probleme aufzeigen, und verstehen, dass die Presse wichtig ist, aber auch wie sie dem Leben einiger Menschen schaden kann. Wir wollen auch die Form aufzeigen, die die Lösung der Probleme im Gesetz zeigt.

Geheme-worter: Rechte der Basisfrequenz. Rechte der Persönlichkeit. Recht auf Information. Recht auf Intimität. Kollision zwischen den fundamentalen Rechte. Wie lösen wir die Kollision zwischen dieser Rechte.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS	11
2.1 Definição.....	11
2.2 Teorias Acerca dos Direitos Humanos.....	12
2.2.1 Teoria jusnaturalista.....	12
2.2.2 Teoria positivista.....	12
2.2.3 Teoria realista.....	13
2.3 Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais.....	14
2.4 Dos Limites e Características dos Direitos Fundamentais.....	16
2.5 Distinção entre Direitos e Garantias.....	18
2.6 Classificação dos Direitos Fundamentais.....	19
3 DIREITOS DA PERSONALIDADE	22
3.1 Considerações Preliminares.....	22
3.2 Definição.....	24
3.3 Características.....	25
3.4 Classificação.....	28
4 A IMPRENSA EM SEU DIREITO CONSTITUCIONAL DE INFORMAR	29
4.1 Considerações Preliminares.....	29
4.2 Do Direito de Informar.....	31
4.3 Do Direito de Ser Informado.....	34
4.4 Do Direito de Se Informar.....	36
4.5 Os Limites do Direito de Informar.....	37
4.6 Censura.....	38
4.7 A Ética na Informação.....	42
5 DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA	45
5.1 Considerações Preliminares.....	45
5.2 Diferença entre o Direito à Intimidade e o Direito à Privacidade.....	46
5.3 Natureza Jurídica.....	48
5.4 Os Limites do Direito à Intimidade.....	49
6 A COLISÃO: DIREITO DE INFORMAÇÃO <i>VERSUS</i> DIREITO À INTIMIDADE ...51	
6.1 Considerações Preliminares.....	51
6.2 A Resolução do Conflito pela Doutrina.....	52
6.3 Forma de Resolução do Conflito pelo Poder Judiciário.....	56
6.4 Forma de Resolução do Conflito pelo Poder Legislativo.....	58
7 CONCLUSÃO	61
BIBLIOGRAFIA	64
ANEXOS	68

1 INTRODUÇÃO

A informação é um direito mais do que necessário a qualquer sociedade.

A atividade da imprensa traz conhecimentos a todas as pessoas, sendo uma fonte de saber, como também um meio de diminuir as distâncias, haja vista, a possibilidade de culturas distantes poderem se conhecer e se interagir.

Dessa forma, tudo o que interessa ao homem, interessa também à imprensa que, usando todo o seu poder, consegue penetrar até nos mais restritos ambientes, sendo que essa possibilidade pode ser benéfica ou maléfica.

Benéfica, porque existem situações que devem ser trazidas à lume, v.g. a desorganização do controle aéreo brasileiro, que é contemporânea a esta obra, pois, tal problema está sendo resolvido, graças à pressão e à brilhante atuação da imprensa.

Por sua vez, a atuação da imprensa se torna maléfica quando ambientes restritos, que englobam a intimidade das pessoas, são vilipendiados, sendo que não resta dúvida que a intimidade, igualmente ao direito à informação, é um direito fundamental do homem.

Assim, o direito à intimidade resguarda ao particular a possibilidade de se preservar da repercussão social, não aceitando qualquer interferência, seja pública ou particular.

Apresentados esses direitos, cumpre destacar que, na sociedade capitalista que se vê hodiernamente, não são raros os casos de invasão da intimidade praticada pela imprensa que, movida pela busca de audiência, tem esquecido que o direito que lhe é atribuído denomina-se “liberdade”, e não “libertinagem”.

Destarte, verifica-se a problemática da colisão desses direitos, sendo esse o fulcro desta obra, que, dividida em capítulos, ambiciona por meio do método

dedutivo, apontar meios de harmonização desses conflitos que geram insegurança jurídica, tornando-se fonte de verdadeira perturbação social.

Portanto, a pesquisa enfocou esse importante assunto que, por sua peculiar incidência nos dias atuais, buscou apontar que ambos os direitos devem prevalecer, porém, devendo sempre salvaguardar as distorções que podem verter em relação ao direito de imprensa.

2 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

2.1 Definição

No período compreendido entre os séculos VII e II a. C (denominado período axial), alguns dos maiores pensadores de todos os tempos desenvolveram suas idéias: Dêutero-Isaías, em Israel; Zaratustra, na Pérsia; Buda, na Índia; Confúcio, na China e Pitágoras, na Grécia.

É a partir do período axial que o ser humano passa a ser considerado, pela primeira vez na História, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças.

Estruturavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência dos direitos universais.

Tais direitos fundamentais constituem a base sobre a qual se assenta um ordenamento jurídico.

Nesse sentido, pode-se destacar sua originalidade, para dizer que os direitos fundamentais são os primeiros a se levar em conta na compreensão de qualquer sistema jurídico.

Em suma, direitos fundamentais tratam-se de prerrogativas que os indivíduos têm face ao Estado Constitucional, em que o exercício dos poderes soberanos do Estado não pode ignorar um limite para as suas atividades, na medida em que não invada a esfera de proteção jurídica do cidadão.

2.2 Teorias Acerca dos Direitos Humanos

2.2.1 Teoria jusnaturalista

Em consonância com o que já fora explicitado acima, está à teoria jusnaturalista.

Esta, afirma a existência de alguns direitos postulados de suposta juridicidade que sejam anteriores e justificadores do Direito positivo, sendo originários e inalienáveis, em função dos quais, e para sua segurança, concebe-se o Estado.

São, portanto, Direitos aos quais não incumbe ao Estado outorgar, mas sim, reconhecer e aprovar formalmente, por meio de declaração.

2.2.2 Teoria positivista

Em contrapartida, surgiram os positivistas.

Defendiam que qualquer tentativa de se colocar normas válidas, anteriormente ao aparecimento do Direito, seria inconcebível.

Assim, a própria denominação “direitos naturais” seria, segundo essa corrente, uma noção sem sentido, porque a idéia de direito pressupõe sua positivação, ao passo que a designação “naturais” implicaria na aceitação de algo que se sustenta por si só, independentemente de qualquer fórmula positivada, sendo algo que surge espontaneamente, da natureza.

Para os positivistas, os direitos naturais não integram propriamente o Direito, consistindo uma categoria de regras morais, filosóficas ou ideológicas que, no máximo, influenciam o Direito.

Daí advirem as positivações, não mais com cunho declaratório, mas como ato de criação.

Foi assim que nasceu, historicamente, a categoria dos direitos públicos subjetivos que, no dizer de Pérez Luño, “uma alternativa pretendidamente técnica y asséptica a la noción de los derechos naturales” (1999, p.59 e 61).

2.2.3 Teoria realista

A teoria realista investe contra a abstração, tanto dos jusnaturalistas quanto dos positivistas.

Para os realistas, os direitos naturais seriam condições sociais que determinariam o sentido real dos direitos e liberdades, pois delas depende sua proteção.

Esse grupo é composto pelos que não outorgam ao processo de positivação um significado declaratório de direitos anteriores (tese jusnaturalista), ou constitutivo (tese positivista), mas entendem que tal processo pressupõe um elemento diverso, que deve ser considerado para o efetivo e real desfrute desses direitos.

Pode-se afirmar que, enquanto o jusnaturalismo situa o problema da positivação dos direitos humanos no plano filosófico, e o positivismo no jurídico, para o realismo se insere no campo político, ainda que também, como se verificou, outorgue uma importância decisiva às garantias jurídico-processuais de tais direitos, pois as liberdades públicas valem, na prática, o que valem suas garantias.

Em suma, entende-se que, em uma primeira análise, pode-se dizer que “direitos humanos” é uma denominação genérica dos direitos que se referem diretamente ao indivíduo, decorrentes da condição humana, e estão de acordo com a lei natural, prevalecendo o entendimento de que esses direitos estão em uma esfera maior do que a positivação, ou mesmo de um processo.

É nítido o interesse do homem em se ver seguro, como sujeito de direitos e garantias, não sendo lógico, posicionar a vontade humana à sombra da lei, haja vista o fato anteceder um valor que, por sua vez, aponta para a necessidade da norma.

Nesse passo, a teoria jusnaturalista deve prevalecer, pois não existiriam normas para assegurar direitos se esses não pré-existissem.

2.3 Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais

A concepção de direitos humanos sofreu grande evolução no curso da história. Já no quinto século a.C., na tragédia “Antígona”, de Sófocles, a personagem assim se dirige ao rei Creonte, que quer impedi-la de sepultar seu irmão: “mas toda a sua força é fraqueza, diante das tácitas e imortais leis de Deus”.

Tal afirmativa invoca uma lei mais alta, a lei natural, a saber, os direitos naturais inatos à condição humana.

Embora tais direitos não possam constar de um Código, estão inscritos na consciência coletiva da humanidade e, por isso, têm sido invocados em toda a história, todas as vezes que foram desrespeitados.

Ao longo dos séculos, sempre houve uma íntima correlação entre a idéia de lei natural e a concepção dos direitos naturais do homem.

Durante o Renascimento, por obra dos pensadores racionalistas, como Descartes e Spinoza, começou a tomar lastro a Idéia de um direito natural garantidor dos direitos essenciais do homem. A intolerância decorrente das guerras religiosas e o absolutismo dificultaram a efetivação de tais ideais.

Somente na Inglaterra, em fins do século XVII, graças a inúmeros filósofos, entre eles John Locke, é que se passou a reconhecer a existência de direitos humanos. No século XVIII, filósofos e juristas do Iluminismo, com base nas teorias do direito natural e do racionalismo, defendiam a idéia de que todo homem

possui direitos naturais, anteriores e superiores ao próprio Estado, que tem a obrigação de garanti-los (teoria jusnaturalista).

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, promulgada pela Assembléia Nacional Francesa, em 26 de agosto de 1789, proclamava em seus 17 artigos que todos os homens são iguais perante a lei, com direitos naturais de liberdade de pensamento, de expressão, de reunião e associação, de proteção contra a prisão arbitrária e de rebelar-se contra o arbítrio e opressão.

A essa primeira admissão de direitos políticos e civis somou-se, no século XIX, uma segunda, referente aos direitos econômicos, sociais e culturais, influenciada pelos pensamentos socialista e impulsionada pelos movimentos revolucionários. Depois da Segunda Guerra Mundial, novos movimentos desfraldaram a bandeira dos direitos à saúde e a um meio ambiente saudável, sem poluição.

No século XX, verifica-se no mundo civilizado a plena aceitação dos direitos humanos, no plano nacional e internacional, embora sem uma compreensão homogênea de sua natureza doutrinária, ou mesmo de sua forma de aplicação.

Com relação a alguns princípios, pode-se falar de um consenso: os direitos humanos representam demandas individuais de participação nas decisões do governo e na riqueza nacional, sob a forma de acesso à educação básica, livre e gratuita, à saúde e à moradia condigna, e da prerrogativa de representar contra quaisquer pessoas ou instituições que limitem o exercício desses direitos; os direitos humanos fazem parte da ordem legal e moral; os direitos humanos são universais e conferidos a qualquer homem pela simples razão de sua condição humana; os direitos humanos de qualquer pessoa ou grupo têm validade até ao ponto em que não agridam ou impeçam o exercício dos direitos de outras pessoas e grupos.

Não existe, entretanto, unanimidade de opiniões quanto aos chamados direitos *prima facie* ou fundamentais: se, para alguns, eles limitam-se ao direito à vida e à liberdade, para outros, englobam o direito à propriedade.

A aceitação dos direitos humanos encontrou sua expressão mais clara na Carta das Nações Unidas, de 1945, e, sobretudo, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 10 dezembro de 1948, em que consubstanciam todos os direitos políticos e civis tradicionalmente fixados em todas as Constituições

democráticas e se reafirma a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e valor da pessoa humana, na igualdade de direitos entre homens e mulheres e entre grandes e pequenas nações.

Reconhece aos homens a proteção contra a prisão arbitrária, a liberdade, a liberdade de pensamento, consciência e opinião e enumera os direitos econômicos e os direitos trabalhador, admite o direito a salário igual para execução de trabalhos iguais, o direito a formar e integrar sindicatos, o direito ao descanso, o direito à educação.

Em 1966, após 19 anos de esforços e discussões, a Assembléia Geral da ONU aprovou, por unanimidade, dois acordos relativos aos direitos humanos, civis e políticos. Esses acordos foram ratificados em 1976, em forma de duas convenções: uma econômica e social e outra política e civil. Apesar da delonga e da natural dificuldade de fiscalização de sua aplicação, ambos os diplomas constituíram um passo importante no reconhecimento internacional dos direitos humanos e incorporaram os dispositivos da Declaração Universal.

2.4 Dos Limites e Características dos Direitos Fundamentais

Em um primeiro momento, passaremos a estudar as características dos direitos fundamentais, para a identificação e melhor compreensão desses direitos.

Como anunciado, os direitos fundamentais possuem características que lhe apontam um caráter de “essencialidade” para a própria realização e dignidade do homem.

Segundo o entendimento de Luiz Alberto David Araujo e Vidal Serrano Júnior (2005, p. 109) são características dos direitos fundamentais:

Historicidade: Assim caracterizada, pois, esses direitos evoluíram dentro de uma carreira histórica, passando por transformações, desde o seu nascimento até a sua extinção, como todo direito social.

Nesse contexto, insta dizer, que tais direitos evoluíram através de gerações, que serão estudadas mais adiante, de acordo com o que fora preconizado pela Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade.

Universalidade: Os direitos fundamentais são universais, pois, se destinam a todos os humanos. Tais doutrinadores supramencionados, a respeito da característica em comento, ensinam que “os direitos fundamentais, por natureza, são destinados a todos os seres humanos” (Araujo e Nunes Júnior, 2005, p. 110); nesse entendimento, conclui-se que os direitos fundamentais adotaram uma formulação abstrata, geral e universalista.

Limitabilidade: Esses direitos são relativos, uns em relação aos outros, constatando-se que o limite do exercício desses direitos encontra-se justamente na possibilidade de exercício dos mesmos direitos pelo próximo e enquanto não constitua agressão à sociedade.

Concorrência: Os direitos fundamentais podem se cumulados, ou seja, um só titular pode manter em sua pessoa inúmeros direitos humanos fundamentais. Sobre essa característica, assevera Marcos de Azevedo (2006, p.95):

Sendo assim, a Constituição e as leis devem encontrar um ponto de convergência e equilíbrio para assegurar, em diferentes normas, a proteção de diversos direitos humanos fundamentais exercidos por um só titular num só ato.

Como visto o legislador deve velar para que tais direitos possam fruir sem se tornarem colidentes, o que ocasionaria insegurança jurídica, hipótese que revelaria um contra-senso com a idéia de tais direitos.

Irrenunciabilidade: Essa é uma característica evidente, pois são direitos decorrentes da própria natureza do ser humano, sendo assim, inseparáveis. O que se pode argumentar, é que o indivíduo pode deixar de exercê-los, porém, nunca praticar ato no sentido de disposição dos mesmos.

No que tange aos limites desses direitos, deve-se ter como ponto inicial a idéia de que nenhum direito é absoluto, mesmo em matéria de direitos fundamentais, “...ainda mais porque a limitabilidade é uma característica dos direitos humanos fundamentais” (AZEVEDO, 2006, p. 99)

A limitação de um direito fundamental será necessária, principalmente, quando ocorrer choque entre dois direitos que, apesar de absolutamente compatíveis, de modo geral, em determinado caso concreto apresentam-se incompatíveis entre si.

Segundo dispõe Hesse (apud AZEVEDO, 2006, p. 103): “a limitação de direitos fundamentais, deve, por conseguinte, ser adequada para produzir a proteção do bem jurídico, por cujo motivo ela é efetuada”.

Desse modo, tais direitos podem e, em certas circunstâncias, devem, ser limitados, como ensina Alexandre de Moraes (2001, p.59): “Os direitos e garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal, portanto, **não são ilimitados**, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna”. (original não grifado)

Porém, os efeitos dessa limitação não poderão descaracterizar o direito fundamental que está sofrendo a limitação. Sendo assim, os limites empregados devem atender à única finalidade buscada pelo indivíduo, para que, assim, não haja um desgaste no ordenamento jurídico.

Em suma, as possíveis limitações que podem ser feitas aos direitos fundamentais não são ilimitadas, devendo sempre preservar um mínimo de direito compatível com o **direito** fundamental o qual se pretende limitar.

2.5 Distinção entre Direitos e Garantias

Os direitos e as garantias fundamentais constituem amplo catálogo de dispositivos, onde estão reunidos os direitos de defesa do indivíduo perante o Estado.

Segundo o que dispõe Hauriou (apud SILVA, 2001, p. 189): “não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo, porque virão ocasiões em que será discutido e violado”.

A Constituição fez uso dessas duas expressões permitindo sua diferenciação, pois, de um lado se nota disposições meramente declaratórias, que

apontam a existência legal a direitos reconhecidos e, de outro, as disposições assecuratórias que defendem os direitos, limitando o poder.

Nesse passo, os direitos teriam caráter declaratório, enquanto as garantias estariam marcadas pelo caráter instrumental, ou seja, seriam os meios voltados para a obtenção ou reparação dos direitos violados, que nos dizeres de Canotilho (1998, p. 362):

Rigorosamente, as clássicas garantias são também direitos, embora muitas vezes se salientasse nelas o caráter instrumental de proteção dos direitos. As garantias traduziam-se quer no direito dos cidadãos a exigir dos poderes públicos a proteção dos seus direitos, quer no reconhecimento de meios processuais adequados a essa finalidade (ex.: direito de acesso aos tribunais para defesa dos direitos, princípios do *nullun cimen sine lege* e *nulla poena sine crimen*, direito de *habeas corpus*, princípio *non bis in idem*).

Entende-se, portanto, que, para diferenciar os direitos das garantias, a interpretação do texto constitucional deve ter em foco o conteúdo jurídico da norma, se declaratório ou assecuratório, e não a forma redacional empregada.

2.6 Classificação dos Direitos Fundamentais

Os direitos e garantias fundamentais estão dispostos na atual Constituição Federal em seu título II, que os subdivide em cinco capítulos, a saber: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos.

Desse modo, a classificação adotada pelo legislador constituinte formou cinco espécies do gênero direitos e garantias fundamentais, quais sejam: direitos e garantias individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos, e direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos.

Nesse contexto, as doutrinas hodiernas têm apresentado uma classificação que explica os direitos fundamentais como de *primeira, segunda, e,*

terceira geração, conforme a ordem cronológica histórica que tornou tais direitos constitucionalmente reconhecidos.

Insta dizer que a terminologia “gerações” não é pacífica na doutrina, haja vista, que alguns doutrinadores utilizam a expressão “dimensões”, fundamentando esse entendimento no fato de que a geração seria finita, fato que resultaria no esgotamento de uma geração anterior por outra posterior, o que não se vê, pois todas as gerações posteriores à primeira, apenas se sobrepõem a ela como forma de consolidação.

Sobre os direitos fundamentais de *primeira geração*, se faz necessário mencionar as palavras do renomado jurista Alexandre de Moraes (2000, p. 57), que assim os classifica: “os direitos fundamentais são os direitos e garantias individuais e políticos clássicos (liberdades públicas), surgidos institucionalmente a partir da Magna Carta”. Esses direitos correspondem aos direitos civis e políticos, que são oponíveis ao Estado, sendo entendidos como faculdades ou atributos da pessoa humana, que no dizer de Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 50): “Assumem particular relevo no rol desses direitos, especialmente pela sua notória inspiração jusnaturalista, os direitos à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei”.

No que tange aos direitos *de segunda geração*, se faz necessário mencionar que esses exerceram papel preponderante nas formulações constitucionais após a segunda guerra, dominando o século XX, assim como os de primeira geração dominaram o século XIX.

Dispuseram sobre os direitos sociais, econômicos e culturais, e não se cuidou mais do fator liberdade frente ao Estado, mas sim da liberdade por intermédio do Estado, caracterizando-se por prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho, o que no dizer de Sarlet (2001, p. 51): “A nota distintiva desse direito é a sua dimensão positiva, uma vez que se cuida não mais de evitar a intervenção do Estado, na esfera de liberdade individual, mas, sim de proporcionar um direito de participar do bem-estar social”.

Seguindo a evolução histórico-social, depara-se com os *direitos da terceira geração*, os chamados de “solidariedade ou fraternidade”, que se traduzem em garantir um meio ambiente equilibrado, a paz, a autodeterminação dos povos,

sendo que é nessa terceira geração de direitos fundamentais que se moldam os direitos difusos. Assim, é de clara compreensão que o objeto jurídico em questão não se trata mais do indivíduo isoladamente considerado, mas sim, dos grupos de indivíduos, grupos humanos como a família, o povo, a nação e a própria humanidade, que no dizer de Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1999, p. 57), “a primeira geração seria a dos direitos de liberdade, a segunda, dos direitos de igualdade, a terceira, assim, complementar o lema da Revolução Francesa: Liberdade, igualdade, fraternidade”.

Por fim, por causa da crescente pesquisa e aprimoramento das tecnologias, hodiernamente doutrinadores estão elencando uma quarta classificação, qual seja, a de se proteger o patrimônio genético como forma de impor limitações à engenharia genética, conferindo, assim, proteção, não só ao homem enquanto indivíduo, mas também, como membro de uma espécie.

Assim, entende-se que a nova versão, a nova percepção de direitos fundamentais passa a salientar o conceito humanitário, enfocando a adequação dos valores consagrados pela experiência humana em face da nova dinâmica social, cultural e econômica.

3 DIREITOS DA PERSONALIDADE

3.1 Considerações Preliminares

As primeiras noções dos Direitos da Personalidade nascem com o Direito Romano, uma vez que os direitos da personalidade, apenas eram reconhecidos aos indivíduos dotados de *status libertatis, civitatis e familiae*. Para as pessoas que obtinham o *status libertatis*, era reconhecida a cidadania, como também a capacidade jurídica plena, a completa aptidão para possuir direitos.

Conclui-se que só os cidadãos possuíam integrais direitos da personalidade.

Porém, há que se fazer menção às constantes evoluções sociais que esses direitos sofriam no caminhar dos anos, fato que desencadeou alterações do estatuto das pessoas, como nos ensina Szaniawski (1993, p.15):

[...] mesmo os escravos, ao menos a partir da época romana clássica, que corresponde ao período do Alto Império, também chamado de Principado (de 27 a. C. a 284 d. C.), eram também considerados como “persona”, portanto não despidos de personalidade, embora sua liberdade pessoal fosse extensamente limitada.

O termo *persona* passou a designar, não apenas aquele a quem a lei deferia plena capacidade, pois a personalidade não decorria da lei, mas do simples fato de nascer humano; desse modo, pessoa dotada de personalidade era, tanto o homem livre, quanto o escravo.

Ainda, sobre a questão em comento, assevera Cláudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p.17):

[...] não foi estranho, ao direito romano, a percepção da personalidade como decorrência, acima de tudo, e antes da lei, da condição e da natureza humana. O termo *homem*, ou pessoa, encerrou a designação alusiva a

qualquer indivíduo, mesmo sendo escravo. Isso constituiu sinal indicativo do reconhecimento, ainda que, não sistematizada sua proteção, de um componente de dignidade inerente ao homem, base da formação de uma teoria dos direitos da personalidade, e mesmo de um direito geral de personalidade.

Nessa mesma lógica de reconhecimento do valor intrínseco do homem, veio depois, já no final do período da filosofia renascentista (século XIV a XVI), o *humanismo* que é caracterizado por um esforço tendente a realçar a dignidade do espírito do humano.

No mesmo passo, o racionalismo clássico e o jusnaturalismo, trouxeram a idéia da existência e da primazia de direitos inatos, direitos individuais básicos, independentes da ordem objetivamente estabelecida, onde o indivíduo é referência para a ordenação social.

Por fim, com o iluminismo e o liberalismo dos séculos XVIII e XIX, os direitos da personalidade se firmaram, considerando o homem como ser dotado de razão e de dignidade, que se autodetermina. Nesses movimentos, também surgiu o entendimento de que o homem é o centro da ordenação social, ao mesmo tempo em que seus direitos da personalidade vão sendo levados às legislações então editadas, garantindo sua tutela, mesmo diante do Estado.

Dessa forma, foi fortalecido o processo da positivação de vários direitos dele decorrentes, que passaram a ser tutelados por norma expressa.

Muito mais recentemente, dando-se destaque para o período posterior à Segunda Guerra Mundial, retomou-se a preocupação com um conceito de direito geral de personalidade, atentando-se para os riscos do homem se tornar um escravo dos desígnios do Estado, elucidando, assim, a hipossuficiência do homem diante de uma possível invasão de sua esfera pessoal.

Em resumo, cabe apontar as palavras de Cláudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p. 23):

A teoria dos direitos da personalidade, tanto quanto suas formas de tutela evoluíram e foram progressivamente se sistematizando à exata medida que se desenvolveram as idéias de valorização do homem, de sua compreensão como centro e fundamento, mais do que destinatário da ordenação social.

Assim, os direitos da personalidade foram ganhando tanto mais importância quando se distinguiu na pessoa humana, elemento incorpóreo de dignidade, abandonado a idéia de “coisificar” o homem, como orienta Jorge Miranda (1988, p. 167): “a dignidade acaba sendo, de forma direta e evidente, a fonte ética dos direitos da personalidade”, o que corroborou para o desenvolvimento e aceitação do direito em questão.

3.2 Definição

Os Direitos da Personalidade são direitos comuns da existência, porque são simples autorizações dadas pela norma jurídica a cada pessoa, de defender um bem que a natureza lhe deu, de maneira originária e direta.

Nesse entendimento os direitos da personalidade são os direitos subjetivos da pessoa, ou seja, oponíveis *erga omnes*, de defender o que lhe é próprio, ou seja, a identidade, a liberdade, a sociabilidade, a reputação, a honra, a autoria, dentre outros.

Nas palavras de Venosa (2005, p. 198):

Os danos que decorrem da violação desses direitos possuem caráter moral. Os danos materiais que eventualmente podem decorrer são de nível secundário. Fundamentalmente, é no campo dos danos morais que se situa a transgressão dos direitos da personalidade. De fato, em linha gerais, não há danos morais fora dos direitos da personalidade.

Depois desse claro ensinamento fica evidente o motivo de se defender tais prerrogativas humanas, haja vista, serem a essência do homem.

Como nos ensina Carlos Alberto Bittar (1994, p. 72), esses direitos são: “próprios da pessoa em si (ou originários), diante da dignidade humana ou referentes às suas projeções para o mundo externo (ou seja, à pessoa como ente moral e social, em suas interações da sociedade)”.

Afirma-se, nesse ponto, a visão jusnaturalista de que tais direitos são atinentes à própria natureza humana, ocupando uma posição que está acima do Estado, sendo que esse apenas efetuou a sua proteção por meio da codificação.

Ainda se faz necessário apontar os dizeres de Maria Helena Diniz (1999, p.26) que, segundo o seu ensino, são direitos:

[...] subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto, corpo alheio vivo ou morto, partes separadas do corpo vivo ou morto); a sua intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária) e sua integridade moral (honra, recato ou intimidade, segredo pessoal, doméstico e profissional, imagem, identidade pessoal familiar e social).

No plano jurídico, os direitos da personalidade são afetos ao sujeito nascido com vida, como salienta Edson Ferreira da Silva (1993, p.31): "...nascendo com vida a pessoa se torna sujeita de direitos, já tendo a integrar o seu patrimônio pessoal todas as faculdades que concernem à individualidade de cada pessoa (...)"

Assim sendo, os direitos da personalidade são aqueles concedidos às pessoas para que possam defender aquilo que lhes for próprio e que, no dizer de Sidney Cezar Silva Guerra (1999, p.14), é "a essência de sua personalidade, bem como as qualidades que são inerentes".

Por fim podemos definir os direitos da personalidade como direitos naturais do homem, que devem ser respeitados, com ou sem regulamentação, haja vista, serem parte da vida de cada um.

3.3 Características

Quanto às características dos direitos da personalidade, não há um denominador comum na doutrina, sendo que se encontram divergências em vários entendimentos.

Porém relacionaremos os ensinamentos dominantes, que se completam nas diferentes exegeses dos nobres autores que serão apontados.

Segundo o entendimento do nobre jurista Sidney Guerra (1999, p.15), os direitos da personalidade são intransmissíveis, pois não há possibilidade de transmissão dos direitos que são inerentes a pessoa humana. Nesse tema pode-se apontar a seguinte questão: seria possível transmitir o direito à vida? Evidente que não, pois se trata de um direito natural de cada indivíduo isoladamente considerado.

Em outro plano, Sidney Guerra (1999, p.15) ensina que tais direitos são Irrenunciáveis, por não existir a possibilidade de abandoná-los. Os direitos em questão também são tidos como Imprescritíveis, porque o seu possuidor pode defendê-lo em qualquer tempo e, seguindo as palavras de Pedro Frederico Caldas (1997, p.13): “A qualquer momento, o titular poderá exercer o direito de personalidade de que dispuser, como por exemplo, impedir que alguém continue a lhe enxovalhar a honra, embora se tenha quedado por longos anos inerte”.

Em outra forma, são direitos inexpropriáveis, pois ninguém pode se apropriar dos direitos da personalidade. Destacando os apontamentos de Sidney Guerra (1999, p.15), que assim dispõe “tão pouco o Estado como o particular”.

Complementando esses ensinamentos pode-se mencionar outras características destacadas pelo já citado Pedro Frederico Caldas (1997, p.13), como a vitaliciedade, “pois esses direitos aderem ao indivíduo até o seu leito de morte, chegando a lei a proteger o morto, que não é mais sujeito de direito, do vilipêndio”.

Caldas (1997, p. 10), acrescenta outra característica aos direitos da personalidade, qual seja a de um direito extrapatrimonial, pois não são bens do patrimônio da pessoa, o que em suas palavras significa dizer que são:

[...] irredutíveis que são a uma mera estima econômica passível de conversão em dinheiro, o que não significa que não tenha valor econômico. Nem se confunda, aqui, o direito de personalidade com o seu conteúdo, que se pode traduzir em elemento de grande valor econômico, particularmente no que pertine ao direito à própria imagem (...).

Outra característica inclusa por Caldas (1997, p. 10) é a de um direito Absoluto, assim explicada por ele:

Os direitos absolutos carregam a característica de oponibilidade *erga omnes*, exato porque a carga de eficácia irradiada submete quem quer que

seja, esteja ou não presente, de sorte que a relação jurídica formada por um tal direito não envolve, passivamente, uma única pessoa, ou a determinadas pessoas, mas um sujeito passivo universal indeterminado, mas determinável toda vez que alguém, saindo das sombras da abstenção, dê um passo à frente e moleste o direito titulado de absoluto.

Dessa forma, estão excluídos todos os direitos da personalidade de qualquer forma de relativização, visto serem absolutos, garantidores da própria existência do indivíduo, sendo que tal afirmativa aponta para mais uma característica, qual seja, sua essencialidade, fato que se reforça nos dizeres de Pedro Frederico Caldas (1997, p.8):

[...] os direitos de personalidade constituem as raízes sobre as quais desabrocha a grande árvore da vida, a existência deles se erige em essencialidade para que o homem, centro de universo jurídico, realize os demais direitos postos pela ordem jurídica à disposição de todos.

Ainda sobre o tema, insta mencionar sua última característica, a saber, a de um direito Inato. Firmando essa idéia encontram-se as palavras de Cláudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p.27), que assim leciona:

Essa denominação dos direitos da personalidade, tidos como inatos, dimanados diretamente da condição humana, a que subjacente verdadeira orientação naturalista a lhes dar fundamento, tem por pressuposto o fato de que o direito não pode ser reduzido a sua forma positiva, ou seja, não pode estar somente adstrito à lei.

Assim, os direitos da personalidade não emanam de mera concessão do Estado, mas da própria condição humana do sujeito.

No mesmo entendimento e em notas conclusivas sobre o assunto estão as palavras do nobre jurista Limongi França (1971, p.324) que nos ensina serem esses direitos: “imposições da natureza das coisas, noutras palavras, o Direito Natural”.

Desse modo é fácil voltarmos às palavras do grande pensador sofista “Protágoras”, quando disse: “O Homem é a medida de todas as coisas”, pois como visto todos os principais direitos já nasceram com o homem, fazendo com que a positivação dos valores apenas os declarasse.

3.4 Classificação

São várias as classificações dos direitos da personalidade elaboradas pela doutrina, porém, filiar-nos-emos à classificação elaborada por Carlos Alberto Bittar (1995, p.17), que assim os desdobra:

- 1 - Direitos Físicos: São os referentes aos componentes materiais da vida humana, como por exemplo, a integridade corporal, levando-se em conta todo o corpo humano, como seus membros, os órgãos, a imagem;
- 2 - Direitos Psíquicos: Relativos a elementos subjetivos da personalidade humana. Podem ser elencados aqui, a liberdade, a intimidade, o sigilo, por serem elementos que compõe a integridade psíquica;
- 3 - Por fim cumpre destacar os Direitos Morais: Esses são relativos às características que são próprias de cada pessoa, assim explicado por Pedro Frederico Caldas (1997, p. 19): “o patrimônio moral, compreendendo: a identidade, a honra (...)”.

Fica claro que o direito de informação fixa suas bases nos direitos psíquicos, haja vista a liberdade para se pensar e poder externar as idéias, as produções do intelecto humano.

Em contrapartida, o direito à intimidade vem se configurar no rol dos direitos morais, pois nele se qualifica as características intrínsecas, próprias e individuais de cada pessoa, só podendo ser divulgadas mediante o consenso de seu titular, sob pena de violação ao direito à intimidade.

É fácil concluir que o assunto tratado diz respeito a dois Direitos da personalidade, quais sejam o direito de informar (artigo 5º, IX, CF) e o direito à intimidade (artigo 5º, X, CF), e como se vê direitos que são fundamentais, não podendo assim, se excluírem em uma possível colisão, fato que se amolda aos dizeres de Norberto Bobbio (1997, p.354): “não era mais o de fundamentá-los e sim o de protegê-los”.

Sendo assim, há que se discutir a problemática desse possível choque, situação essa que requer maior atenção, e que ao seu tempo será discutida nesse trabalho.

4 A IMPRENSA EM SEU DIREITO CONSTITUCIONAL DE INFORMAR

4.1 Considerações Preliminares

De modo ousado, podemos dizer que a imprensa esteve em todas as etapas da vida humana.

Desde o tempo mais antigo os homens procuravam se entender através de símbolos, sinais, desenhos, como nos é ensinado pelos pesquisadores da era paleolítica e neolítica, ou seja, idade da pedra.

Vê-se as manifestações de pensamentos através das incisões e das pinturas rupestres, algumas de cunho meramente artístico, outras que exprimiam significados de puro caráter comunicativo, v.g. as escrituras internas das grandes pirâmides do Egito, que relatam toda a saga de seus governadores denominados faraós.

Reveladores e curiosos são os dados históricos ensinados pelo mestre Darcy Arruda Miranda (1959, p. 3) que relata a existência de um jornal circulante no Egito antigo, e de uma crítica já externada, como se vê:

Os egiptólogos, incansáveis investigadores das civilizações esquecidas nos escaninhos dos séculos transactos, informam que já, já no ano de 1750 antes de Cristo, sob o reinado de THOUTMÉS III, existia jornal oficial; e, ao tempo do Faraó AMARSIS, jornais satíricos lhe alfinetavam a administração.

O nobre jurista ainda revela outras pérolas de nossa Antigüidade como se agora vê (MIRANDA, Darcy, 1959, p.4): “De outro lado, na China, desde a mais longínqua Antigüidade, já eram conhecidos o papel e os jornais, havendo notícias de ter existido em Pequim, para mais de 1.300 anos, um jornal intitulado ‘King-Pao’”.

Em eras não tão antigas podemos observar o desejo de se tornar público os pensamentos religiosos, como se vê no livro Bíblico do Profeta

Habacuque em que Deus lhe dá uma ordem para que escrevesse a seguinte profecia (Bíblia de estudo Almeida, 2007, p.979): “Escreva claramente a visão em **TABUAS**, para que se leia facilmente, pois a visão guarda um tempo designado; ela fala do fim, e não falhará. Ainda que demore, espere-a; porque ela certamente virá e não se atrasará.” (grifou-se)

Com esse mesmo sentimento de se ambicionar a publicidade de acontecimentos, relata o nobre jurista supramencionado (MIRANDA, Darcy, 1959, p.4): “Os Romanos costumavam colocar nas paredes de certos edifícios públicos, folhas noticiosas narrando acontecimentos recentes. Na mesma antiga Roma, antes das *‘Acta diurna’*, já existiam os anais dos Pontífices”.

Ainda de modo exaustivo, Darcy Miranda (1959, p. 4), ainda menciona:

No século XV, Veneza enviava aos embaixadores e agentes, espalhados pelo mundo, as *‘Fogli d’avizzi’*, com notícias escritas a mão, daí surgindo a primeira *‘Gazeta’*, pequeno jornal, de início manuscrito, que saía uma vez por semana e que se espalhava de mão em mão, como a moeda do mesmo nome que ali tinha curso na mesma época.

Assim, vê-se claramente o início dos *outdoors*, que hoje fazem parte das paisagens urbanas, sendo um dos meios de informação mais cobiçados pela nossa publicidade; e, por essas razões é possível afirmar a existência da imprensa desde o momento do início da vida humana.

Depois desse breve apontamento sobre a existência da imprensa, cumpre destacar como se foi seu surgimento.

A denominação “imprensa” surgiu com a criação da máquina de imprimir (prensa). Como explica Arruda Miranda (1959, p.16) “Essa máquina por meio de pressão, aplicava os tipos ou caracteres metálicos, embebidos em tinta, sobre o papel em branco, ali deixando a impressão deles”.

Com o uso desse instrumento, o significado da palavra imprensa foi transformado em seu efeito e não em sua causa, ou seja, ao invés de máquina de imprimir, o termo imprensa passou a significar o seu produto, isto é, o papel impresso.

A palavra imprensa deriva do latim, “*impressus*, a, um”. O doutrinador citado, Darcy Arruda Miranda (1959, p.17), distingue no vernáculo a palavra em comento como se nota:

Assim em *lato sensu* a palavra imprensa define todos os direitos produtos impressos, isto é, todos os produtos de artes gráficas, todos os impressos destinados à publicação e divulgação, como jornais, revistas, livros, brochuras, panfletos, editais, anúncios, boletins, cartazes (...). *Stricto sensu* refere-se a jornais e periódicos que são destinados a larga divulgação entre o público leitor.

Porém, nos dias atuais há o costume de considerar a imprensa como publicidade através de jornais e revistas, como assevera Arruda Miranda (1959, p.17): “Urge, portanto, emancipá-la dos anexos, dando-se-lhe a conceituação moderna de jornalismo, desvinculando-a, do conceito genérico de *impressos*”.

Como se nota, a evolução humana tem sido marcante em todos os elementos da sociedade. Criou-se a imprensa, modificou-se a imprensa, que mais tarde modificou a vida humana, criando momentos de alegrias, quando são transmitidas notícias que somam positivamente na vida da sociedade.

Por outro lado, momentos de inconformismo, como quando divulgam as mais íntimas relações humana de forma indevida, criando litígios, como facilmente se verifica na vida de pessoas em evidência, v.g, o caso “Daniela Cicarelli” que por meio de uma decisão judicial conseguiu que um famoso *site* da rede mundial de computadores fosse retirado do ar.

4.2 Do Direito de Informar

Como analisado anteriormente, o homem sempre desejou informar, deixar registros, se imortalizar através de informações que hoje são encontradas nas paredes de uma gruta, em pergaminhos recém descobertos, e em quase tudo o que vemos nos dias atuais, pois ainda hoje se praticam hábitos milenares, tudo porque

há muitos anos alguém informou, ensinou, externou conhecimentos particulares, fazendo nascer culturas, histórias, e por que dizer nações.

No século atual a humanidade está absolutamente ligada ao processo de informação, que por sua vez, tem realizado a junção de povos, de conhecimentos, pois como diz Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999, p.52): “A informação hoje recebida por uma pessoa em apenas um dia corresponde a anos de informação recebida pelo homem há duzentos anos atrás”.

Assim torna-se necessário resguardar a capacidade de se externar o intelecto humano para que o homem não pare no tempo, ficando a mercê daquele que possuir o maior direito político em seu Estado, correndo o risco de sofrer as angústias de uma possível ditadura. Tais dizeres são corroborados por Pedro Frederico Caldas (1997, p.59-60) ao mencionar que:

Pensar só para si não significa liberdade de pensar. O escravo, o submisso e o oprimido pensam, sem que se lhes assegure liberdade de pensamento. Pensar de si para si mesmo é ato de comunhão interna, é a chamada liberdade de consciência, não pode ser policiada, pois simples introspecção psíquica, declarando-a a Constituição inviolável (art. 5º, VI). Sendo a liberdade conceito político-social, a liberdade de pensar reivindica naturalmente a possibilidade de exteriorização, de extroversão do pensamento.

Nesse passo, cumpre novamente mencionar as palavras de Castanho de Carvalho (1999, p.52) quando diz:

A informação tem, assim, a função de disseminar o conhecimento humano para pôr em ordem à sociedade, ou seja, ministrar aos membros as sociedade o mesmo conhecimento a fim de torná-los mais iguais no saber, mais próximos uns dos outros, mais aptos a tomar decisões e para que uns aproveitem e compartilhem o saber dos outros

E assim continua:

Além dessa justificação social, a informação tem outra função política de grande monta. Em um sistema democrático, onde poder político repousa no povo, que o exerce por representantes eleitos ou diretamente, sobreleva a necessidade de cada membro do povo fazer opções políticas sobre a vida

nacional. Não só no processo eleitoral, mas por meio de plebiscitos ou referendos, o povo exerce seu poder político.

Para poder optar, para poder decidir com consciência, indispensável que esteja inteirado de todas as circunstâncias e conseqüências de sua opção e isso só ocorrerá se dispuser de informações sérias, seguras, e imparciais de cada uma das opções, bem como da existência delas. “Nesse sentido o direito de informação exerce um papel notável, de grande importância política, na medida em que assegura o acesso a tais informações”.

Tal entendimento se firma nas palavras de Cláudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p. 57) quando diz: “Mas é certo que a tanto não se resume à liberdade de informação. Ela configura, ainda, um direito coletivo, porque inclui o direito de o povo ser bem informado”.

Desse modo, o livre pensar obtém a forma de uma convicção interna sobre o que se conhece como verdadeiro o que fica muito claro nas palavras de Sampaio Dória (1953, p.263): “proposição de cuja verdade se esteja convicto”. Forma-se assim a opinião das pessoas, e como é natural, a sua conseqüente divulgação, o que reflete os ensinamentos de Pedro Frederico Caldas (1997, p. 59): “Já a opinião constitui um movimento do pensamento de dentro para fora; é forma de manifestação do pensamento, resume a própria liberdade de pensamento, encarada, aqui, como manifestação de fenômeno social”.

No Brasil, o direito de informar está disposto e protegido no artigo 5º, inciso IV, da Constituição Federal que assim dispõe: “É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. Nesse ponto vale mencionar, novamente, as palavras de Cláudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p. 57):

Tal como, aliás, previu a Declaração dos Direitos do Homem, aprovada em pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, que, em seu art. 19, estatui como garantia da liberdade de opinião, a de sem interferências, ter opiniões e de procurar receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras. Ou na mesma esteira, também conforme similar da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), datada de 22 de novembro de 1969, à qual aderiu o Brasil, de acordo com o Decreto n.º. 678/92, que, em seu art. 13.1, consagrou a liberdade de expressão e de opinião com a de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda a índole, sem consideração de fronteiras, seja oralmente, por escrito ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio.

Como visto o direito de informação não é apenas um mero costume, mas um direito reconhecido internacionalmente, e firmado pela Constituição pátria, protegendo o crescimento cultural da nação, interligando suas culturas regionais, descentralizando os mais diferentes conhecimentos como ambicionaram os pensadores iluministas, bem como os enciclopedistas franceses do século XVIII, quando buscavam a universalização do conhecimento e da informação.

4.3 Do Direito de Ser Informado

Como visto acima, a Constituição Federal garante o direito de toda e qualquer pessoa externar livremente seus pensamentos.

Assim até agora foi trazido à baila a livre propagação do pensamento, ou seja, atos de livre e espontânea vontade. Contudo deve-se mencionar uma outra vertente do direito à informação, qual seja o direito de ser informado, que se contrapõe a liberdade outrora defendida, pois o que se comenta agora é o dever de algumas entidades e pessoas prestarem informação, como diz Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999, p.153): “Desse modo, o direito de informação pode originar-se não só de um contrato privado, mas, também, da própria ordem jurídica como imposição em favor da comunidade (...)”.

É possível verificar tal imposição na própria Constituição Federal, em seu artigo 37, que em seu bojo dispõe sobre o princípio da **publicidade**, como nos ensina Flávia Cristina Moura de Andrade (2006, p.25): “Esse princípio exige que aos atos da Administração Pública seja dada ampla divulgação, de forma que o administrado possa cumprir a determinação ou impugna-la”.

Outro dispositivo constitucional também carrega esse princípio, vejamos:

Artigo 5º, XXXIII

[...] todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas

no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Artigo 5º, LX: “A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”;

Artigo 5º, LXXII

(...) conceder-se-á habeas-data:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) “para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo”;

A lei infraconstitucional também abarca o direito de ser informado, no artigo 3º, § 3º, da Lei nº 8.666/93 que dispõe: “A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura”.

Por isso torna-se evidente a existência de um direito de ser informado, e não só quando se trata do dever de informar do Estado, pois também na publicidade, na informação jornalística e na informação de dados o direito em questão se aplica, pois mesmo sendo prestados por entidades privadas, estão se dirigindo a coletividade, como se verifica nos ensinamentos de Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999, p.154):

[...] o consumidor tem direito de ser informado. Se as informações são insuficientes ou equivocadas, a consequência é que ele não pode ser prejudicado pela falha. Quanto à informação jornalística, o direito se manifesta na pluralidade que deve caracterizar o noticiário bem intencionado: divulgando as versões existentes, entrevistando pessoas, divulgando opiniões dos receptores, atendendo ao direito de resposta etc. A informação de dados preenche o requisito ao obrigar o banco a dar informações a qualquer pessoa a respeito de seus próprios dados, bem como pela impossibilidade de estabelecer censura à circulação de dados, mormente aqueles acessados pela internet. Por fim qualquer cidadão tem direito de ser informado sobre os assuntos pertinentes à administração pública.

Desse modo o direito de ser informado se enraíza na legislação, cuidando da obrigatoriedade de cada pessoa receber as informações que lhes forem devidas, seja dos quadros da Administração Pública, seja dos entes privados que prestam serviços públicos, a fim de que todos possam ter seus direitos realizados e completos em todas as suas formas de manifestação.

4.4 Do Direito de se Informar

Quanto ao direito de se informar, não se trata mais de nenhum tipo de obrigatoriedade.

O direito em questão trata-se da vontade livre e consciente de se obter informação, ou nos dizeres de Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999, p.154): “A faculdade de receber informações (...)”.

Insta ainda apontar as palavras, Vidal Serrano Nunes Júnior, pois nesse mesmo entendimento tem ensinado (1997, p. 31): “O direito de se informar consiste na faculdade de o indivíduo buscar as informações desejadas sem qualquer espécie de impedimento ou obstrução”.

É fato incontestável na atualidade a grande necessidade de se informar, haja vista, que o mercado de trabalho tem aberto portas para pessoas que possuem mão de obra mais do que especializada. Para tanto a busca de informação, por meio de estudos, cursos, de capacitação, palestras e outros meios de ensino tem sido mais do que um direito, mas sim a luta pela própria sobrevivência. Nos dizeres de Pedro Frederico Caldas (1997, p.62): “Hodiernamente, talvez o índice mais eficaz para se apurar o grau de liberdade em qualquer país seja o espaço de liberdade de informação de que seu povo goza”.

Daí restar à máxima importância desse direito que se liga umbilicalmente ao direito de informação, pois se este não for exercitado, a busca pelo conhecimento restará inócua, vez que não existirá a fonte para o saber.

Aqui se configura a importância do artigo 5º, inciso XIV da Constituição Federal que assim dispõe: “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”.

Tal imperativo legal é de suma importância, pois concede de forma expressa o direito em comento, como afirma Vidal Serrano (1997, p. 32): “Do extrato normativo de tal dispositivo, pode-se afirmar que a Constituição desobstruiu o caminho de acesso a qualquer fonte de informação”.

Resta claro que tal direito garante a liberdade de uma nação, pois não há como considerar alguém totalmente livre, se esse alguém não possuir conhecimento suficiente para se determinar como homem livre.

Para isso o é preciso obter o conhecimento científico, que por sua vez deve estar ao alcance de todos, proporcionando o enriquecimento interior, de modo que toda sociedade não se deixe dominar por qualquer tipo de governo, ou situação que lhes apresente, haja vista, possuírem o mínimo de sabedoria para saberem escolher, e se portar.

Firma-se então que o conhecimento liberta, evita a pobreza, a ignomínia, faz a liberdade criar raízes. Portanto é fácil notar que a liberdade é trazida pelo direito de escolha que advém do direito de poder conhecer que é gerado pelo direito de se informar.

4.5 Os Limites do Direito de Informar

O homem em seu desejo ávido de conhecer e de se fazer conhecer criou a imprensa, e junto dela o direito de poder exercê-la de forma livre, ou seja, a liberdade de imprensa, entendida como o direito de livre manifestação do pensamento.

Porém, com toda gama de direitos fundamentais que estão dispostos na Constituição Federal não é possível permitir que a liberdade de imprensa possa atuar de forma ilimitada, pois tal ato iria implicar em grandes conflitos entre direitos

fundamentais, v.g, a liberdade de imprensa e o direito a imagem, a intimidade entre outros.

Tal questão levantada exige vários estudos complexos que em tempo oportuno será enfrentado nessa obra.

4.6 Censura

A censura é um meio pelo qual o Estado pode interferir, interditar ou ainda restringir a livre manifestação do pensamento sendo esse oral, ou escrito, quando for considerado lesivo a ordem pública.

Desse modo entende-se que a censura tanto pode privar o direito a informação, como pode proteger a sociedade daquilo que se considera imoral, jocoso, que não irá aproveitar em nada a qualquer pessoa.

Nesse entendimento, ela pode ser uma violação do direito de livre expressão, ou um instrumento indispensável para defesa dos princípios que sustentam os valores mais estimados de uma sociedade.

Por esse caráter dúplice da censura, ou seja, pode ser tanto uma arma de proteção, como um meio de restrições ao direito de informação, cumpre lembrar as palavras de J.J. Canotilho, e Jónatas Machado (2003, p.16-17) que assim lecionam:

Assim, mesmo que se adapte o conceito formal de censura para designar a sujeição da comunidade a uma fiscalização estadual e a uma autorização administrativa prévias, ainda assim o conceito de censura em sentido amplo pode enriquecer a teoria das restrições e a própria força normativa do direito à liberdade de expressão, fazendo impender uma forte presunção inconstitucionalidade sobre todas as formas de restrição à liberdade de expressão.

A censura existe desde tempos remotos, pois nas civilizações mais antigas como as que deram origem a China, havia uma filtragem severa na escolha da pessoa que assumiria qualquer cargo compreendido no governo, sendo que tal

candidato deveria ter a melhor educação na religião dominante, para que se pudesse moldar o futuro da nação dentro dos princípios religiosos, tudo com o maior cuidado em preservar o mais absoluto respeito às normas tradicionais.

Cronologicamente o primeiro registro de uma justificativa ética para a censura se deu na Grécia antiga, apontando que o governo da *pólis*, constituía a expressão dos desejos dos cidadãos, e que nessa condição, poderia reprimir aquele que tentasse contestá-lo.

O respeito a alguns princípios de ordem parecia tão enraizado na sociedade de Atenas, que até o grande pensador Platão defendia a censura com um dos requisitos essenciais ao governo.

A grande Roma reproduziu alguns princípios gregos, como a Lei das Doze Tábuas que castigava com morte os autores de sátiras políticas, e em muitos momentos condenou à destruição pública milhares de obras de literatura e filosofia.

Durante a Idade Média, ou época das travas, as autoridades eclesiásticas impuseram grandes idéias a respeito do mundo, dizendo que seriam eternas e imutáveis. Tribunais como o do Santo Ofício exerciam censura mortal de seus réus, aplicando-lhes torturas, prisões e até a morte em fogueiras.

Porém na medida em que o poder religioso ia perdendo força, abria-se as portas para o absolutismo monárquico onde a censura passou a ser praticada por agentes da coroa ganhando caráter puramente político.

O Brasil sofreu períodos de censuras políticas desde a sua época colonial, sendo que até a mudança da corte portuguesa para as terras por ela subjugadas era proibida a existência de oficinas gráficas.

Hodiernamente existem países que mantêm uma censura muito rigorosa, fundamentada em um socialismo ferrenho, como se vê em Cuba, na China, que produzem como conseqüência, uma contracultura, escravizando o conhecimento.

Porém desde os tempos em que surgiu o Estado de Direito, houve uma incessante busca da atenuação da censura, haja vista, a grande luta pela liberdade de imprensa, como se vê nas palavras de Vera Lopes (1997, p. 214):

[...] buscou-se a completa liberdade de imprensa, a qual seria conseguida com a abolição de qualquer forma de censura prévia, ou seja, a plena liberdade de divulgar as informações, interpretações e opiniões, sem a interferência estatal chanceladora do que deveria ou não ser tornado público.

Em aprofundamento do tema, pode-se dizer, afirmado as palavras de Vera Lopes, que a censura pode se manifestar de forma preventiva, onde o Governo tem o direito de exercer vigilância sobre a publicação de periódicos, ou livros como também de espetáculos de artes cênicas; ou de forma repressiva, onde o cidadão deve assumir a responsabilidade pelos seus atos, fato que corrobora com os ensinamentos da autora citada, que assim ensina (1997, p. 214):

Eventuais deslizes, com afrontas a outros direitos fundamentais igualmente reconhecidos, seriam punidos *a posteriori*, conforme o ordenamento vigente, tanto em nível penal como civil, pela expansão do instituto da responsabilidade.

Vige no ordenamento brasileiro a não censura, reforçando assim os dizeres do artigo 5º, inciso IV, como também, do artigo 220, e § 1º da Constituição Federal, sendo essa totalmente liberal quanto aos direitos fundamentais do homem, como se vê nos ensinamentos de Pedro Caldas (1997, p.65):

A Constituição de 1988, no campo das liberdades públicas e do asseguramento dos direitos humanos do homem, é libertária. O seu artigo 220, *caput*, embarga qualquer restrição à liberdade de manifestação do pensamento, da expressão, e da informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, interditando o seu §1º a possibilidade de qualquer dispositivo de lei embaraçar a plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, só admitindo a essa liberdade às restrições que ele mesmo impõe, inadmitida qualquer **censura** de natureza política, ideológica e artística, devendo-se atentar para o fato de que a produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão, dentre outros, o princípio do respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família (art. 221, IV). Grifou-se.

Não poderia ser diferente, pois como já foi dito anteriormente o conhecimento se realiza com o direito a informação, sendo esse o sustentáculo para o caminho do saber.

Torna-se importante dizer que a imprensa possui grande papel social em suas notícias, haja vista, as grandes revelações que essa tem feito nos dias atuais, v.g. as descobertas feitas a respeito do tráfego aéreo brasileiro, que o maior problema não são os passageiros irritados nos saguões dos aeroportos, mas sim a falta de segurança no espaço aéreo.

O que se quer elucidar aqui é o aparelhamento precário e ultrapassado que são utilizados para controlar o espaço aéreo brasileiro, como também a exaustiva carga horária cumprida pelos controladores de voo.

O problema aéreo latente tem causado grande alvoroço nos meios de comunicação, que resultou em competentes pesquisas pela imprensa, que revelam com profundidade a gravidade da celeuma existente no modelo aéreo brasileiro.

É cediço que as investigações se iniciaram com o trágico acidente ocorrido com o BOING da empresa GOL linhas aéreas, voo n.1907, que se chocou com o jato executivo LEGACY, em setembro do ano passado, quando sobrevoava a serra do Cachimbo, que se localiza no Estado do Mato Grosso.

Diante desse fato, fica configurado que a participação da imprensa é muito importante na vida da sociedade, haja vista, ser os olhos, ouvidos e boca da população, meio de informação, de instrução, sendo indispensável à liberdade de imprensa para a cultura hodierna.

Nesse entendimento está o ensinamento de Vera Lopes (1997, p. 215):

Não pode haver qualquer dúvida sobre a importância desta liberdade, uma vez que é por meio, principalmente, da imprensa, em todas as suas formas, que se dá a informação necessária aos indivíduos quanto à atuação estatal e sobre os diversos assuntos relevantes, possibilitando a avaliação do governo pela sociedade e a tomada de posição quanto às matérias sobre as quais deverá se manifestar e decidir. Daí a extrema necessidade de o Estado não controlar o fluxo de informações, determinando o que será levado ao conhecimento do público

Como se nota, a participação do povo no governo só se realiza por meio da imprensa que tem divulgado os planos e metas do Estado, como também seus erros e acertos. Nas palavras de Sidney Guerra (1999, p.79): “Juscelino Kubstschek confessou que só soube de muitas irregularidades em seu governo através da imprensa, que era livre”.

Também deve ser trazida a baila a censura que é realiza por meio de empresas particulares de comunicação, que só expõe notícias que coincidam com os interesses de seus proprietários, dando origem a um monopólio desses interesses, que vem macular o direito de transparência na informação.

Assim a interpretação que se pode dar a esse monopólio é a transformação da imprensa em um quarto poder existente no Estado, o que acarreta na perda de sua característica de informar para ensinar, como ensina Sidney Guerra (1999, p.79): “Verificamos, assim, a necessidade e a importância da imprensa, que mesmo não sendo um poder constituído, a exemplo dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, exerce o papel de ‘controle externo’ desses Poderes.”

Conclui-se que se faz necessário buscar a garantia da não existência de censura prévia, como também da censura de caráter privado, que sufoca a verdade real dos fatos, obscurecendo o conhecimento em virtude do interesse particular, manobras essas, que ofuscam a liberdade de imprensa, amordaçando qualquer expectativa de informação.

4.7 A Ética na Informação

O caráter ético da informação é fundamental para que os destinatários não venham a sentir nenhum desarranjo moral entre o conhecimento e a informação.

Ética, no consenso das maiores obras elaboradas a esse respeito, trata-se de uma disciplina filosófica que tem por objetivo o estudo dos valores, formando assim uma ciência da moral.

Não há como negar que todos os maiores valores que delineiam uma sociedade tiveram início das suas religiões. Todas as culturas criaram mitos para justificar as condutas morais, o que hoje já não sustenta tanta força.

No ocidente é fácil notar comportamentos emoldurados pela experiência vivida por Moisés, que recebeu no monte Sinai, as tábuas dos dez mandamentos divinos, que são ensinados e valorados segundo a sua importância.

Já na Grécia o que predominou são os mitos a respeito de Zeus, pois acreditavam que ele para compensar as deficiências biológicas dos humanos, concedeu a esses o senso ético e a capacidade de compreender a aplicar o direito e a justiça.

Porém dentro da própria história coube a um sofista da antiguidade grega, chamado Protágoras, já citado nesta obra, romper essa forte relação entre a moral e a religião, pois até então ética se confundia com a teologia da moral.

Para Protágoras, o fundamento de um sistema ético não necessita de deuses ou de qualquer outra força superior que fosse estranha aos sentidos humanos.

Rompido tal entendimento restou a ética que hoje é conhecida, que forma a necessidade de se elaborar códigos morais que venham reger a conduta dos membros de uma comunidade, não podendo ficar fora disso a imprensa.

Se essa justamente possui caráter informativo, não pode ficar as margens da moral, haja vista, ser a voz do povo, um meio de se transmitir conhecimentos que não podem estar em contradição com todos os valores entendido como corretos, o que ocasiona uma crise daquilo que se entende como ético, como evidencia Beatriz Di Giorgi (1995, p. 229):

[...] vivemos uma época pluralista caracterizada pela diversidade de padrões culturais. Nesse contexto, em que várias concepções morais convivem desarmonicamente, se discute a existência de uma crise de valores de âmbito mundial, também chamada de crise ética.

Nesse ponto revela-se a dificuldade enfrentada pela imprensa, pois é preciso sempre obedecer aquilo que não é obrigatório, pois a ética não está somente resumida dentro de um código, mas nos corações das mais diferentes pessoas, que formam a classe dos ouvintes, dos telespectadores, dos internautas e et cetera, que não esperam ver seus valores afrontados.

Nessa esteira Olinto Pegoraro (1995, p. 105) leciona:

A atitude ética consiste em reconhecer, proteger, garantir e respeitar os direitos decorrentes do nascimento humano. Ora o conhecimento e o respeito são atitudes subjetivas e morais de cada pessoa. Exercer o direito

[...] à vida e aos direitos decorrentes é praticar a virtude moral da justiça. É a atitude justa perante a vida de outros seres humanos. Respeitar a vida dos outros e as coisas que lhes pertencem é o conteúdo básico da justiça, como virtude moral que orna a interioridade da pessoa. O respeito aos outros é a exigência incondicional da ética e a pedra angular do novo edifício social, onde tudo esteja em função do ser humano.

Por mais que se fale em falta de ética na informação, é importante salientar que os jornalistas brasileiros possuem uma regulamentação ética, que não está sendo devidamente aplicada, como ensina a obra de Sidney Guerra (1997, p. 109):

Na verdade, os jornalistas brasileiros possuem um código de ética que está em vigor desde 1987. Neste código observa-se no item I – Do direito à informação; no item II – Da conduta profissional do jornalista; no item III – Da responsabilidade profissional do jornalista e no item IV – **Aplicação do código de ética.** (Grifou-se).

E assim arremata:

Este código de ética caso fosse efetivamente cumprido, bem como as normas fossem observadas por jornalistas e meios de comunicação, certamente as demandas nos Tribunais não estariam se avolumando como estão.

Contudo, enquanto os valores morais não forem integralmente respeitados será comum à observação de colisão entre direitos fundamentais, o que ocasiona insegurança jurídica, como aconteceu com a modelo Daniella Cicarelli, fato já mencionado nesta obra, que teve sua intimidade violada enquanto por parte dos repórteres se exercia a liberdade de imprensa.

Melhor cenário do que esse não seria preciso se realizar novamente para que atitudes sejam tomadas quanto à ética na informação, haja vista, que atitudes no Brasil, só são realizadas quando 155 pessoas morrem em um acidente aéreo, quando um importantíssimo radar do CINDACTA (Centro Integrado de Defesa Aérea e Controle de Tráfego Aéreo) pára de funcionar, ao tempo em que mais 175 pessoas morrem por causa de uma pista de pouso irregular que se encontra fora dos padrões exigidos, sendo inconcebível a lógica de que é preciso que direitos sejam violados para que só depois sejam resguardados, sendo essa a ética do descaso.

5 DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA

5.1 Considerações Preliminares

Com a evolução dos meios tecnológicos, foram criados aparelhos avançadíssimos, capazes de se buscar imagens com nítida perfeição, assim como o áudio de diversas manifestações audíveis, como comenta Celso Bastos (1997, p. 194):

[...] a evolução tecnológica torna um devassa na vida íntima das pessoas. Nada obstante, na época atual, as teleobjetivas, assim como os aparelhos eletrônicos de ausculta, tornam muito facilmente devassável a vida íntima das pessoas (...).

Assim as invasões de privacidade, bem como da própria intimidade, se tornaram corriqueiras em nosso dia a dia. Desse modo a busca pelo reconhecimento dos direitos nunca foi tão intensa como se vê no cenário atual.

A curiosidade humana em querer saber alguma coisa de qualquer pessoa que lhe seja próxima, ou que ao menos lhe desperte algum interesse, não pode ser ignorada, visto ser o combustível que alimenta a mídia dos últimos dias.

Em se tratando de dados históricos, existiu na região sudoeste da Arábia uma rainha, conhecida como rainha de Sabá, seu nome era Balkis, que tendo ouvido sobre os feitos do rei Salomão, e imbuída por sua curiosidade, se deslocou de seu reino andando milhares de quilômetros para conhecer a figura do rei supracitado.

Os relatos bíblicos dessa história revelam que essa rainha obteve conhecimento sobre a vida desse poderoso rei simplesmente pelo ouvir falar sendo importante para o tema ora enfrentado, apontar as palavras dessa rainha para se

exemplificar a curiosidade humana, sendo assim as palavras bíblicas traduzidas por João Almeida (2007, p. 480):

Vendo, pois a rainha de Sabá a sabedoria de Salomão, e a casa que edificara, ficou como fora de si e disse ao rei: **Foi verdade a palavra que a teu respeito ouvi na minha terra** e a respeito de tua sabedoria. Eu, contudo, não cria no que se falava, **até que vim e vi** com os próprios olhos. **Eis que não me contaram** a metade da grandeza da tua sabedoria. Sobrepujas a fama que ouvi. (Grifou-se).

Sendo assim, vê-se uma real semelhança entre a história relatada e os dias de hoje, haja vista, que a fim de vender notícias, jornalistas invadem a privacidade e a intimidade de pessoas, em um ato de irreverência para com as liberdades públicas, dispostas no artigo 5^º, inciso X, da Constituição Federal que assim dispõe: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

É necessário mencionar que tais direitos não possuem o mesmo significado. Para fins de estudo, no próximo título se fará a dissociação entre os direitos à intimidade e o direito à privacidade, haja vista, fazerem parte do fulcro dessa obra.

5.2 Diferença entre o Direito à Intimidade e o Direito à Privacidade

Tais direitos em muito são parecidos, porém, não iguais. Em uma tentativa de explicar um e outro, é possível dizer que a intimidade é uma espécie do gênero privacidade.

Assim verifica-se que a intimidade é algo muito mais profundo do que a privacidade, como explica Sidney Guerra (1997, p. 47):

a intimidade caracteriza-se por aquele espaço, considerado pela pessoa, como impenetrável, intransponível, indevassável e que, portanto, diz respeito única e exclusivamente à pessoa, como por exemplo, recordações

personais, memórias, diários etc. Este espaço seria de tamanha importância que a pessoa não desejaria partilhar com ninguém. São os segredos, as particularidades, as expectativas, enfim, seria o que vamos chamar de 'o canto sagrado' que cada pessoa possui.

Ensina-nos Tércio Sampaio (1992, p.79) que:

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).

Em contrapartida, a privacidade não se liga no íntimo da pessoa individualizada, mas a um âmbito muito maior, como continua a explicar Sidney Guerra (1997, p.47):

Já a privacidade ou vida privada consiste naquelas particularidades que diz respeito, por exemplo, à família da pessoa, tais como relações de família, lembranças de família, problemas envolvendo parentes próximos, saúde física e mental etc. Seria então aquela esfera íntima de cada um que vedasse a intromissão alheia. Entretanto, percebe-se que neste caso a pessoa poderia partilhar com as pessoas que bem lhe conviesse, sendo efetivamente da família ou até mesmo um amigo próximo.

Ainda com uma diferenciação menos abrangente, está o professor José Cavero (apud NUNES JÚNIOR, 1997, p.91):

privacidade, que tem em conta a esfera da vida individual nucleada na ausência do público, ou seja, na esfera de comodidade onde as relações sociais exteriores ao núcleo familiar permanecem resguardadas, ou, em melhor expressão, confinadas no próprio núcleo familiar, repugnando qualquer intromissão alheia. Outro, de intimidade, ainda mais restrito que o de privacidade, que tem em vista exatamente essa interpessoalidade da vida privada.

José Afonso da Silva, (1989, p. 183) também contribui para essa distinção, ensinando que a privacidade seria um "conjunto de informações acerca do indivíduo que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar,

decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem isso poder ser legalmente sujeito”

Desse modo entende-se que o direito à intimidade não aceita qualquer interferência quer seja pública, quer seja privada. Já o direito a privacidade reprime tão somente a interferência pública, sendo possível nesse último à revelação da intimidade para pessoas restritas, sendo possível dizer que se trata de um direito mais aberto, não introspectivo como o direito a intimidade.

Tal diferenciação se dá para proteger com mais afinco a intimidade como conclui Vidal Serrano (1997, p. 31): “Com efeito, a divisão avulta em importância, sublimando o valor da intimidade como um espaço ainda mais restrito e impenetrável do que a privacidade (...)”.

Firma-se, portanto que no momento que o constituinte agrupou os direitos de privacidade e de intimidade no inciso, X, da Constituição Federal, não pretendia colocá-los em graus de igualdade, haja vista, serem opostos, sendo que essa diferenciação é mais do que necessária para se poder resguardar ambos os direitos, sobretudo a intimidade.

5.3 Natureza Jurídica

O direito à intimidade é intrínseco do homem, que se instala no mesmo desde o seu nascimento.

Desse modo é fácil identifica-lo como um direito da personalidade, sendo assim classificado por Pedro Caldas (1997, p.47):

Dentre os direitos da personalidade, aquele é o objeto desta análise, o direito à intimidade, constitui uma das múltiplas projeções ou forma de manifestação dos direitos do homem, estes, aqui, não tomados no sentido publicístico de direitos da pessoa. A silhueta desse direito (direito à intimidade) se amolda à estrutura do direito subjetivo (...).

Seguindo as palavras de Caldas, composição do direito subjetivo fraciona-se em três elementos fundamentais, a saber: o sujeito, o objeto e a relação jurídica.

É perfeitamente possível amoldar o direito à intimidade nesses três elementos, pois o direito em comento atende os desejos mais especiais do homem, transformando-se em uma utilidade da vida, a qual não se pode atribuir nenhum valor econômico, pois se trata de bem com grande valor moral para a pessoa. Isso porque não são só os bens de conteúdo econômico que possuem importância para o homem, haja vista, que a honra, o próprio corpo e a intimidade são muito mais valiosos pelo seu titular, do que qualquer outra riqueza, não restando dúvida de que possam figurar como objeto de direito.

Desse modo não há que se alegar dúvidas quanto ao poder de se tornar senhor desses bens, cujo uso e gozo são assegurados pela própria Carta Constitucional.

Ainda um elemento, qual seja, o sujeito passivo, ou seja, a pessoa sobre a qual o poder seria exercido.

Quando do estudo dos direitos da personalidade dispostos no item 3.3, vimos que esses se caracterizam, dentre várias outras características, por serem absolutos, ou seja, oponíveis de forma *erga omnes* obrigando a todos, indistintamente a uma subordinação, o que a doutrina classifica como sujeito passivo universal.

Nessa esteira, é possível certificar que o direito à intimidade possui todos os elementos indispensáveis para que seja configurado um direito subjetivo.

5.4 Os Limites do Direito à Intimidade

Olhando para o Texto Constitucional depreende-se que o artigo 5º resguarda em seu inciso, X, o direito à vida privada e à intimidade, dentre outros direitos, deixando-os o direito a indenização por danos morais ou matérias que vierem a sofrer.

Porém, um inciso antes, o mesmo Texto Constitucional garantiu a liberdade de comunicação sem censura prévia.

Como já foi dito, o avanço dos meios tecnológicos permitiu que a liberdade de imprensa se desenvolvesse de modo repentino, o que hoje em dia, tem criado zonas de colisão entre os direitos de informação e o direito à intimidade como também à privacidade, pois se vê em várias oportunidades intromissões indevidas na vida dos particulares sem a autorização dos mesmos.

Devido à profundidade desse tema, esse será enfrentado no próximo capítulo que esclarecerá os meios pelos quais é possível solucionar as eventuais colisões entres tais importantes direitos em comento.

6. A COLISÃO: DIREITO DE INFORMAÇÃO VERSUS DIREITO À INTIMIDADE

6.1 Considerações Preliminares

A imprensa como já foi dito, possui relevante papel na sociedade, transmitindo notícias de todas as ordens e interesse, como: notícias religiosas, econômicas, esportivas, dentre outras.

Dos vários assuntos é possível estabelecer uma linha divisória entre a notícia de interesse público, sendo essa aquela apta a ensinar, a modificar o presente para um futuro melhor, a fim de ministrar ao cidadão conhecimentos que possa construir uma sociedade melhor.

De outra sorte está a imprensa que divulga matérias de interesse do público, que entra na intimidade das pessoas, divulgando imagens e fatos que não vão acrescentar em nada na vida dos cidadãos, que não possui o condão de melhorar os dias em que vivemos.

Assim pode-se ver que em muitos casos se opera essa última imprensa, que na ânsia de obter fortunas, chega a ponto de contribuir para a ocorrência de desastres, não sendo forçoso relembrar a morte da princesa Diana (Lady Di), e de seu namorado Dodi al Fayed, ocorrida em 31 de agosto de 1997, na cidade de Paris. Diana apenas estava a passeio e na tentativa de se defender das lentes do paparazzi Fabrice Chassery, veio a morrer por causa de um acidente de trânsito.

Ousando uma pergunta, é possível indagar por quê seria tão importante para a sociedade saber se a princesa estava com um namorado, ou se estava jantando, ou outra coisa qualquer?

O que importa destacar mais uma vez é a corrida pelo lucro, que resultou na morte de duas vidas, na orfandade de dois filhos, na imensurável dor de se perder uma mãe.

Em se tratando da imprensa nacional, vale lembrar o que ocorreu na Escola Base, em março de 1994. Professores foram falsamente acusados de praticarem orgias com menores, causando grande revolta dos pais.

Várias manchetes de jornais foram lançadas como “perua leva crianças para orgia”, sendo que do inquérito policial restou à inocência de todos os acusados.

Depois de tão grande estardalhaço, qual indenização poderá resgatar a moral desses professores? Como é que essa escola poderá voltar ao seu pleno funcionamento normal?

Como já foi explicado nesta obra, possuímos o direito de informar, de sermos informados, de se informar, como também a imprensa tem o direito livre de publicar suas obras sem prévia censura, porém diante de tais fatos supracitados, seria possível limitar a ação da imprensa? Poderia o direito a informação ser prejudicado em razão da intimidade?

No estudo ora apresentado, o tema em estudo cuida de dois direitos fundamentais, sendo cristalino que um não pode excluir o outro, e para solucionar essa problemática pode-se apontar os meios que a doutrina, o Poder Judiciário e o Poder Legislativo têm utilizado para fazer existir uma harmonia entre os direitos supramencionados.

Tal assunto será esclarecido pelo estudo que se fará no tópico seguinte.

6.2 A Resolução do Conflito pela Doutrina

O conflito em questão é chamado pela doutrina de colisão entre direitos fundamentais.

Tal colisão se manifesta quando o exercício de um direito fundamental de um titular impede o exercício de outro direito fundamental de outro titular.

Dessa forma, é possível apontar o instituto das Antinomias jurídicas, que se dá quando as normas jurídicas estão em contradição, sendo resolvidas pelo próprio direito material, que para tanto aponta três critérios de resolução, a saber:

1) Critério da Hierarquia: Segundo o qual a lei superior derroga a inferior. Evidente que esse critério não pode prosperar, haja vista, que os direitos fundamentais em estudo possuem a mesma estatura constitucional.

2) Critério da Cronologia: Ensina que a lei posterior derroga a anterior. Esse também se mostra incapaz de resolver o conflito suscitado, pois ambos os direitos conflitantes estão posicionados em igualdade na Constituição Federal, não havendo sentido relatar cronologia em direitos que foram formulados no mesmo período legislativo.

3) Critério da Especialidade: Esse leciona que a lei especial deve derrogar a lei geral, o que não verifica no caso em tela, pois os direitos fundamentais são normas gerais, não havendo nenhum tipo de especialidade entre um e outro, pois como já foi dito esses direitos possuem igual valor normativo.

Restando infrutífera essa tentativa de se pacificar o conflito em comento, deve-se apontar alguns princípios doutrinários, que proporcionarão o fim desejado desse estudo.

A colisão de direitos fundamentais igualmente valiosos deve ser resolvida pelo método da ponderação com ensina Edílson Farias (1996, p.19) com base “no método da ponderação dos direitos e bens constitucionais envolvidos, visando resolver a colisão através do sacrifício mínimo dos direitos em jogo”, o que também ensina Alexy (apud ROTHENBURG, 1999, p.41): “A norma mais fraca pode ser afastada apenas à medida que pareça necessário do ponto de vista lógico e sistemático; em todo caso, tem-se de respeitar seu conteúdo de valor fundamental concreto”.

Assim na solução do caso em concreto, deve-se restringir o mínimo possível os direitos em combate e quando houver preferência por um direito, não se deve aniquilar totalmente o outro, mas garantir-lhe um mínimo irredutível, o que a doutrina denomina núcleo essencial.

Porém, é feita justa ponderação quando a exegese também for norteadada pelos princípios da unidade da Constituição, da concordância prática e da proporcionalidade, que nessa esteira, se coaduna com o método da ponderação.

Desse modo, detalhando cada princípio citado acima, o princípio da unidade da Constituição reclama um estudo da Constituição como um todo; o

entendimento do texto constitucional com um sistema que precisa conciliar preceitos divergentes.

Nesse mesmo entendimento o doutrinador espanhol Konrad Hesse (apud ROTHENBURG, 1999, p.36), faz algumas considerações dizendo:

a necessidade de olhar nunca somente a norma individual, senão sempre também a conexão total na qual ela deve ser colocada; todas as normas constitucionais devem ser interpretadas de tal modo que contradições com outras normas constitucionais sejam evitadas.

E continua:

Onde nascem colisões não deve, em ponderação de bens precipitada ou até ponderação de valor abstrata, um ser realizado à custa do outro. Antes, o princípio da unidade da Constituição põe a tarefa de uma otimização: ambos os bens devem ser traçados limites, para que ambos possam chegar a eficácia ótima.

Entende-se que todos os princípios de uma Constituição devem ser tidos com igualmente importantes, sem predomínio de uns sobre os outros, haja vista, a unidade normativa constitucional aqui pregada exige a leitura concatenada dos diversos princípios, pois, eles mesmo sendo, em essência, antagônicos se completam, influenciando assim todo o ordenamento jurídico, como explica Bacellar Filho (1998 p. 148):

Os princípios constitucionais possuem marca distintiva. Embora atuem conjugadamente, complementando-se, condicionando-se e modificando-se em termos recíprocos. Tudo porque se assentam em base antropológica comum: a dignidade da pessoa humana. Em sua interação recíproca, ocorrem deslocamentos compreensivos, ou seja, modificações no entendimento do conteúdo de um princípio podem produzir reflexos na compreensão de outro. Tais relações explicam a necessidade de estabelecer operações de concordância prática: não se admitem sacrifícios unilaterais de um princípio em relação a outro, antes, reclama-se a harmonização...

Continuando o estudo, o princípio da concordância prática ou da harmonização, ou da cedência recíproca, é consequência do princípio da unidade constitucional.

Sobre esse tema, vale apontar o magistério de Alexandre de Moraes, que aponta esse princípio como meio de resolução desses conflitos (2001, p.59):

Desta forma, quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do *princípio da concordância prática* ou *da harmonização*, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual (contradição dos princípios), sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua.

O princípio da concordância prática defende que os direitos fundamentais e valores constitucionais deverão ser harmonizados, por meio de juízo de ponderação que venha a concretizar ao máximo os direitos e bens constitucionalmente protegidos, como ensina Alexy (apud ROTHENBURG, 1999, p.33) ao dizer: “um deles tem que ceder ante o outro”.

Por último o princípio da proporcionalidade (razoabilidade) torna real o princípio da concordância prática no caso concreto, como explica Edilson da Farias (1996 p.98-99): “Isto é, significa aquela à distribuição necessária e adequada dos custos de forma a salvaguardar direitos fundamentais e/ou valores constitucionais colidentes”.

Ainda há que mencionar a distinção feita por Carmem Rocha (1994, p.54) entre proporcionalidade e razoabilidade:

A razoabilidade tornada princípio de interpretação das leis repousa neste significado sincrônico perfeito entre o que posto na norma e o que dela é feito na experiência sociopolítica... É, pois, a razoabilidade, diferente da proporcionalidade, que impede excessos na aplicação dos princípios constitucionais, pois aquela permite que se conheça o espírito destes princípios e acerte-se a sua interpretação e, conseqüentemente, a sua aplicação, vale dizer, permite que se conheça o princípio considerado em si mesmo, enquanto a proporcionalidade possibilita que se o conheça em sua relação com os demais princípios e regras que compõe o sistema constitucional.

Visto essa exposição de princípios que completam o método da ponderação, conclui-se que por meio desse método, um direito pode ter a sua aplicação restringida por outro princípio, sem que isso acarrete na sua exclusão do ordenamento jurídico, sendo um meio de harmonizar as possíveis colisões de normas no ordenamento jurídico.

Torna-se oportuno então verificar as formas de resolução pelo legislador, tema que será enfrentado no próximo título.

6.3 Forma de Resolução do Conflito pelo Poder Judiciário

A doutrina encontra-se dividida quanto ao tema, sendo muitos os autores que vão contra a limitação da imprensa, embasando seus posicionamentos no artigo 220, § 2º da Constituição Federal, que veda toda e qualquer censura, seja de natureza política, ideológica e artística, sendo exemplo desses autores Vidal Serrano (1997, p.83) que em sua obra cita o parágrafo 2º do artigo 220: “[...] pode-se perfeitamente deduzir como vedadas todas as fórmulas legais que constituam embaraço à atividade informativa e, em especial, a censura, especificamente pelo § 2º do cogitado artigo”.

Porem acatamos o posicionamento diverso, pois o Poder Judiciário pode refrear a imprensa, como ensina Sidney Guerra (1999, p.122): “partimos do princípio de que o Poder Judiciário não estaria censurando a imprensa e sim exercendo efetivamente a sua atribuição legal”.

E assim continua:

Melhor seria o entendimento, no que se refere à censura prévia, que decorre da proibição aos poderes administrativos e não ao Poder Judiciário, que existe exatamente para compor conflitos de interesses existentes em sociedade.

Nessa esteira de entendimento estão os ensinamentos de Pedro Caldas (1997, p.109):

a imprensa tem-se revelado resistente ao controle cautelar de sua ação, sob o argumento da impossibilidade da censura prévia, prática esconjurada pelo texto constitucional, como já visto. O argumento central é no sentido de admitir-se a atuação judicial *post factum* para reparar a agressão moral ou material à pessoa, isto significando que nenhum controle prévio do que se vai publicar pode ser feito sob pena configurar censura à imprensa, vedada pela Constituição (*art. 220, § 2º*).

Insistindo no tema continua:

o dispositivo citado interdita qualquer censura de natureza política, ideológica e artística. Não parece indicar, seja pela sua dicção ou literalidade, seja pelo viés teleológico, que a intervenção judicial para prevenir o dano moral ou material esteja abarcada pelas palavras ou pela *ratio essensi* do dispositivo. Parece-nos buscar o versículo constitucional o impedimento da censura administrativa, ou seja, a censura estatal seja qual for o órgão de controle social.

Corroborando esse entendimento está o ensinamento de Luis Grandinetti (1999, p.87):

em primeiro lugar, a proibição e censura dirige-se aos poderes administrativos e não ao Poder Judiciário que não tem como exercer censura *a priori*, mas, como é de seu ofício, compor interesses em conflito concretamente invocados. Em segundo, a decisão do Judiciário não se insere como censura, desde que não se afaste das hipóteses em que a Constituição admite a limitação da liberdade de informação, porque essas hipóteses não constituem censura, mas limitações constitucionais da liberdade enfocada.

Nesses ensinamentos fica claro a lúdima atuação do Judiciário como instrumento realizador das liberdades civis garantidas na Constituição, o que inspirou o posicionamento do ex Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Celso de Mello, que foi divulgado no Jornal do Brasil, que está disposto na obra de Sidney Guerra (1999, p.124), que agora se lê:

O juiz, no plano de nossa organização institucional, representa o órgão estatal incumbido de concretizar as liberdades públicas proclamadas pela declaração constitucional de direitos. Assiste-lhe o dever de atuar como instrumento da Constituição na defesa incondicional e na garantia efetiva dos direitos fundamentais da pessoa humana. É que nada valerão os direitos a nada significarão as liberdades, se os fundamentos em que se apóiam – além de desrespeitados pelo Poder Público – também deixarem

de contar com o suporte e o apoio da ação conseqüente e responsável do Poder Judiciário. Sem que se reconheça a toda e qualquer pessoa o direito que ela tem de possuir e titularizar outros direitos, frustrar-se-á – com conquista verdadeiramente inútil – o acesso ao regime das liberdades públicas.

Nessa lógica em comento, o Poder Judiciário pode e deve atuar na resolução dos litígios, não sendo válida a afirmação de que esse poder não poderia restringir ou limitar a liberdade de imprensa, uma vez que, ao se defender tal entendimento, haverá plena violação do texto constitucional que afirma no artigo 5º, inciso XXXV, a impossibilidade de se excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Dessa forma, Poder Judiciário tem resolvido colisões através do princípio da ponderação, sendo isso fato notório nas jurisprudências, que tem decido pelo melhor direito postulado.

6.4 Forma de Resolução do Conflito pelo Poder Legislativo

Quanto ao legislador, a Constituição Federal elenca dentro de suas próprias disposições, algumas regras para que o direito à informação não venha se tornar instrumento apto a causar insegurança jurídica, desestabilizando a relação harmônica pretendida pela lei maior.

No texto da Magna Carta de 1988 encontra-se clara permissão para se restringir a liberdade de expressão e informação, porém, essa restrição deve ser lastreada por seu artigo 220, que de forma cristalina, permite certa restrição ao direito de manifestação do pensamento, que na prática, concretiza-se como direito à informação.

Da mesma forma, o artigo 220, § 1º do mesmo diploma legal ensina que: “[...] nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observando o disposto no art. 5º, IV, X, XIII e XIV.”

Do artigo 220, § 1º, firma-se o entendimento de que tal previsão constitucional pretende estabelecer um direito de defesa contra o Estado, transparecendo-se então evidente característica de direito fundamental de primeira geração, estabelecendo essa norma em direito de liberdade perante o Estado.

Porém na tentativa de se compactar os limites constitucionais da liberdade de expressão com também da informação, buscando assim evitar qualquer possibilidade de confrontos com outros direitos fundamentais, haja vista, se verificar o princípio da unidade da Constituição arrazoado pela doutrina, o legislador após tornar oficialmente pública a Constituição Federal em vigor acabou por não elaborar lei sobre a matéria em questão, o que restou na produção da doutrina dos mais variados princípios norteadores da resolução das possíveis colisões, com visto no capítulo anterior.

Desse modo ficou ao cargo da Lei n. 5.250, de 09 de fevereiro de 1967, lei infraconstitucional, a disciplina da liberdade de expressão e informação.

Essa em seu artigo 49, § 1º, ensina que:

Nos casos de calúnia e difamação, a prova da verdade, desde que admissível na forma dos arts. 20 e 21, excepcionado no prazo da contestação, excluirá a responsabilidade civil, salvo se o fato imputado, embora verdadeiro, **diz respeito à vida privada** do ofendido e a divulgação não foi motivada em razão de interesse público. (Grifou-se).

Verifica-se que tal artigo vem salvaguardar a hipótese de invasão da vida privada, sendo assim um dos meios que o legislador dispõe para exercer controle sobre as possíveis colisões dos direitos em comento.

Cumprindo ainda dizer que tal controle, nada mais é do que uma censura posterior que se instala onde houver “*fumus boni iuris*”.

Desse modo a lei infraconstitucional tem realizado o resguardo do direito à intimidade, de maneira superficial, que não garante uma efetiva proteção. Vê-se que é preciso um direito já estar lesado ou sofrendo perigo de lesão, para que só então possa tomar alguma providência.

Nesse passo, firma-se uma situação insustentável, que não possui caráter assegurador, mas sim, coercitivo sendo esse modelo inadequado, para o resguardo de direitos fundamentais.

Sobretudo, não parece ser esses meios totalmente seguros, porém vale destacá-los como forma de se elucidar o descuido da legislação Brasileira quanto a esse tema, o que revela um amargo descaso não para com o ordenamento jurídico, mas sim para com a sociedade, já que por causa dessa é que existe o ordenamento de leis, fazendo-se valer a expressão provinda do latim a qual dizemos “ubi societas, ibi jus”, ou seja, onde há sociedade, há direito.

7 CONCLUSÃO

Os direitos fundamentais nasceram como forma de proteger o homem da força do Estado, ao contrário do que dispõe a lógica dos direitos da personalidade, que figuram como meio de suavizar as relações existentes entre os indivíduos, ou seja, é o direito de defender aquilo que lhe é próprio, como a integridade física, moral e intelectual.

Sendo assim, tais direitos precisam ser tutelados, pois individualizam a pessoa em si, permitindo a vida em sociedade.

Desse modo, são direitos inatos do indivíduo, sendo caracterizados também como direitos fundamentais.

Estando esses direitos resguardados em uma Constituição, verifica-se que conferem aos sujeitos de direitos, prerrogativas em face do Estado, deixando de fazer parte do âmbito privado para, então, ser denominados “liberdades públicas”.

Os preceitos das liberdades públicas formam o alicerce do Estado Democrático de Direito, no qual todos, incluindo o Poder Público, estão subordinados a um direito subjetivo que revela o senso de justiça.

Assim, o Estado continua a exercer o seu poder soberano, porém, não mais ilimitado, pois, no exercício dos seus poderes não se pode mais ignorar que há limites para a sua atuação, afim de que não mais invada a esfera jurídica do cidadão, protegida pelas liberdades públicas.

Viu-se claramente isso quando foi dado um ultimato à censura prévia, haja vista que o Estado não mais possui poder para fazer calar a voz da informação, vigorando como regra a não censura, ato que retirou a mordaça da sociedade que, enfim, pode usufruir o seu direito à liberdade de expressão, de informação, que deitam raízes no direito à liberdade de pensamento.

Os direitos à intimidade e à liberdade de informação, como direitos fundamentais do homem, não podem prevalecer um sobre o outro a ponto de se excluírem. Porém, qual deles deve prevalecer?

O que deve ficar muito claro no raciocínio da sociedade é que, tanto um, como outro, além de serem direitos fundamentais, são de suma importância para a construção de uma democracia.

O direito à informação cumpre o seu papel genuíno de ensinar, permitindo que pessoas possam dominar conhecimentos sobre lugares, culturas, países que nunca visitaram, e que nunca saberiam que existem, se não fosse por meio da informação.

É cativante conhecer os entendimentos dos grandes filósofos que, apesar de não conviverem com a sociedade de hoje, contribuíram para que essa se formasse, e tudo graças aos livros que foram publicados, possuidores dos conhecimentos que aqueles formaram na Europa e que chegou onde os filósofos nunca poderiam ir, por causa da distância e do tempo que separam o presente da época em que viveram.

O importante é que, o livro, o jornal, seja qual for o tipo de fonte de saber, muitas vezes alcança lugares onde seus autores nunca poderiam estar, mas que, por meio desses instrumentos citados, ensinam conhecimentos, alcançando pessoas do mundo todo, sendo isso tão importante que o legislador, no artigo 150, inciso VI, “d”, da Constituição Federal, impediu o Estado de tributar sobre os livros, jornais, periódicos e papel destinado à sua impressão, tudo para o fim de apoiar a liberdade de informação.

A imprensa, no seu dever de informar, tem causado grande alvoroço na nação brasileira, como se vê na atualidade, pois todas as grandes descobertas sobre o caos aéreo foram denunciadas por ela, o que traz ao cidadão um certo sentimento de satisfação por ver os culpados por tudo isso dando explicações, como também, ao ver o governo fazendo várias manobras com o objetivo de encontrar soluções para todas essas irresponsabilidades.

Todos esses são os lados benéficos da imprensa, porém, essa perde o sentido quando usada de forma incorreta, quando o que se quer não é ensinar, mas sim invadir a esfera privada de vida das pessoas, como se vê nos trabalhos dos paparazzi.

Nessa situação é que se forma a linha tênue que separa os direitos fundamentais à liberdade de informação e à intimidade, onde se instala a colisão de direitos.

Para a solução desse conflito, que não pode ser tratado de qualquer forma, haja vista, possuir como conteúdo dois direitos fundamentais que, em sendo dessa natureza, não podem, em conflito, excluírem-se mutuamente, devendo um deles prevalecer de acordo com o caso concreto.

Assim, não há nenhum tipo de especialidade entre esses direitos que determine situações em que devam sobrepor-se; deve o Poder Judiciário, juntamente com os meios emanados do Poder Legislativo, através da composição de litígios, decidir a questão com base no princípio da ponderação, que abarca outros princípios, como o da cedência recíproca, da unidade da Constituição, da proporcionalidade e que cuidam de solucionar a colisão, diminuindo um dos direitos a ponto de proporcionar a prevalência do outro que seja mais adequado ao caso concreto.

Entende-se então, que os direitos em discussão possuem igual importância e que um deles irá prevalecer sobre o outro somente para a resolução de um conflito.

Desse modo, chega-se ao final deste trabalho, reconhecendo que devido à importância desses direitos, ambos devem prevalecer, porém, não concomitantemente.

Uma conclusão lógica seria a de que a informação constrói uma sociedade democrática, enquanto a intimidade garante a sua paz, não sendo possível, diante de tal situação, dizer qual desses direitos deveria prevalecer, sendo mais inteligente apenas restringir a atuação de um sobre o outro diante de um caso concreto, atitude essa que não os excluirá do ordenamento jurídico, mas que, ao se direcionar para a colisão irá fatalmente resolvê-la.

Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio tem se sustentado a fim de promover a mais lúdima Justiça, eivada de profunda equidade, buscando, assim, dar a cada um o que é seu.

BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Flávia Cristina Moura de. **Elementos do Direito Administrativo**. São Paulo: Premier Máxima, 2006.

ARAUJO, Luiz Alberto David. NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **A Proteção Constitucional da Própria Imagem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

AZEVEDO, Marcos de. **Direitos humanos fundamentais: sua efetivação por intermédio das tutelas jurisdicionais**. São Paulo: Meio Jurídico, 2006.

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva 1994.

BETO, Guilherme Fernandes. **Direito da Comunicação Social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. **Curso de direito civil. Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1994.

Bíblia de Estudo Almeida. Barueri: Gráfica da Bíblia, 2006.

BITELLI, Marcos Alberto Sant'Anna. **O Direito da Comunicação e da Comunicação Social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

CALDAS, Pedro Frederico. **Vida Privada, Liberdade de Imprensa e Dano Moral**. São Paulo: Saraiva 1997.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Almedina, 1998.

CANOTILHO, J.J. Gomes. MACHADO, Jónatas E. M. **Reality Shows e Liberdade de Programação**. Coimbra: Coimbra, 2003.

CARDOSO, Hélio Apoliano. **Do Sigilo**. Campinas: Bookseller, 2002.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. **Direito de Informação e Liberdade de Expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CORREIA, Luís Brito Correia. **Direito da Comunicação Social**. Coimbra: Almedina, 2005.

DI GIORGIO, Beatriz. **Direito, cidadania e justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

FABIAN, Christoph. **O dever de Informar no Direito Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 1995.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. São Paulo: Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, 1992.

FONTES JUNIOR, João Bosco Araújo. **Liberdade e Limites na Atividade de Rádio e Televisão**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Manual de direito civil**. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1971.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. **A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. São Paulo Atlas, 2001

GUERRA, Sidney Cezar Silva. **A liberdade de Imprensa e o Direito à Imagem**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

LOPES, Vera Maria de Oliveira Nusdeo. **O Direito à Informação e as Concessões de Rádio e Televisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MIRANDA, Darcy Arruda. **Dos abusos da liberdade de imprensa: comentário, doutrina, legislação e jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1959.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra, 1998.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2000.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **Do Direito Social aos Interesses Transindividuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

MORI, Michele Keiko. **Direito à intimidade Versus Informática**. Curitiba: Juruá, 2003.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A proteção Constitucional da Informação e o direito a crítica jornalística**. São Paulo: FTP, 1997.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, estado de derecho y constitución**. Madrid : Tecnos, 1999.

PEGORARO, Olinto Antonio. **Ética é Justiça**. Petrópolis: Vozes, 1995.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais da administração pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Princípios Constitucionais**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996.

SAMPAIO, Jose Adércio Leite. **Direito à intimidade e a vida privada**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, Edsom Ferreira da. **Os direitos da personalidade são inatos?**. Revista dos tribunais. V694. São Paulo, 1993.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2001.

Szaniawsk, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito Constitucional**. São Paulo:Saraiva, 2003.

TESOLIN, Juliana Daher Delfino; Branchier, Alex Sander. **Direito e Legislação Aplicada**. Curitiba: Ibplex, 2004.

TEIXEIRA, Manoel Pinto. **Direito da Comunicação**. Lisboa: Legis, 1996.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1994.

VALE, André Rufino do. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas**. Porto Alegre: Fabris, 2004.

WEINGARTNER NETO, Jayme Weingartner. **Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

ANEXOS

ANEXO A - Ementa 1 (Superior Tribunal de Justiça)

RESP 58101/SP – Recurso Especial (94/0038904-3) – Quarta Turma – Por unanimidade, conhecer o recurso e dar-lhe provimento – Relator Ministro César Asfor Rocha – Decisão: 16/09/1997.

Civil. Direito à imagem. Reprodução indevida. Lei n. 5.988/73 (art. 49, I, F). Dever de indenizar. Código Civil (art.159).

A imagem é a projeção dos elementos visíveis que integram a personalidade humana, e a emanção da própria pessoa, e o eflúvio dos caracteres físicos que a individualizam.

A sua reprodução, conseqüentemente, somente pode ser autorizada pela pessoa a que pertence, por se tratar de direito personalíssimo, sob pena de poder acarretar o dever de indenizar que, no caso, surge com a própria utilização indevida.

É certo que não se pode cometer o delírio de, em nome do direito de privacidade, estabelecer-se uma redoma protetora em torno de uma pessoa para torná-la imune de qualquer veiculação atinente a sua imagem; todavia, não se deve consentir que o direito à própria imagem seja postergado, pois a sua exposição deve condicionar à existência de evidente interesse jornalístico que, por sua vez, tem como informações, isso quando a imagem divulgada não tiver sido captada em cenário público ou espontaneamente. Recurso conhecido e provido.

ANEXO B - Ementa 2 (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul)

TIPO DE PROCESSO: Apelação Cível Decisão: Acórdão

RELATOR: Nelson Antônio Monteiro Pacheco

EMENTA: AÇÃO REPARATÓRIA DE DANOS MORAIS RESPONSABILIDADE CIVIL. Inexiste dever de indenizar quando, observado o limite da liberdade de informação exercido pela imprensa, a notícia não extrapola a narrativa do fato ocorrido, não se tendo qualquer ofensa à honra pessoal do autor com juízos de valor que possam se entendidos como desairosos. A imprensa, assim, como qualquer cidadão ou instituição, tem o direito de opinar, de discordar e criticar sobre o fato.

DATA DE JULGAMENTO: 17/05/2007

PUBLICAÇÃO: Diário de Justiça do dia 01/06/2007.

ANEXO C - Ementa 3 (Superior Tribunal De Justiça)

ROMS 3292/PR – Recurso Ordinário em Mandado de Segurança (93/0020148-4) – Terceira Turma – Por Unanimidade, conhecer do recurso ordinário e negar-lhe provimento. – Relator Ministro Costa Leite – decisão: 04/04/1995)

Liberdade de imprensa. Segredo de Justiça.

Se, de um lado, a Constituição assegura a liberdade de informação, certo é que, de outro lado, há limitações, como se extrai no parágrafo 1º do artigo 220, que determina seja observado o contido no inciso X do artigo 5º, mostrando-se consentâneo o segredo de justiça disciplinado na lei processual com a inviolabilidade ali garantida.

Recurso ordinário a que se negou provimento.

ANEXO D - Ementa 4 (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul)

Ementa: EMBARGOS INFRINGENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA JORNALÍSTICA. DANOS MORAIS. DIREITO À INDIVIDUALIDADE.

LIBERDADE DE INFORMAÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. PRÁTICA LÍCITA. AUSÊNCIA DE ANIMUS CALUMNIANDI. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Ao se confrontarem os preceitos constitucionais da inviolabilidade da personalidade e da liberdade de manifestação e informação, em aparente antinomia, lança-se mão do princípio da proporcionalidade para se chegar a uma interpretação justa e harmônica no caso concreto. Hipótese em que a empresa ré cingiu-se à narrativa das ocorrências policiais, sem fazer qualquer ilação de cunho demeritório à pessoa do autor, ausente o necessário animus calumniandi à consfuguração do dever de indenizar. EMBARGOS INFRINGENTES DESACOLHIDOS, POR MAIORIA DE VOTOS. (Embargos infringentes Nº 70017635285, Quinto Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS. Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em 16/03/2007.