



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO**

TAÍSE ROCHA MARQUES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS DANOS DECORRENTES DA
VIOLAÇÃO DO SIGILO DO INQUÉRITO: O CASO ESCOLA BASE**

Sousa – PB

2015

TAÍSE ROCHA MARQUES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS DANOS DECORRENTES DA
VIOLAÇÃO DO SIGILO DO INQUÉRITO: O CASO ESCOLA BASE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande – UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof.^a Maria dos Remédios de Lima Barbosa.

Sousa – PB

2015

XXXX

Marques, Taíse Rocha.

A Responsabilidade Civil pelos danos decorrentes da Violação do Sigilo do Inquérito: O Caso Escola Base / Taíse Rocha Marques. – Sousa, 2015.
64 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, Sousa: UFCG, 2015.

Curso: Direito.

Orientadora: Maria dos Remédios de Lima Barbosa.

1. Inquérito Policial. 2. Direitos da personalidade. 3. Liberdade de imprensa. 4. Responsabilidade Civil. 5. Caso Escola Base.

CDD: XXXX

TAÍSE ROCHA MARQUES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS DANOS DECORRENTES DA
VIOLAÇÃO DO SIGILO DO INQUÉRITO: O CASO ESCOLA BASE**

Data da defesa:

Banca Examinadora

Prof.^a Maria dos Remédios de Lima Barbosa – Orientadora

Professor (a)

Professor (a)

À Graça da minha vida.
Meu amor de sempre
E minha grande saudade,
Minha mãe – *in memoriam*.

AGRADECIMENTOS

A Deus, autor e diretor do meu destino. Por ter sido meu refúgio e consolo nos momentos de desespero. Por nunca ter me abandonado, nem permitido que eu abrisse mão dos meus sonhos e objetivos. A Ele toda graça e toda glória.

À minha mãe, Graça, *in memoriam*, que mesmo ausente fisicamente esteve comigo todos os momentos, guiando e iluminando os meus passos. Obrigada por ter me ensinado as primeiras palavras e por nunca ter deixado eu me contentar com o bom, me incentivando sempre a buscar o melhor de/para mim. Obrigada por ter sido presença mesmo na ausência. Eu não teria conseguido sem o seu amor.

Ao meu pai, Jesualdo, pelos ensinamentos jurídicos e, principalmente, para a vida. Por ter sido meu professor, nas muitas vezes em que tive dúvidas sobre o direito, e também fonte de inspiração. Obrigada pelo apoio e incentivo de sempre. E por sempre ter algo bom a me dizer.

Aos meus irmãos, Eduardo e Mônica, que me inspiram tal qual a música e me fazem buscar ser exemplo. Em especial, a ela, minha pequenininha, que foi minha força de vontade para continuar e vencer mais essa jornada. Só existe Tatá porque existe você.

Às minhas tias, que mais parecem irmãs, mas que foram verdadeiras mães, Nilma, Gleiby, Norma, Silvânia, Socorro, Juliana e Liana. Sem o cuidado, carinho e proteção de vocês, às vezes mascarados por certa chatice, eu não teria chegado até aqui. Obrigada por sempre acreditarem em mim e por nunca me deixarem desistir. Vocês foram meu porto seguro quando tudo parecia que desandar. Não existem palavras pra descrever tamanha gratidão. Essa conquista também é de vocês.

Aos tios, Arnaldo, Domingos, Seráfico, Wiba e Daniel, que, apesar das poucas palavras e do contato, às vezes, deixado de lado, sempre foram cuidadosos e zelosos comigo. Obrigada por terem feito parte disso.

Aos meus avós maternos, Nadir e Ademar. A ela, por ter sido minha segunda mãe. Pelo carinho de sempre, demonstrado nos gestos e palavras. Pelas orações e cuidado, transmitidos através das ligações inesperadas, que diminuem um pouco a saudade. A ele, por ser um exemplo de força e vitalidade. E por me ensinar, todos os dias, nas pequenas ações, os valores

do trabalho e da honestidade. Obrigada, Mainha e Painho. Eu sempre buscarei ser motivo de orgulho pra vocês.

Aos meus avós paternos, Neusa e Natércio, por serem exemplos de família, amor e união. Pela paz e tranquilidade transmitida através do olhar sempre sereno. E pelas palavras sempre amáveis. Obrigada por tudo, Vovô e Vovó.

A toda minha família, por sempre terem acreditado em mim e pelo orgulho demonstrado mesmo nas minhas menores conquistas. Por serem sempre tão receptivos nas minhas chegadas e saudosos nas despedidas.

Às meninas que moraram comigo, Jackeline e Hosana. Àquela por ter compartilhado as primeiras experiências na cidade Sorriso; ter dividido comigo o apartamento, a vida e até mesmo a família. Pela companhia agitada, que às vezes causava brigas, e também pelo colo, sempre pronto pra me consolar nas noites de tristeza e saudade. E por nunca ter se afastado, apesar da distância atual de milhares de quilômetros. A esta pela companhia, quase sempre silenciosa, nos últimos anos da minha vida universitária. Por compartilhar comigo suas histórias e me proporcionar outras tantas – e que histórias! Vocês foram mais que colegas de apartamento, são como irmãs.

Aos melhores Curtidores que já se teve notícia e que fizeram Sousa e a Faculdade serem o que são. Vocês foram os responsáveis por uma das melhores épocas da minha vida. Obrigada por terem sido meus amigos desde o início até o fim. Estaremos sempre juntos, apesar de tudo.

Às meninas, Paula e Vitória. Àquela por ter sempre algo a dizer (sempre mesmo) e por nunca ter permitido que eu ficasse só. Por sempre me arrancar risadas mesmo nos momentos de desespero e medo. A esta, por me escutar e falar sempre o que eu preciso ouvir. Pela força, carinho e cuidado todo especial. E por estar ao meu lado sempre, independente da situação;

Aos meninos. Acácio, meu amigo e confidente, pela confiança mútua. Por ser um exemplo de dedicação e esforço. Por dividir comigo as alegrias e tristezas. E por estar sempre presente, mesmo que um pouquinho longe. A Filipe, meu companheiro e amigo mais sincero. Obrigada pelos conselhos, pelo cuidado, por abrir meus olhos e por me livrar das coisas ruins. A Tom, o amigo mais bonito que alguém pode ter. Obrigada por dividir comigo um pouquinho do seu conhecimento (sobre tudo). Por me ensinar que tudo pode se resolver com uma conversa e

pelas conversas sempre agradáveis. Por me alegrar sempre, seja com uma música ou alguma notícia, que, muito provavelmente, só nós gostamos e entendemos;

E ao meu primeiro amigo de Sousa, Thiago Estrela. Obrigada por sempre estar presente e por me fazer sentir uma pessoa tão especial. Pelas longas conversas e por dividir comigo seus medos, preocupações e, principalmente, alegrias. Por sempre tentar me alegrar e fazer sorrir, mesmo que você não esteja tão feliz. Estamos juntos desde o início e continuaremos até mesmo depois que terminar.

Às minhas amigas de sempre e para sempre, Vicentina, Sílvia e Wennyta. À primeira, por estudar comigo, mesmo frequentando outra faculdade. Por sempre ter tempo pra me ouvir e aconselhar. Por desempenhar os papéis de amiga, prima e irmã, da melhor maneira que existe. À segunda, minha pessoa, por dividir comigo sua vida e também seus gostos pra séries. Por ser quase meu oposto e, assim, me completar. A esta última, por todo carinho demonstrado, independente do tempo que fiquemos sem nos ver. Por fazer eu me sentir sempre em casa e por me tratar como irmã.

A todos os amigos que estiveram comigo, principalmente durante essa fase da minha vida, os antigos e os novos; que torceram pelo meu sucesso e que comemoraram a cada conquista. Cada um está nominal e intransferivelmente no meu coração e memória.

Ao meu Grupo Azul, o qual está comigo desde os meus primeiros dias na Cidade Sorriso e que eu levarei sempre no coração, independente do lugar pra onde eu vá ou do tempo que passe. O meu maior orgulho, que faz da UFCG um lugar melhor a cada dia; o responsável por meu crescimento pessoal e amadurecimento.

À minha orientadora, exemplo de profissional e fonte de inspiração, Remédios Barbosa. Obrigada pela paciência e dedicação dispensadas a mim e a este trabalho; pela tranquilidade transmitida e por todos os ensinamentos.

“O poder da imprensa é arbitrário e seus danos irreparáveis. O desmentido nunca tem a força do mentido. Na Justiça, há pelo menos um código para dizer o que é crime; na imprensa não há norma nem para estabelecer o que é notícia, quanto mais ética. Mas a diferença é que no julgamento da imprensa as pessoas são culpadas até a prova em contrário.”

(Zuenir Ventura)

RESUMO

A presente pesquisa tem como escopo o estudo do instituto da responsabilidade civil aplicada aos casos de violação do sigilo do Inquérito Policial, a partir da análise jurídico-social do Caso Escola Base, um dos maiores exemplos do abuso da imprensa brasileira no que diz respeito à divulgação de informações relativas a crimes. O inquérito policial é um procedimento pré-processual, meramente informativo e inquisitorial, de modo que o contraditório e a ampla defesa encontram-se mitigados durante essa fase. Contudo, desde já, o Estado põe a salvo os direitos do investigado, buscando proteger sua integridade física e moral, através do sigilo conferido ao inquérito, nos termos do art. 20 do Código de Processo Penal. Todavia, o caráter sigiloso desse procedimento é diariamente posto em cheque em decorrência da atuação da mídia, que, assumindo um aspecto sensacionalista, divulga matérias sobre os delitos ainda em fase de investigação, expondo o investigado a toda sorte de julgamentos, ameaçando seus direitos da personalidade, bem como o êxito das investigações. Nesse diapasão, vislumbra-se uma colisão entre a liberdade de imprensa, englobando, aqui, o direito à informação e à liberdade de expressão, e os direitos personalíssimos, indagando-se até onde a liberdade de imprensa poderá ser exercida em observância aos limites constitucionalmente estabelecidos. Nessa esteira, o presente trabalho apresenta o princípio da proporcionalidade como meio hábil para solucionar essa questão, haja vista a necessidade de uma ponderação de valores, em decorrência do caráter fundamental dos direitos em conflito. Ademais, a violação do sigilo do inquérito e, conseqüentemente, dos direitos da personalidade, causam danos significativos ao investigado, sejam morais ou materiais, dando vez ao instituto da responsabilidade civil e ao dever de repará-los. O tema em estudo é bem ilustrado pelo Caso Escola Base, que conta a história dos donos da escola de ensino infantil do Bairro da Aclimação, em São Paulo, que, após uma denúncia, figuraram como investigados num inquérito que buscava apurar um caso de abuso sexual de crianças. Após ser divulgado na mídia, o caso tomou proporções gigantescas, assim como os danos experimentados por aqueles, uma vez que foram julgados e condenados pela mídia sensacionalista, com a ajuda da sociedade, embora, não tenham sido sequer indiciados, haja vista que o inquérito foi arquivado por falta de provas. Contudo, os danos experimentados pelos envolvidos no caso se alastraram de tal maneira que a sua compensação/reparação restou quase impossível de serem quantificados. Ante o exposto, buscou-se demonstrar os prejuízos causados pela violação do sigilo do inquérito e a responsabilidade civil decorrente desse fato, apresentando as formas de reparação dos danos. Para tanto, utilizou-se como método de abordagem o dedutivo; como técnica de pesquisa, a bibliográfica; como método de procedimento, o monográfico ou estudo de caso. Destarte, faz-se necessário a análise minuciosa de cada ponto, a fim de que se alcance o objetivo final e a compreensão total do tema abordado.

Palavras-Chave: Inquérito Policial. Direitos da personalidade. Liberdade de imprensa. Responsabilidade Civil. Caso Escola Base.

ABSTRACT

This research aims to study the civil liability institute applied to violations of the Police Inquiry secrecy from the legal and social analysis Base School Case, one of the biggest examples of the abuse in the Brazilian press regarding the information disclosure concerning crimes. The Police Inquiry is a pretrial procedure, merely informative and inquisitorial, so the contradictory and full defense are mitigated during this phase. However, since now, the State makes safe the rights of the investigation, trying to protect their physical and moral integrity, through the secrecy given to the investigation, according to Article 20 of the Criminal Procedure Code. But the confidential nature of this procedure is daily put into question due to the media's performance, which, assuming a sensationalist aspect, disseminates materials on crimes still under investigation, exposing the investigation to all sorts of judgments, threatening their rights of personality and successful investigations. In this vein, we conjecture about a collision between media freedom, noting, here, the right to information and freedom of expression and personal rights, inquiring as far as media freedom can be exercised in compliance with the constitutionally established limits. On this track, this paper presents the principle of proportionality as proper means to solve this question, considering the need for weighting values, due to the fundamental nature of the rights at issue. Moreover, the violation of the investigation secrecy and, consequently, of personal rights, cause significant damage to the investigated, moral or material, giving time the civil liability institute and the duty to repair them. The topic under study is illustrated by Base School Case, which tells the owners story of a children's school in "Aclimação" district, in São Paulo, which, after a complaint, appeared as investigated by an investigation seeking establish a case of children's sexual abuse. After being reported in the media, the case took gigantic proportions, so damage experienced by those, since they were judged and condemned by the sensationalist media, with the help of society, though, have not even been accused, considering that the investigation has been archived for lack of evidence. However, the damage experienced by those involved in the case has spread in a way that its compensation / repair remains almost impossible to quantify. Based on the foregoing, we sought to demonstrate the damage caused by the violation of the investigation secrecy and civil liability resulting from this fact, presenting forms of remediation. For this, we used the deductive method; as a research technique, the bibliographic; as procedure method, the monographic or case study. Thus, it is necessary a detailed analysis of each point to the achievement of the ultimate goal and the full understanding the addressed theme.

Keywords: Police Inquiry. Personality rights. Freedom of the press. Civil Liability. Base School Case.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art.	Artigo
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal de 1988
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
FEBEM	Fundação Estadual para o Bem Estar do Menor
IPL	Inquérito Policial
MP	Ministério Público
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
RE	Recurso extraordinário
Rel.	Relator
REsp	Recurso especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

	Pág.
1	Introdução..... 15
2	O Inquérito Policial..... 19
2.1	Breves Considerações Históricas 19
2.2	O Inquérito Policial como peça inaugural da persecução criminal: noções introdutórias..... 21
2.2.1	A finalidade mediata e imediata do IPL..... 23
2.2.2	Principais peculiaridades da peça inquisitorial 26
2.3	O Princípio da Publicidade <i>versus</i> o sigilo do inquérito: a proteção conferida à pessoa do investigado e às investigações..... 29
2.3.1	O princípio da presunção de inocência..... 33
3	O assédio da Mídia e as Garantias Constitucionais do Investigado 36
3.1	A proteção aos direitos da personalidade: Honra, Imagem, Intimidade e Vida Privada 36
3.1.1	Direito à honra..... 41
3.1.2	Direito à imagem..... 44
3.1.3	Direito à privacidade: vida privada e intimidade 49
3.2	Os direitos da Personalidade <i>versus</i> a Liberdade de Imprensa: a aplicabilidade do Princípio da Proporcionalidade 53
3.3	A Mídia: o quarto poder e sua função “julgadora”..... 58
4	A Responsabilidade Civil pelos danos decorrentes da violação do sigilo do Inquérito..... 62
4.1	Noções Introdutórias de Responsabilidade Civil: conceito e pressupostos..... 62
4.1.1	A conduta do agente..... 65
4.1.2	O nexo de causalidade..... 66
4.1.3	Os danos: material e moral..... 68
4.2	O Elemento Culpa e Responsabilidade Civil Subjetiva 75
4.3	A Responsabilidade Civil dos Meios de Comunicação e o Direito de Resposta 78
4.4	O Caso Escola Base..... 82
5	Considerações Finais..... 90
	REFERÊNCIAS 93
	ANEXO A 99
	ANEXO B..... 100
	ANEXO C 101
	ANEXO D 102

1 Introdução

O inquérito policial é a peça inaugural da *persecutio criminis*, e inicia a primeira fase desse procedimento: a investigação criminal. Trata-se de um procedimento administrativo, que tem a finalidade de investigar a ocorrência de uma infração penal, de modo a identificar o autor do delito e de colher elementos que atestem a materialidade do fato, a fim de fornecer informações para a propositura da ação penal – segunda fase da persecução criminal, e, assim, efetivar o *jus puniendi* do Estado.

O inquérito policial é dotado de várias peculiaridades que o distinguem do processo, demonstrando o seu caráter eminentemente administrativo, sendo o seu caráter sigiloso o mais relevante, em detrimento da publicidade dos atos processuais.

De acordo com o Código de Processo Penal brasileiro, o sigilo do inquérito está diretamente ligado ao êxito das investigações, uma vez que a divulgação de informações relativas ao delito poderia provocar prejuízos consideráveis, como a alteração ou destruição de alguma evidência, comprometendo o procedimento substancialmente. No entanto, há outra preocupação decorrente desse sigilo, qual seja resguardar a integridade física, bem como a moral do sujeito investigado, protegendo-o de um pré-julgamento pela sociedade.

Não obstante o inquérito policial não admita o contraditório e a ampla defesa, o Estado põe a salvo os direitos individuais do sujeito, principalmente no que diz respeito à honra, à imagem, à integridade física, bem como a moral.

Com o assédio da mídia, que tem se intensificado dia a dia, o sigilo do inquérito está cada vez mais em perigo. A todo custo, com o pretexto de comunicar à população as ocorrências policiais e índices de criminalidade, os meios de comunicação midiáticos arrancam dos Delegados de Polícia informações sobre as investigações, divulgando-as, sem observar os limites impostos pelos direitos do indivíduo.

Assim, é possível afirmar que a violação do sigilo do inquérito põe em cheque a proteção concedida pelo Estado ao investigado, uma vez que permite que este seja submetido ao julgamento da sociedade, que, comumente, julgam-no segundo informações precárias e sem qualquer fundamento legal, que, não raras as vezes, não são confirmadas em fases posteriores do processo.

A divulgação de tais informações de maneira irresponsável e desenfreada pela mídia acaba por causar danos relevantes à vida dos sujeitos investigados, que vão desde o aspecto

material até o moral, uma vez que o expõe ao julgamento da sociedade, pondo em cheque sua boa fama e nome.

Com isso, surge para o investigado o direito de ser indenizado pelos danos causados decorrentes assédio da mídia, de modo que haja uma reparação, quando for material, ou compensação, em caso de dano moral, o que acontece por meio do instituto da responsabilidade civil, imposta ao agente causador do dano.

Caso emblemático que bem ilustra essa questão é o “Caso Escola Base”, um fato que entrou para a história do jornalismo nacional como um dos maiores exemplos dos abusos da imprensa e dos danos causados por isso.

O fato ocorreu em São Paulo, no ano de 1994, quando os proprietários da Escola De Educação Infantil Base e mais alguns funcionários foram acusados por abuso sexual de algumas crianças, alunos da instituição, e, depois julgados pelos meios de imprensa e sociedade da época. O caso não passou da fase do inquérito, que foi arquivado por falta de provas, e jamais reaberto, uma vez que não havia o mínimo lastro probatório sobre a autoria e responsabilidade dos donos da Escola no caso.

Contudo, ainda que nunca tenham sido efetivamente denunciados, a exposição feita pela mídia foi suficiente para mudar a vida dos proprietários e funcionários acusados do crime. Os danos patrimoniais, bem como os morais tomaram grandes proporções, causando prejuízos consideráveis àqueles.

Não são raros casos como esse, tendo em vista a atuação, na maioria das vezes, irresponsável dos meios midiáticos. No entanto, este se tornou um exemplo significativo dos danos que podem ser causados pela atividade ilimitada da imprensa, sendo até hoje um modelo a não ser seguido, bem como um parâmetro importante no que diz respeito ao estudo da responsabilidade civil decorrente da violação do sigilo do inquérito.

É possível afirmar, assim, que a liberdade de expressão da mídia, exercida de maneira desordenada e em inobservância ao sigilo do inquérito tem o poder de causar danos consideráveis e, muitas vezes irreversíveis, na vida dos sujeitos investigados.

Ante o exposto, o presente trabalho tem como objetivo fazer uma breve análise sobre o inquérito policial, analisando seu conceito, características e, especificamente, o sigilo do inquérito e os danos materiais e morais decorrentes da violação desse princípio, no que concerne, principalmente, ao direito de imagem e à honra do investigado; tecer breves comentários acerca do exercício da liberdade de imprensa em face da proteção conferida aos direitos da personalidade; apresentar o conceito de responsabilidade civil, seus pressupostos e

aplicação; bem como discorrer acerca do Caso “Escola Base”, de modo a desenvolver uma análise histórica dos fatos, bem como das implicações jurídicas do caso.

Com o fito de alcançar os objetivos supracitados, a pesquisa adotará como método de abordagem o dedutivo, segundo o qual há uma premissa geral, com princípios e lógicas considerados verdadeiros, que permite que se chegue a uma conclusão específica, uma análise particular de cada caso. Assim, no momento em que há a violação do sigilo do inquérito, decorrente da atividade ilimitada e sensacionalista da mídia, causando danos aos investigados, estar-se-á diante da premissa maior. À vista disso, traçando no decorrer do trabalho um raciocínio linear, torna-se possível chegar a uma conclusão acerca de qual seja a melhor solução para essa situação.

No que tange ao método de procedimento, será utilizado o monográfico ou estudo de caso, que proporcionará a análise do instituto da responsabilidade civil decorrente dos danos causados pela violação do sigilo do inquérito, fundamentado no art. 20 do Código de Processo Penal, através de uma análise histórico-jurídica do caso “Escola Base”, que ficou conhecido como uma grande referencial nesse tipo de estudo.

Quanto à técnica de pesquisa, é necessário enfatizar a opção pela pesquisa bibliográfica. Assim, por meio da pesquisa bibliográfica se fará uso de artigos publicados em revistas especializadas, doutrinas, legislação e jurisprudência correspondentes, com o fito de analisar a questão dos danos decorrentes da violação do sigilo do inquérito, principalmente no que diz respeito aos direitos da personalidade, e a aplicação da responsabilidade civil a esses casos.

Vale salientar que o presente trabalho encontra-se dividido em três capítulos. No primeiro capítulo será apresentado um breve esboço histórico do inquérito civil, buscando ressaltar as inovações que o procedimento sofreu até chegar ao atual modelo. Nessa esteira, serão feitas considerações básicas acerca do IPL, demonstrando sua finalidade, principais peculiaridades e o caráter sigiloso da peça inquisitorial, o qual se funda no princípio da presunção de inocência.

O segundo capítulo tratará do assédio da mídia e das garantias do investigado, com enfoque para os direitos da personalidade, de modo que será demonstrado o direito à honra, à imagem, à vida privada e à intimidade, sob a ótica da proteção constitucional. Ademais, será apresentado o conflito entre a liberdade de imprensa e aqueles direitos, sob a perspectiva do princípio da proporcionalidade, bem como a questão do assédio da mídia e sua função julgadora.

Por fim, o terceiro capítulo trará à baila o instituto da responsabilidade civil, apresentando seu conceito, pressupostos e fazendo breves considerações sobre a culpa como elemento necessário para a configuração do dever de indenizar. Ademais, será apresentada ainda a questão da responsabilização dos meios de comunicação no que diz respeito à veiculação de notícias sobre investigações criminais, através da análise do Caso Escola Base.

Nessa esteira, fica demonstrada a importância desse estudo, vez que o assédio da mídia tem sido cada vez maior, especificamente no que concerne aos inquéritos policiais. Ademais, é crescente o número de ações que versam sobre os danos decorrentes dos seus abusos, visando sua reparação.

2 O Inquérito Policial

O Estado é o titular do *jus puniendi*, ou seja, detém o poder de punir aquele que transgrida suas leis, através da aplicação de uma sanção. Contudo, para que possa efetivar essa prerrogativa, é necessário que se apure a infração, colhendo elementos que atestem a materialidade e, principalmente, a autoria do fato. A essa atividade investigativa dá-se o nome de *persecutio criminis*.

A persecução criminal encontra-se dividida em duas fases distintas, uma administrativa e uma processual. Esta, claramente, representada pela ação penal e pelo processo; aquela pelo inquérito policial, sendo este um procedimento administrativo de apuração das infrações penais.

2.1 Breves Considerações Históricas

Informar de maneira precisa o momento de surgimento do inquérito policial não é tarefa fácil, uma vez que não há registros das primeiras investigações policiais que levaram ao conhecimento desse instituto nos termos atuais.

Garcia (1999, p. 8), no entanto, aponta que o Inquérito Policial tem sua origem na Roma Antiga, notório berço dos principais institutos jurídicos existentes. Nas palavras do citado autor “o inquérito, de forma embrionária, teve sua origem em Roma, com passagens pela Idade Média e referências na legislação portuguesa e, logicamente com aplicação no Brasil”.

Cumprido ressaltar, entretanto, que no Período Clássico, Roma não contava com uma definição exata do que era infração penal, de modo que não havia decisões judiciais coercitivas para punir as infrações penais quando houvesse violação dos bens jurídicos mais relevantes, visto que havia previsão de sanções voltadas apenas para a esfera cível.

Na Idade Média, segundo os ensinamentos de Torres (2000, p. 102), as investigações oriundas do Direito Romano se intensificaram e encontraram maior respaldo, principalmente a partir do século XII, época do surgimento da Santa Inquisição, que consistia num tribunal religioso responsável por julgar e condenar os hereges – aqueles acusados de prática de

heresias, estando entre elas a bruxaria, ou que se voltavam contra os dogmas da Igreja Católica, incluindo nesse rol aqueles que seguiam outra religião diversa do catolicismo.

Apesar de datar desse período a criação do Inquérito Secreto, que influenciou o atual instituto brasileiro, ainda não se fazia diferenças entre infrações penais comuns, infrações políticas e infrações eclesiásticas – aquelas cometidas contra a Santa Igreja Católica Apostólica Romana – uma vez que não havia uma separação real entre Religião, Direito e Política, já que o Estado estava intimamente ligado à Igreja. Tal distinção só veio acontecer mais tarde, quando houve o declínio do poderio da Igreja e a passagem para a Idade Moderna.

Na Idade Moderna, as investigações seguiram basicamente os mesmos moldes daquelas adotadas em Roma e na Europa medieval. Nesse período, o direito português teve relevante destaque e adotou a investigação estatal como forma de apurar as infrações penais que eram, posteriormente, remetidas aos Tribunais, sendo destes a função de julgá-las.

No que diz respeito ao histórico do inquérito policial no Brasil, é sabido que o direito pátrio sofreu grande influência do direito português, tendo em vista a dominação portuguesa da Era Colonial até a proclamação da República, em 1889. Durante esse período, o Brasil tinha seu direito regido pelas Ordenações do Reino de Portugal, que compreenderam as Ordenações Afonsinas – entre 1446 e 1521; as Ordenações Manuelinas – entre 1521 e 1603; e as Ordenações Filipinas – entre 1603 e 1821.

Durante as Ordenações Filipinas, conforme ensina Tourinho Filho (2010, p. 238), “embora houvesse vários dispositivos sobre o procedimento informativo, não se tratava do ‘inquérito policial’ com esse *nomem iuris*”, bem como não havia distinção entre Polícia Administrativa e Polícia Judiciária, de modo que o Código de Processo de 1832 limitava-se apenas a definir as funções dos Inspetores de Quarteirão. No entanto, estes não exerciam o papel de Polícia Judiciária.

Em 3 de dezembro de 1841 foi editado Decreto-Lei n. 261 que reformava o Código de Processo Criminal de 1832, instituindo no seu Capítulo I do Título I as atribuições da polícia. Entre estas, encontra-se o art. 4º, § 9º, o qual conferia aos Chefes de Polícia e aos Delegados dos Distritos a competência para “remeter, quando julgarem conveniente, todos os dados, provas e esclarecimentos que houverem obtido sobre um delito, com uma exposição do caso e de suas circunstâncias, aos juízes competentes, a fim de formarem a culpa”. Com isso, é possível afirmar que, embora não estivesse legalmente definido, o inquérito policial já havia sido concebido no ordenamento jurídico pátrio, guardando semelhanças com o atual instituto.

Tourinho Filho (2010, p. 238), afirma que “foi, contudo, com a Lei n. 2.033, de 20.09.1871, regulamentada pelo Decreto-Lei n. 4.824, de 28.11.1871, que surgiu o inquérito

policial com essa denominação”. Conforme seu art. 42, “O inquérito policial consiste em todas as diligências necessárias para o descobrimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito”.

Não obstante as semelhanças encontradas entre o inquérito do Século XIX e o nosso atual, há diferenças significativas entre os mesmos, visto que, conforme ensinamentos de Lopes Jr. (2006, p. 145), “o inquérito tem uma *inspiração autoritária*, é fruto do regime autoritário e excepcional de 1937 e, como se isso não fosse suficiente, foi influenciado pelo fascista ‘Código de Rocco’”.

Resta claro que o inquérito policial, até chegar ao seu atual modelo, passou por um intenso processo de evolução, entretanto, ainda é um instituto inacabado e nem sempre condiz com os anseios da sociedade, tendo em vista a época em que foi criado, o momento histórico e político. E, como todos os outros institutos jurídicos, deve sempre se adequar às necessidades dos sujeitos de direito, respeitando suas prerrogativas e atendendo aos ditames do princípio da dignidade da pessoa humana.

2.2 O Inquérito Policial como peça inaugural da persecução criminal: noções introdutórias

O Estado é o titular do *jus puniendi*, ou seja, detém o direito de punir aquele que transgrida suas leis. Contudo, para que o Estado-soberano exerça essa prerrogativa é necessário que, quando alguém infrinja algum dispositivo legal, ofendendo o bem jurídico de outrem, se dê início a uma série de atividades investigatórias para colher provas que atestem a materialidade do fato, bem como sua autoria, a fim de que possa ser proposta a ação penal competente e, conseqüentemente, tenha início o processo com a aplicação da sanção cabível, se for o caso.

Como titular do direito de punir, quando alguém infringe a norma penal, deverá o Estado, para fazer valer o seu direito, *procurar* os elementos comprobatórios do fato infringente da norma e os de quem tenha sido o seu autor, entregando-os, a seguir, ao órgão do Ministério Público para promover a competente ação penal. (TOURINHO FIHO, 2010, p. 235).

A atividade desenvolvida pelo Estado, que tem a finalidade de apurar as infrações penais, recebe o nome de *persecutio criminis*, ou persecução criminal, que detém duas fases

distintas, uma pré-processual, desenvolvida pela Polícia Judiciária, e outra processual, a ser desenvolvida no âmbito do Poder Judiciário, pelo órgão do Ministério Público e Juízes.

Tendo em vista que a fase que inaugura a atividade punitiva do Estado é desenvolvida pela polícia judiciária, cabe fazer breve diferenciação entre esta e a polícia administrativa.

A polícia administrativa, enquanto atua sobre bens e direitos, tem um caráter preventivo, ou seja, tem o condão de impedir a prática de infrações penais, sendo, portanto, ostensiva; em regra, representada pela Polícia Militar dos Estados. A polícia judiciária, por outro lado, detém caráter repressivo, tendo por finalidade apurar a infração, e não mais preveni-la, sendo isto o que prescreve o art. 144, § 4º da CF/88, que confere à Polícia Civil “as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares”.

Neste diapasão, a primeira fase da persecução criminal é representada pelo inquérito policial, sendo este, nas palavras de Frederico Marques (*apud* TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 97), “é atividade preparatória da ação penal de caráter preliminar e informativo: *inquisitivo nihil est quam informatio delicti*”.

A persecução criminal para a apuração das infrações penais e sua respectiva autoria comporta duas fases bem delineadas. A primeira, preliminar, inquisitiva, (...) é o inquérito policial. A segunda, submissa ao contraditório e à ampla defesa, é denominada de fase processual. Assim, materializado o dever de punir do Estado com a ocorrência de um suposto fato delituoso, cabe a ele, Estado, como regra, iniciar a *persecutio criminis* para apurar, processar e enfim fazer valer o direito de punir, solucionando as lides e aplicando a lei ao caso concreto”. (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 97)

Disciplinado no Título II, Livro I – Do Processo em Geral, do Código de Processo Penal, o inquérito policial é um procedimento administrativo, que tem a finalidade de apurar os fatos relativos a um crime, visando colher informações acerca da materialidade, bem como de sua autoria.

Lopes Jr. (2014, p. 194) afirma que não existe um dispositivo que defina exatamente esse procedimento, de modo que se deve fazer uma interpretação conjunta dos arts. 4º e 6º do CPP. Para esse autor, portanto, “o inquérito policial é realizado pela polícia judiciária, que será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria” devendo a autoridade responsável pela investigação tomar as providências elencadas no art. 6º do diploma supracitado, *in verbis*:

Art. 6º - Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

- I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;
- II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;
- III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;
- IV - ouvir o ofendido;
- V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por 2 (duas) testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;
- VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;
- VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;
- VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;
- IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

Tourinho Filho (2010, p. 240), por sua vez, define o inquérito policial como “um conjunto de diligências realizado pela Polícia Judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo”.

Ante o exposto, pode-se afirmar que o Inquérito Policial trata-se de um procedimento administrativo, não judicial, configurando, portanto, a fase pré-processual da persecução criminal, presidido pela autoridade policial, o Delegado de Polícia, que possui discricionariedade em relação aos sujeitos e à produção de prova que se busca realizar com a instauração deste procedimento. É, pois, um procedimento prévio, constituindo uma fase preparatória do processo penal, que tem a finalidade de investigar a ocorrência de uma infração penal, de modo a identificar o autor do delito e de colher elementos que atestem a materialidade do fato, a fim de fornecer informações para a propositura da ação penal – segunda fase da persecução criminal, e, assim, efetivar o *jus puniendi* do Estado.

2.2.1 A finalidade mediata e imediata do IPL

De acordo com o que preconiza o art. 4º do CPP, *in fine*, o inquérito policial tem “por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”, para, então, ter elementos suficientes para a elaboração da denúncia, em caso de ação penal pública, ou queixa-crime, caso a ação esta privada, pois, conforme o art. 41 do mesmo código, “a denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou

esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime (...)”. No entanto, as finalidades desse instituto não se limitam àquelas:

“O inquérito policial é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. Seu objetivo precípua é a formação da convicção do representante do Ministério Público, mas também a colheita de provas urgentes, que podem desaparecer, após o cometimento do crime. Não podemos olvidar, ainda, que o inquérito serve à composição das indispensáveis provas pré-constituídas que servem de base à vítima, em determinados casos, para a propositura da ação penal privada”. (NUCCI, 2008, p. 148)

Destarte, é possível afirmar que o IPL não se destina apenas ao recolhimento das informações básicas para a propositura da ação, quais sejam a evidência que o fato realmente ocorreu – materialidade – e autoria, mas também oferece os elementos para o seu desenvolvimento, tendo em vista a obtenção das provas pré-constituídas, e também das provas urgentes, que correm o risco de se perderem, e que servirão de base para o convencimento dos julgadores.

Seguindo a mesma linha daquele autor, cumpre ressaltar, além dos fins do IPL, como se dá a consecução destes, tomando por base o art. 6º do CPP, explicitando as diligências a serem realizadas pela autoridade policial, na busca de colher os elementos necessários para compor o lastro probatório para a propositura da ação penal:

O inquérito visa à apuração da existência de infração penal e à respectiva autoria, a fim de que o titular da ação penal disponha de elementos que o autorizem a promovê-la. Apurar a infração penal é colher informações a respeito do fato criminoso. Para tanto, a Polícia Civil desenvolve laboriosa atividade, ouvindo testemunhas que presenciaram o fato ou que dele tiveram conhecimento por ouvirem a outrem, tomando declarações da vítima, procedendo a exames de corpo de delito, exames de instrumento do crime, determinando buscas e apreensões, acareações, reconhecimentos, ouvindo o indiciado, colhendo informações sobre todas as circunstâncias que circunveraram o fato tido como delituoso, buscando tudo, enfim, que possa influir no esclarecimento do fato. Apurar a autoria significa que a Autoridade Policial deve desenvolver a necessária atividade visando a descobrir, conhecer o verdadeiro autor do fato infringente da norma, porquanto, não se sabendo quem o teria cometido, não se poder á promover a ação penal. (TOURINHO FILHO, 2010, p. 240).

Não obstante tenham definido as finalidades do inquérito de acordo com os ditames do Código de Processo Penal, os autores supracitados não fazem uma distinção entre sua finalidade imediata e mediata.

A delimitação entre a finalidade imediata e mediata tem por base o sujeito a quem o IPL se destina, preocupando-se, assim, com o caráter subjetivo do instituto. De maneira imediata, o inquérito destina-se ao titular da ação penal, seja o Ministério Público, quando tratar-se de ação penal pública, seja o ofendido, ou quem legalmente o represente, nos casos de ação privada. Em sua finalidade mediata, por outro lado, a peça em questão destina-se ao Juiz, contribuindo para a formação de sua convicção, desde a decisão pelo início ou não do processo criminal – com recebimento ou rejeição da denúncia ou queixa-crime, até a determinação para produzir provas e decretar medidas cautelares, convenientes e necessárias.

Destina-se (o inquérito policial), portanto, de maneira imediata, ao titular da ação penal: o Ministério Público, nos casos de ação penal pública, ou o titular do direito de queixa (ofendido, representante legal, curador especial, cônjuge, ascendente, descendente, irmão), nos casos de ação penal privada. De maneira mediata, destina-se ao Juiz de Direito, que apreciará o conteúdo do inquérito policial para decidir sobre o recebimento ou a rejeição da denúncia ou queixa, bem como sobre a decretação de medidas cautelares, tais como a prisão temporária, a prisão preventiva, a interceptação telefônica, a busca e apreensão, o sequestro de bens etc. (FULLER; JUNQUEIRA; MACHADO, 2012, p. 30, 31)

No mesmo sentido, Távora e Alencar (2013, p. 99) ressaltam que, além de fornecer os elementos para o a propositura da ação penal, conferindo ao titular da ação penal o material necessário para tanto, “o inquérito policial também contribui para a decretação de medidas cautelares no decorrer da persecução criminal, onde o magistrado pode tomá-lo como base para proferir decisões ainda antes de iniciado o processo”.

Diante disso, pode-se afirmar que o inquérito policial, enquanto procedimento preparatório e pré-processual, tem a finalidade precípua de obter os elementos essenciais para a elaboração da denúncia ou queixa crime, de modo que ofereça o mínimo de lastro probatório para a propositura de uma ação, atestando a materialidade e autoria do fato, e forneça ao Juiz as informações necessárias, a fim de que este deflagre ou não o processo, com o recebimento ou rejeição daquelas peças, respectivamente.

O inquérito policial inicia a fase administrativa da persecução criminal, de modo que engloba as atividades investigativas realizadas pela Polícia Judiciária, bem como fornece os elementos para o início também da fase processual, informando os titulares da ação penal sobre as circunstâncias do fato delituoso e para seu processamento.

Ademais, tem ainda o condão de produzir provas pré-constituídas, que podem se perder com o decorrer do tempo, além de apresentar os elementos para formar a convicção do

juiz julgador no que concerne à decretação de prisões e outras medidas cautelares, como a busca e apreensão ou o sequestro de bens.

2.2.2 Principais peculiaridades da peça inquisitorial

O inquérito policial, enquanto procedimento administrativo guarda características próprias que o diferencia do processo, de modo que aquele tem atributos que o torna um procedimento com peculiaridades de observância imprescindível.

Conforme depende do seu conceito, o inquérito é um procedimento pré-processual que busca colher informações acerca de um fato delituoso e fornecê-las ao titular da ação penal para sua propositura. Assim, o inquérito policial tem um caráter meramente informativo, de modo que não tem o condão de punir o investigado, mas, apenas, oferecer os elementos para que, através da propositura da ação, o Estado seja acionado e tenha início a atividade jurisdicional. As informações veiculadas na peça policial servem apenas para a formação da *opinio delicti*¹.

O inquérito policial, decorrente do seu caráter informativo, deve ser escrito. Segundo o que prescreve o art. 9º do CPP, “todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”, de modo que as informações obtidas oralmente devem ser reduzidas a termo, como é o caso da oitiva de testemunhas. “Atendendo a sua finalidade, que outra não é senão prestar as devidas informações ao titular da ação penal, e informações que irão dar-lhe arrimo, não se concebe a existência de inquérito policial oral.” (TOURINHO FILHO, 2010, p. 252).

Conquanto exista a exigência de ser escrito, o inquérito não guarda um rigor procedimental. Com isso, o Delegado de Polícia, autoridade responsável pela coordenação das atividades investigativas, tem discricionariedade para exercer sua função, ou seja, não há uma vinculação tanto quanto no processo, permitindo que a autoridade conduza as investigações segundo sua conveniência e oportunidade.

O Código de Processo Penal, em seus arts. 7º e 14, dispõe sobre tal característica, uma vez que o primeiro confere ao Delegado a faculdade de realizar ou não a reprodução simulada

¹ Termo em latim que significa “Opinião a respeito de delito”; teoria segundo a qual o Ministério Público, para oferecer uma denúncia, deve ter ao menos suspeita da existência do crime e de sua autoria. (TÁVORA, ALENCAR, 2013, p. 76)

dos fatos; e, o segundo permite que a autoridade policial faça uso de sua conveniência para decidir atender às diligências requisitadas pelo ofendido ou por seu representante legal, bem como rejeitá-las. Neste sentido:

O rumo das diligências está a cargo do delegado (...). A autoridade policial pode atender ou não aos requerimentos patrocinados pelo indiciado ou pela própria vítima (art. 14 do CPP), fazendo um juízo de conveniência e oportunidade quando à relevância daquilo que lhe foi solicitado. (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 103)

Cumprido ressaltar, porém, que o caráter discricionário do inquérito vê-se limitado por dois artigos do mesmo código, quais sejam, o art. 6º, no qual estão elencadas as diligências que devem ser realizadas assim que souber da ocorrência do fato, e o art. 13, em que constam as obrigações de fornecer as informações necessárias e realizar as diligências requisitadas pelo Juiz ou pelo Ministério Público, além de cumprir os mandados de prisão.

Não obstante sua finalidade, qual seja a de fornecer elementos para a propositura da ação competente e a instauração do processo penal, o inquérito policial não é indispensável.

(...) desde que o titular da ação penal (Ministério Público ou ofendido) tenha em mãos as informações necessárias, isto é, os elementos imprescindíveis ao oferecimento de denúncia ou queixa, e evidente que o inquérito será perfeitamente dispensável. E claro que se exige o inquérito para a propositura da ação, porque, normalmente, e nele que o titular da ação penal encontra elementos que o habilitam a praticar o ato instaurador da instância penal, isto é, a oferecer denúncia ou queixa. Todavia, conforme vimos, não é o inquérito necessariamente imprescindível. O próprio art. 12 do CPP deixa bem claro esse raciocínio: “O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra”. (TOURINHO FILHO, 2010, p. 249)

Segundo o que prescreve no art. 39, §5º do CPP, “o órgão do Ministério Público dispensará o inquérito, se com a representação forem oferecidos elementos que o habilitem a promover a ação penal (...)”, bem como no art. 27 do CPP, “qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, nos casos em que caiba a ação pública, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção”, o inquérito policial poderá ser dispensado se, de outra maneira, o titular da ação penal obtiver as informações necessárias e indispensáveis para a propositura da mesma. Não é exigível que seja a autoridade policial a fornecer tais elementos.

Contudo, vale salientar:

Para a instauração de um processo não são necessárias provas capazes de gerar um juízo de certeza da veracidade da imputação; basta que tornem

verossímil a acusação O que não se concebe é uma acusação carente de elementos de convicção. Na verdade, tais elementos, de regra, são colhidos melhormente pela Polícia. Às vezes, contudo, a acusação encontra-os com facilidade. (GRINOVER *apud* TOURINHO FILHO, 2010, p. 250, 251)

A despeito do atributo da dispensabilidade do inquérito policial, nos termos do art. 17 do CPP, “a autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito”, tendo em vista que o procedimento é de ordem pública. Távora e Alencar (2013, p. 106) lembram que “se diante de uma circunstância fática, o delegado percebe que não houve crime, nem em tese, não deve iniciar o inquérito policial”, pois, uma vez que o instaure, não poderá dele dispor.

Por fim, o inquérito policial é um procedimento inquisitivo, conforme o que ensinam os mesmos autores:

O inquérito é inquisitivo: as atividades persecutórias ficam concentradas nas mãos de uma única autoridade e não há oportunidade para o exercício do contraditório ou da ampla defesa. Na fase pré-processual não existem partes, apenas uma autoridade investigando e o suposto autor da infração normalmente na condição de indiciado. (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 106)

Essa característica é marcante no que diz respeito às diferenças entre o inquérito policial e o processo. Enquanto este confere como direitos basilares às partes o contraditório e a ampla defesa, aquele, devido ao ser caráter administrativo, não os admite. Contudo, é importante ressaltar que ao investigado deve ser conferida a assistência de advogado, de modo que este tenha a defesa necessária nessa fase preliminar. De acordo com os mencionados autores:

Tem-se que assegurar ao indiciado não só a assistência de advogado, como direito fundamental, mas também a realização efetiva da defesa necessária no próprio inquérito, além da produção de elementos que terão força probatória ao longo da persecução, seja para convencer o magistrado que a inicial acusatória deve ser rejeitada, seja pra lastrear *habeas corpus* trancativo do próprio inquérito, ou, à luz da atual perspectiva procedimental, embasar a defesa preliminar no intuito do êxito na obtenção do julgamento antecipado do mérito. (TÁVORA; ALENCAR, 2013. p. 107).

Com isso, não há que se falar numa total eliminação do direito à defesa e ao contraditório na fase inquisitorial, mas uma atenuação destes, uma vez que, embora o inquérito policial busque fornecer elementos para a propositura de uma ação penal, deve-se preocupar também com não processar pessoas inocentes.

Assim sendo, pode-se afirmar que o inquérito policial é um procedimento administrativo, de ordem pública, que, embora seja dispensável, é indisponível, ou seja,

prescindível para a propositura da ação penal, mas, após ser iniciado, não poderá ser arquivado pelo Delegado de Polícia, ainda que este tenha certa discricionariedade para promover as investigações; inquisitivo, estando concentrado nas mãos da autoridade policial, sem que haja partes, de modo que o contraditório e a ampla defesa encontram-se mitigados; e, com caráter meramente informativo, devendo ser escrito, tendo todas suas peças reduzidas a termo.

2.3 O Princípio da Publicidade *versus* o sigilo do inquérito: a proteção conferida à pessoa do investigado e às investigações

Conforme já exposto, o inquérito policial guarda diferenças significativas com o processo, entre estas tem-se a aplicabilidade do princípio da publicidade. Enquanto os atos processuais são, em regra, públicos, os autos do IPL são resguardados pelo sigilo conferido pelo art. 20 do CPP.

A publicidade processual é um dos princípios basilares do processo penal, uma vez que, para Lima (*apud* TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 64), é “a garantia de acesso de todo e qualquer cidadão aos atos praticados no curso do processo”. Tal princípio, aplicado em regra, está esculpido no art. 729 do CPP, segundo o qual, “as audiências, sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos (...)”.

Tourinho Filho faz breve diferenciação entre a publicidade plena, direcionada à sociedade em geral, e a publicidade restrita, limitada às partes, seus representantes e o MP, baseado nos ensinamentos de Pontes de Miranda e Frederico Marques:

Quando ocorre a publicidade popular ou geral, como a chama Pontes de Miranda, ou plena, como quer Frederico Marques, os atos estão ao alcance do público em geral. Diz-se “publicidade para as partes”, ou restrita, como quer Frederico Marques, ou especial, como a denomina Pontes de Miranda, ou mediata, como diz Assento, quando um número reduzido de pessoas pode estar presente: os sujeitos da relação processual e, às vezes, os sujeitos da relação “jurídico-material”. (TOURINHO FILHO, 2010, p. 68)

No ordenamento brasileiro, a publicidade adotada, prevista no art. 729 do CPP, é a plena, tendo em vista que, em regra todos os atos processuais e audiências devem ser públicos. Entretanto, tal preceito, como de praxe, sofre limitações, de modo que o próprio artigo que trata do assunto já impõe limites a referido princípio:

Art. 729. (...)

§1º Se da publicidade da audiência, da sessão ou do ato processual, puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz, ou o tribunal, câmara, ou turma, poderá, de ofício ou a requerimento da parte ou do Ministério Público, determinar que o ato seja realizado a portas fechadas, limitando o numero de pessoas que possam estar presentes.

Há que se falar ainda do afastamento da publicidade nos processos de competência do Tribunal do Júri, especialmente, no que diz respeito ao sigilo da votação, de acordo com os artigos 485, §1º e 487 do CPP, uma vez que prescrevem que após os debates orais apresentados por defesa e acusação e, não havendo dúvidas a serem esclarecidas, “o juiz presidente, os jurados, o Ministério Público, o assistente, o querelante, o defensor do acusado, o escrivão e o oficial de justiça dirigir-se-ão à sala especial a fim de ser procedida a votação”. Ademais, a Constituição Federal preocupa-se também em impor limites à publicidade dos atos processuais, tratando do assunto no seu art. 5º, LX, possibilitando que a Lei limite “a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”, bem como no seu art. 97, IX, que admite, em alguns atos, a presença limitada apenas às partes e seus advogados, “em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”.

Não obstante a publicidade sofra essas limitações no âmbito do direito processual penal, onde este princípio encontra sua maior mitigação é no inquérito policial.

O princípio da publicidade, que domina o processo, não se harmoniza, não se afina com o inquérito policial. Sem o necessário sigilo, diz Tornaghi, o inquérito seria uma burla, um atentado. Se até mesmo “na fase judicial a lei permite ou impõe o sigilo”, quanto mais em se tratando de simples investigação, de simples colheita de provas. (...) Ora, se em juízo o princípio da publicidade sofre restrições, não é de estranhar deva haver sigilo na fase do inquérito policial, na fase em que se colhem as primeiras informações, os primeiros elementos de convicção a respeito da existência da infração penal e sua autoria.” (TOURINHO FILHO, 2010, p. 252, 253)

Nos termos do art. 20 do Código de Processo Penal, “a autoridade assegurará ao inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”. Com base no que prescreve esse dispositivo, o caráter sigiloso será atribuído ao inquérito quando a situação fática assim o exigir, seja em decorrência da segurança das investigações e apuração do delito, seja em relação à segurança social, evitando perturbação da ordem, ou ainda em observância às prerrogativas do sujeito investigado.

Sigilo no inquérito policial é uma cautela que toma a autoridade policial ou judicial para que não sejam divulgadas, no interesse da justiça, diligências ou providências relativas ao fato delituoso ou ao processo em andamento (...) que pode acontecer por previsão legal; por despacho da autoridade policial ou por determinação judicial. Neste último caso, pode advir depois do requerimento do Ministério Público ou da defesa ou ainda *ex officio*. (ARAÚJO, 2010, p. 4)

Desta feita, pode-se afirmar que o sigilo no inquérito policial, embora previsto legalmente, é uma atribuição das autoridades, que devem examinar a situação fática e as exigências destas, a fim de requisitar sua aplicação – o Delegado de Polícia, o MP ou alguma das partes requerem ao Juiz – ou declará-la *ex officio*. Desse modo, a autoridade responsável pela decretação do sigilo do inquérito deve analisar e sopesar as circunstâncias que dão causa a isso, sobrepondo os valores e direitos mais essenciais àqueles menos relevantes. (ARAÚJO, 2010, p. 4)

No que concerne à aplicação do sigilo ao inquérito policial cumpre lembrar que este caráter possui dois aspectos, quais sejam, o interno e o externo. Aquele limita o acesso aos autos do inquérito apenas ao investigado e seu advogado; este tem o condão de impedir a divulgação das informações ao público em geral, como forma de proteção às investigações e à pessoa do investigado. Obviamente, o sigilo não se estende ao representante do MP, à autoridade policial, bem como ao magistrado.

O sigilo não incide sobre a autoridade policial, por se tratar este do presidente do instituto e a quem cabe ser o guardião imediato do sigilo; ao juiz, por ser esse o destinatário de toda persecução penal, motivo pelo qual não tem só acesso aos autos, como supervisiona o bom emprego da aplicação da norma jurídica; e nem tão pouco ao membro do Ministério Público, que tem a faculdade de acompanhar a investigações, conforme previsão do art. 26, inciso IV, da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 – Lei Orgânica Nacional do MP². (ARAÚJO, 2010, p. 4).

O sigilo interno, conforme suscitado alhures, diz respeito ao acesso do investigado e do seu advogado aos autos do inquérito. Até a edição da súmula vinculante nº 14³, esse aspecto era questão bastante controversa em relação a essa prerrogativa do advogado. Aqueles que se posicionam contra esse direito, defendem o sigilo absoluto do IPL, de modo que nem mesmo o defensor do investigado tenha acesso aos documentos daquele, ideia que vai de encontro ao preceito legal do art. 7º, XIII a XV, e § 1º do Estatuto da OAB. Contudo, nas

² Artigo 26, IV: “No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá: [...] IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los”.

³ Sum. Vinculante 14: É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

palavras de Távora e Alencar (2013, p. 104), “o sigilo do inquérito é o estritamente necessário ao êxito das investigações e a preservação da figura do indiciado”.

Ademais, ao editar o enunciado supracitado, o STF pacificou o assunto, conferindo ao advogado total acesso às informações e provas colhidas e já documentadas nos autos do IPL, em observância à proteção do direito de defesa do investigado e também aos direitos do advogado já conferidos pelo Estatuto da Ordem. Para Lopes Jr. (2006, p. 312), “não existe sigilo para o advogado no inquérito policial e não lhe pode ser negado o acesso às suas peças nem ser negado o direito à extração de cópias ou fazer apontamentos”.

Diferentemente daquele, o sigilo externo é a limitação imposta à divulgação das informações e elementos do IPL ao público em geral, especialmente por meio da mídia. Tem como finalidade primordial proteger a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do sujeito investigado, conforme preceito do art. 5º, X, CF/88, em observância ao princípio da presunção de inocência, assegurado no inciso LVII do mesmo dispositivo legal, bem como conferir segurança às investigações, protegendo as informações acerca do fato delituoso, as provas já colhidas e as por colher.

Sobre o sigilo externo do inquérito, no que diz respeito à segurança e bom andamento das investigações:

Impor-se-á a providência (...), se se admitir que a divulgação das diligências venha a causar embaraços ao desvendamento do fato que esteja em investigação, bem como das suas circunstâncias, por dar azo a que os responsáveis, por seus parentes, desfaçam vestígios da ação principal, ocultem instrumentos, destruam papéis, removam valores, afastem ou subordinem testemunhas, ou, por outra forma, antepõem barreiras aos trabalhos de elucidação. A localização do indigitado criminoso tornar-se-ia mais difícil, sem dúvida, se ele viesse a ter ciência, por qualquer via, das diligências projetadas ou em curso, visando a sua captura. (VIDAL *apud* TOURINHO FILHO, 2010, p. 253)

Resta claro que a ampla divulgação das informações põe em risco o bom andamento das investigações, bem como o seu resultado. Além de causar perigo às provas pré-constituídas, que podem ser alteradas ou destruídas, interferências externas podem causar embaraços à realização de diligências futuras, comprometendo-as substancialmente.

Muitas vezes, a divulgação, via imprensa, das diligências que serão realizadas no curso de uma investigação, frustra seu objetivo primordial, que é a descoberta da autoria e comprovação da materialidade. Imagine-se um caso de extorsão mediante sequestro (art. 159 do CP), em que a autoridade policial que o investiga diz, através da imprensa, quais serão seus passos no curso da mesma. Nos dias de hoje, o criminoso está munido da mais alta tecnologia em matéria de comunicação (fax, telefone celular, televisão, rádio, computador, enfim...), exigindo, assim, maior cautela das autoridades policiais. (RANGEL, 2011, p. 105)

Assim, é de relevante importância que seja conferido o sigilo às investigações policiais, uma vez que, divulgadas certas informações, estas podem dificultar ou mesmo impedir a chegada à verdade real dos fatos, fim precípua do processo penal. Para Tourinho Filho (2010, p. 252), “se o inquérito policial visa à investigação, a elucidação, a descoberta das infrações penais e das respectivas autorias, pouco ou quase nada valeria a ação da Polícia Civil se não pudesse ser guardado o necessário sigilo durante a sua realização”.

Por outro lado, o sigilo externo do inquérito tem ainda o condão de assegurar os direitos individuais do sujeito investigado, garantindo proteção a sua intimidade, vida privada, honra e imagem, os quais, nos termos do art. 5º, X, CF/88, são invioláveis sendo assegurado o direito à indenização por qualquer dano sofrido decorrente de sua violação. Ainda que o contraditório e a ampla defesa sofram certa mitigação durante a fase pré-processual, o Estado põe a salvo os direitos fundamentais do investigado, como forma de resguardar a integridade física, bem como a moral do sujeito investigado, protegendo-o de um pré-julgamento pela sociedade. Nesse sentido:

Objetiva-se assim o sigilo aos terceiros estranhos à persecução e principalmente à imprensa, no intuito de serem evitadas condenações sumárias pela opinião pública, com a publicação de informações prelibatórias, que muitas vezes não se sustentam na fase processual”. (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 104)

Tendo em vista o caráter inquisitivo e pré-processual do inquérito, bem como a limitação do direito de defesa, não cabe a formação de juízos de valor sobre a conduta do agente, que poderá ou não ser culpado pelo delito, em razão dessa fase ser meramente informativa. (RANGEL, 2011, p. 87)

Assim, não se admite que o investigado, presumidamente inocente, tenha suas garantias constitucionais violadas pela divulgação das informações colhidas durante a fase inquisitorial, tampouco seja submetido ao julgamento da sociedade.

Destarte, pode-se afirmar que o sigilo do inquérito além de ser um meio de assegurar o êxito das investigações, de forma a elucidar as questões acerca do fato delituoso, tem ainda o condão de proteger e efetivar as garantias constitucionalmente conferidas ao investigado.

2.3.1 O princípio da presunção de inocência

Como se sabe, o sigilo do inquérito tem o condão de garantir e proteger o direito à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem do investigado, evitando, assim, danos à sua integridade moral, bem como física, uma vez que a divulgação de informações sobre o delito e seu potencial envolvimento com o fato podem torná-lo vítima de um pré-julgamento pela sociedade. Tal proteção decorre do princípio da presunção de inocência.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948⁴ traz no seu corpo normativo o princípio da presunção da inocência, *in verbis*:

Art. 11.

§1º: Toda pessoa acusada de um delito tem o direito de ser presumidamente inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público, no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua de defesa.

Considerado um pilar do Estado Democrático de Direito, esse princípio goza do *status* de direito fundamental, tendo sido resumidamente reproduzido pela Constituição Federal, no seu art. 5º, XVII, assegurando que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Não obstante os dispositivos legais apresentados façam referência ao processo, a presunção de inocência deve ser observada também na fase inquisitorial, de modo que o investigado não seja exposto e submetido a um prévio julgamento, sem que lhe sejam conferidos todos os meios legais para exercer seu direito de defesa.

A presunção de inocência impõe um verdadeiro dever de tratamento (na medida em que exige que o réu seja tratado como inocente) (...) exige uma proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização (precoce) do réu. Significa dizer que a presunção de inocência (e também as garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade) deve ser utilizada como verdadeiros limites democráticos à abusiva exploração midiática em torno do fato criminoso e do próprio processo judicial. O bizarro espetáculo montado pelo julgamento midiático deve ser coibido pela eficácia da presunção de inocência. (LOPES JR., 2009, p.194, 195)

Não raro veem-se noticiários sobre crimes e seus potenciais suspeitos, nos quais são divulgados nomes, fotos e notícias sobre suposto envolvimento destes com o crime, criando no seio da sociedade um senso deturpado de justiça. E, por ser o inquérito policial um procedimento administrativo, as prerrogativas processuais do indivíduo são reduzidas, de modo que um julgamento nessa fase é um cerceamento à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.

⁴ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.

Quando o sigilo do inquérito policial é quebrado, em decorrência da divulgação das informações contidas nos seus autos, o investigado fica exposto a toda sorte de julgamentos pela sociedade, que se encontra norteadada apenas pelas informações divulgadas nos meios jornalísticos, sem que tenham acesso aos elementos probatórios que atestam ou não a autoria e materialidade do fato, tampouco estejam investidos do poder de analisar e julgar os fatos.

Moraes (2005, p. 385), ao aduzir que “a presunção de inocência condiciona toda condenação a uma atividade probatória produzida pela acusação e veda, taxativamente, a condenação, inexistindo as necessárias provas”, deixa claro que a divulgação das investigações pelos meios midiáticos, e a consequente violação do sigilo do inquérito, configuram-se como uma verdadeira afronta àquele princípio.

A violação do sigilo na fase preliminar é o mais grave prejuízo que pode sofrer um inocente e assim são todos, até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, já que se expõe de forma prematura no banco de acusação sendo exposto ao prévio julgamento social e a consequente “condenação”. A violação do sigilo fere frontalmente a preservação do estado de inocência garantido constitucionalmente e depois de violado mesmo que o suspeito sequer seja indiciado ou se indiciado não seja denunciado e se denunciado seja absolvido, ele jamais conseguirá “restabelecer” sua condição de inocente, situação esta que jamais poderia ter deixado de existir. (MENDONÇA, 2010, p. 3)

Nesse diapasão, García (*apud* VIEIRA, 2003, p. 175) alerta que se deve evitar a divulgação de notícias relativas ao fato delituoso e o suspeito autor – senão as estritamente necessárias para elucidação do caso – que possam condenar o investigado antes mesmo de iniciado o processo e, obviamente, do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Ante o exposto, ficou demonstrada a importância que o sigilo do inquérito tem para a proteção aos direitos e garantias fundamentais do investigado. Tais prerrogativas decorrem do princípio da presunção de inocência. Sendo assim, aquele que, até o trânsito em julgado da sentença, é presumidamente inocente, deve ter assegurada a proteção aos seus direitos fundamentais, de modo que ninguém tenha o direito de acusar ou julgá-lo sem que lhe sejam conferidos o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

3 O assédio da Mídia e as Garantias Constitucionais do Investigado

O inquérito policial, como se sabe, é um processo administrativo que tem a finalidade de colher informações acerca de um delito, de modo a oferecer elementos suficientes para a propositura da ação penal adequada.

Devido ao seu caráter meramente investigativo e inquisitório, o procedimento ora em comento não admite o contraditório e a ampla defesa, de modo que não há que se falar em defesa na fase de inquérito. Entretanto, o Estado põe a salvo os direitos do investigado, de modo que há uma proteção à sua integridade física e moral, assegurada, principalmente, pelo seu caráter sigiloso.

Todavia, o sigilo do inquérito, ainda que previsto legalmente, é diariamente posto em cheque frente à atuação dos veículos de informação, que divulgam matérias sobre os delitos ainda em fase de investigação, expondo os indivíduos a toda sorte de julgamentos pela sociedade, ameaçando assim os seus direitos de personalidade, bem como o êxito das investigações.

3.1 A proteção aos direitos da personalidade: Honra, Imagem, Intimidade e Vida Privada

Ao longo dos anos o direito se preocupou em conferir proteção especial aos bens jurídicos considerados mais relevantes, cuja tutela se apresenta imprescindível a resguardar a vida em sociedade; em especial aos direitos e liberdades individuais, bem como os direitos patrimoniais.

Com o advento da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, e, posteriormente, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, houve maior preocupação em proteger os direitos fundamentais, entendidos como aqueles inerentes à pessoa humana, em especial, os direitos da personalidade.

No ordenamento pátrio, o Código Civil vigente reservou um capítulo para tratar dos direitos da personalidade, dispostos entre os artigos 11 e 21. Contudo, foi a Constituição Federal que, ao incluí-los no rol do seu art. 5º, lhes conferiu o status de direitos fundamentais, protegendo-os e conferindo-lhes garantia e supremacia constitucional.

O constituinte brasileiro positivou uma série de direitos com o objetivo de criar uma espécie de redoma protetora em torno da pessoa dentro da qual não cabe, em regra, a intervenção de terceiros, permitindo com isso o livre desenvolvimento da individualidade física e espiritual do ser humano. São os **direitos da personalidade**. (MARMELSTEIN, 2013, p. 130) [Grifo do autor]

Por oportuno, antes de estabelecer a definição dos direitos ora em comento, cabe apresentar o conceito de personalidade, de maneira que esta não seja confundida com a capacidade de direito⁵.

Pode-se falar que a capacidade é a medida da personalidade (...) Personalidade e capacidade completam-se: de nada valeria a personalidade sem a capacidade jurídica, que se ajusta assim ao conteúdo da personalidade, na mesma e certa medida em que a utilização do direito integra a ideia de ser alguém titular dele. Com este sentido genérico não há restrições à capacidade, porque todo direito se materializa na efetivação ou está apto a concretizar-se. A privação total de capacidade implicaria a frustração da personalidade: se ao homem, como sujeito de direito, fosse negada a capacidade genérica para adquiri-lo, a consequência seria o seu aniquilamento no mundo jurídico. (GONÇALVES, 2011, p. 95)

Gonçalves (2011, p. 94) ensina que personalidade é “qualidade ou atributo do ser humano” e, conforme o que preceitua o art. 1º do Código Civil, a aptidão para adquirir direitos e obrigações na ordem civil. Contudo, o conceito de personalidade deve ir além, tendo em vista que inclui todos os caracteres inerentes à pessoa humana, como a dignidade, a vida, a honra, o direito à imagem, ao nome, à privacidade, entre outras prerrogativas.

(...) a personalidade consiste no conjunto de caracteres próprio da pessoa. A personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade. A personalidade é que apoia os direitos e deveres que dela irradiam, é o objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens. (TELLES JR. *apud* DINIZ, 2012, p.133, 134)

Nas palavras de Tepedino (1999, p. 27) é o “conjunto de características e atributos da pessoa humana, considerada como objeto de proteção por parte do ordenamento jurídico”. Com isso, a personalidade não é um direito, mas um aspecto ou atributo sobre o qual os direitos inerentes à pessoa se põem e do qual decorrem. Venosa (2007, p. 167), concorda ao afirmar que “a personalidade não é exatamente um direito; é um conceito básico sobre o qual se apoiam os direitos”.

⁵ Monteiro (*apud* GONÇALVES 2011, p. 95) explica: “a que todos têm, e adquirem ao nascer com vida, é a capacidade de *direito* ou de *gozo*, também denominada capacidade de *aquisição* de direitos. Essa espécie de capacidade é reconhecida a todo ser humano, sem qualquer distinção”. [Grifo do autor]

Por conseguinte, conforme ensina Godoy (2001, p. 25), “aos direitos que irradiam e se apoiam na personalidade, servindo, justamente, à sua proteção, bem assim à tutela de suas emanções primeiras, (...) é que se dá o nome de direitos da personalidade.”

Não obstante sejam tratados por grande parte da doutrina como direitos da personalidade, essas prerrogativas podem ter outras tantas denominações, pois, segundo Godoy (2001, p. 16), “varia conforme o autor e a tese por ele adotada. Foram já também chamados de direitos essenciais, direitos fundamentais ou individuais da pessoa, direitos personalíssimos e direitos sobre a própria pessoa”.

A aproximação entre a denominação direitos da personalidade e direitos fundamentais é notória, muitas vezes sendo utilizada uma como sinônimo da outra. Entretanto, os direitos em comento podem ser encarados sob dois aspectos, levando em consideração os sujeitos envolvidos na relação jurídica, o que interfere nessa nomenclatura. Quando encarados sob a perspectiva privada, onde os sujeitos são particulares, denominam-se direitos da personalidade; sob a perspectiva estatal, quando a relação se dá entre o particular e o Estado, esses direitos passam a ser denominados de fundamentais. Contudo, sua finalidade e objeto são os mesmos, qual seja a defesa da personalidade em face das arbitrariedades cometidas por outrem.

Pode-se afirmar, ainda que, os direitos de personalidade são, no mais das vezes, direitos fundamentais já inseridos no ordenamento, nas próprias constituições dos países democráticos, o que torna as constituições a fonte normativa primária desses direitos. De fato, os direitos da personalidade e os direitos fundamentais são os mesmos direitos, porém, os direitos humanos (ou fundamentais) são os direitos essenciais do indivíduo frente ao Estado, nitidamente relacionados ao direito público, eles nasceram como proteção do indivíduo frente às arbitrariedades do Estado. Nesse pisar, ao examinarmos os direitos da personalidade, verificamos tratar-se dos mesmos direitos, mas vistos sob o ângulo do direito privado, aplicáveis nas relações entre particulares, servindo de instrumento de defesa frente às agressões realizadas por outras pessoas. (MATOS, 2010, p. 9)

Ante as considerações feitas, cumpre, nesse momento, apresentar o conceito dos direitos da personalidade⁶.

Conceituam-se os direitos da personalidade como aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais. A ideia a nortear a disciplina dos direitos da personalidade é a de uma esfera extrapatrimonial do indivíduo, em que o sujeito tem reconhecida tutela pela ordem jurídica uma série indeterminada de valores não redutíveis pecuniariamente,

⁶ Optou-se por usar essa denominação tendo em vista ser a mais utilizada. Ademais, o trabalho trata, majoritariamente, das relações estabelecidas entre particulares, em especial, o investigado criminal e a mídia, representada por seus jornalistas e repórteres.

como a vida, a integridade física, a intimidade, a honra, entre outros. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 142)

Esses direitos decorrem da personalidade e tem por objeto a sua proteção, estando diretamente ligados aos aspectos subjetivos da pessoa – moral, intelectual e físico, sendo, para Amaral (2002, p. 243), direitos “subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa”.

Nos ensinamentos de Gonçalves (2011, p. 183), os direitos da personalidade são direitos inalienáveis, estando fora do comércio, que merecem proteção, uma vez que já foram reconhecidos pela doutrina e pelo ordenamento jurídico, e estão ligados à pessoa de maneira perpétua e permanente.

Com isso, pode-se afirmar que esses direitos são prerrogativas intrínsecas à pessoa, que têm a finalidade de resguardar a integridade física, intelectual e moral do indivíduo, protegendo-o das arbitrariedades e violações cometidas por outros particulares. Como exemplos principais desses direitos tem-se a honra, a imagem, a vida privada e a intimidade, deste modo, considerados essenciais.

Tais direitos são, portanto, essenciais, uma vez que a própria personalidade humana quedaria descaracterizada se a proteção que eles concedem não fossem reconhecida pela ordem jurídica. São, por outro lado, direitos gerais, isto é, direitos de que são titulares todos os seres humanos, não estando essa titularidade ligada a um grupo, classe ou categoria específica de homens (característica, esta, que é a decorrente óbvia de, por um lado, se reconhecer a qualidade de pessoa a todos e de, por outro lado, estes direitos serem essenciais). (PINTO, 2000, p. 63)

No que concerne às características desses direitos, o art. 11 do Código Civil dispõe que, com “exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”. Sendo, também, na realidade, absolutos, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis, inexpropriáveis e vitalícios.

Nos ensinamentos de Diniz (2012, p. 135), os direitos da personalidade são absolutos, intransmissíveis, indisponíveis, irrenunciáveis, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis e inexpropriáveis. São absolutos, ou de exclusão, por serem oponíveis *erga omnes*, por conterem, em si, um dever geral de abstenção. São extrapatrimoniais por serem insuscetíveis de aferição econômica, tanto que, se impossível for a reparação *in natura* ou a reposição do *statu quo ante*, a indenização pela sua lesão será pelo equivalente. São intransmissíveis, visto não poderem ser transferidos esfera jurídica de outrem. Nascem e se extinguem *ope legis* com o seu titular, por serem dele inseparáveis. São, em regra, indisponíveis, insuscetíveis de disposição, mas ha temperamentos quanto a isso. São irrenunciáveis já que não poderão

ultrapassar a esfera de seu titular. São impenhoráveis e imprescritíveis, não se extinguindo nem pelo uso, nem pela inercia na pretensão de defendê-los, e são insuscetíveis de penhora.

Desta feita, fica demonstrada a importância à proteção aos direitos da personalidade. Haja vista não poderem ser dissociados do sujeito de direito, sua violação tem reflexos jurídicos relevantes. Malgrado já esteja disciplinado na legislação cível, a CF/88 traz no inciso X do seu art. 5º a inviolabilidade de tais direitos, ao prelecionar que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”, de modo que se faz necessário apresentar cada um desses e a sua relevância para o indivíduo.

3.1.1 Direito à honra

A preocupação com a preservação da honra data de muitos séculos, tendo em vista que já na Antiguidade Clássica buscava-se tutelar esse direito, conferindo meios de protegê-lo dos abusos cometidos por outrem. Assim, na Roma Antiga havia o instituto do *actio iniuriarum*, que tinha o condão de reparar todas as hipóteses de lesão à personalidade do homem de maneira genérica (WALD, 2009, p. 149). Contudo, a ideia desenvolveu-se, de maneira que o sentido da *iniuria* tornou-se mais específico, sendo associada à ideia da *contumelia*, ou ofensa moral. (MATOS, 2010, p. 22)

Ao longo dos tempos o conceito de honra diversificou-se, de modo que acompanhou o desenvolvimento da sociedade, atentando para as peculiaridades de cada cultura e época. No entanto, esse atributo da pessoa sempre teve relevante importância, haja vista a expressão da máxima latina *honoris causa et vita aequipantur* (“a honra e a vida se equiparam”), que estabelece a vida e a honra num mesmo grau de essencialidade. (MIRAGEM, 2005, p. 118)

Conforme o Novo Dicionário Aurélio, honra é “1. Consideração e homenagem à virtude, ao talento, à coragem, às boas ações ou às qualidades de alguém; 2. Sentimento de dignidade própria que leva o indivíduo a procurar merecer e manter a consideração geral; pundonor, brio; 3. Dignidade, probidade, retidão (...)” (FERREIRA, 1986, p. 368).

Godoy (2001, p. 38) ensina que esta deve ser entendida como uma emanção direta da personalidade humana que pressupõe um atributo físico e moral, podendo ser conceituada como um conjunto de “noções como a da autoestima, da consideração, mas também da boa fama, do bom nome, da reputação que ao indivíduo se atribui”. Corroborando com essa definição, encontra-se o entendimento de Castro (2002, p. 5), para quem “a honra é bem jurídico imaterial representativo das qualidades morais que o homem detém e pelas quais é reconhecido”, além de ser “indispensável à saudável manifestação da personalidade”.

Nesse sentido, pode-se afirmar que a honra é um atributo inerente à pessoa, referindo-se ao sentimento de bem-estar próprio, por se considerar uma pessoa dotada de qualidades, e também ao retorno dado pela sociedade em geral, que lhe dedica respeito e admiração em virtude daquelas. É, assim, um valor jurídico complexo, tendo em vista seu duplo viés, pois, considera tanto o sentimento interno que o indivíduo nutre por si mesmo, quanto a sua reputação e o modo pelo qual é visto pelos seus pares. Destarte, a honra deve ser encarada sob dois aspectos, o subjetivo e o objetivo. Sendo objetiva a honra observada no seu caráter externo, ilustrada pela reputação da pessoa e fama que esta tem em seu ambiente perante a

coletividade. E subjetiva, quando for interna, representada pelo sentimento que a pessoa tem de si própria, de sua dignidade. (BITTAR, 2008, p. 133)

Ademais, há que se lembrar que a honra deve ser examinada de acordo com as peculiaridades do meio em que ela está inserida, tendo em vista que uma conduta pode ser considerada uma ofensa ou violação desse direito em uma determinada época ou lugar, no entanto, em outra situação ou meio não ter essa mesma conotação.

É preciso que seja observado que a honra de uma pessoa perante a sociedade está intimamente interligada à moral de seu meio onde se desenvolve, em virtude da notável relatividade da moral, que se altera de acordo com o tempo e local onde se situa. Cabível é a hipótese de dois pais levados a júri popular por terem retirado a vida daqueles que tiraram a virgindade de suas respectivas filhas, sendo que um dos fatos se deu no interior nordestino e o outro na cosmopolita capital paulista. As opostas realidades culturais estruturadas em fundamentos morais igualmente distintos levam a crer que aquele que consumou homicídio no interior nordestino seria absolvido por seus pares em razão da defesa da honra, ao passo que o igualmente homicida habitante paulistano seria condenado por ter praticado um ato meramente desproporcional. (CALDAS, 1997, p. 23)

A honra detém um valor significativo na vida do sujeito de direitos, uma vez que é um conceito que se prolonga pelas épocas, conforme já aduzido. Tal relevância encontra-se positivada em vários diplomas e legislações internacionais, que se preocuparam com a proteção a essa prerrogativa. Encontra-se, pois, prevista na Declaração Universal dos Direitos do Homem, em seu art. 12, onde há a vedação de ataques à honra e reputação do indivíduo, tendo o mesmo teor do art. 17 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos da ONU, de 1996.

O ordenamento pátrio também dispensou inúmeros dispositivos para a proteção da honra, na esfera cível, constitucional e penal. O Código Penal brasileiro, por oportuno, reservou um Capítulo especial para os crimes cometidos contra este direito, denominado “Dos Crimes Contra a Honra”, trazendo as hipóteses de calúnia (art. 138), difamação (art. 139) e injúria (art. 140).

O Código Civil, conforme já aduzido, no capítulo reservado aos direitos da personalidade, faz considerações acerca da honra, de modo que impede a divulgação de informações pessoais que possam causar danos a esse direito, refletindo na boa fama e na reputação do sujeito. Conforme o art. 20 deste diploma:

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

atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. [Grifo nosso]

Ademais, o já citado art. 5º, X da CF/88 também garantiu proteção à honra, de modo que o incluiu entre os direitos invioláveis, concedendo o direito de exigir reparação em caso de lesão a este.

Cumpra ressaltar que o conceito de honra desenvolveu-se juntamente aos outros direitos da personalidade, de forma que, a violação da vida privada, da intimidade e da imagem, por exemplo, podem causar danos à honra, em especial a objetiva.

(...) a violação de um desses direitos pode levar à violação reflexa de outro, causando um efeito em ricochete. Não raro ocorre de um fotógrafo, ao imiscuir-se na vida privada de alguém, invadindo o seu domicílio para captar imagem do indivíduo com uma amante, levar tal fato desabonador da honra objetiva do sujeito ao conhecimento público. (SILVA, 2011, p. 124)

Conforme Miragem (2005, p. 138), existe uma grande aproximação entre o conceito de honra e a imagem da pessoa, no que diz respeito à sua respeitabilidade, ou seja, o modo como é visto pela sociedade. Nas palavras do autor, “a expressão de respeitabilidade, embora não se confunda com o direito subjetivo à honra, é passível de ser identificada como integrante do sentido que assume o mencionado direito no ordenamento jurídico brasileiro”. Em síntese, a honra está intimamente ligada à imagem que o sujeito tem perante a sociedade, o que faz dele uma pessoa merecedora de respeito e admiração.

Decorrente dessa aproximação existente entre os direitos da personalidade, foi que a lesão da honra tornou-se um dos motivos mais comuns nas demandas para reparação de danos morais, haja vista que a violação de outro direito acaba influenciando diretamente na imagem que o indivíduo tem, seja no seu grupo social, seja internamente, interferindo na sua autoestima.

É notória a relevância que o direito à honra tem. Não só pela importância no ordenamento jurídico, uma vez que encontra proteção nas mais variadas áreas jurídicas, mas também seu significado na sociedade como um todo, tendo em vista que a reputação e boa fama de uma pessoa determina sua posição no meio em que está inserido.

Não há dúvidas quanto a honra ser um dos bens da personalidade mais estimados, pois, na vida em sociedade, o ser humano sempre busca a boa reputação, o que lhe facilita o tráfego social. É o bom nome, o prestígio que lhe permite alcançar o bem-estar social e a tranquilidade para gerir sua vida. Ao angariar prestígio e estima social, o ser humano forma um patrimônio moral indevassável, capaz de lhe outorgar sossego e confiança para gerir a própria vida, de forma digna e livre, na busca da felicidade. Ao lado da reputação, a autoestima, consistente nos valores

próprios, que repercutem nos sentimentos pessoais do indivíduo, na sua honorabilidade, propiciam-lhe o necessário para a evolução pessoal, seja no campo profissional, no campo familiar e mesmo na seara sentimental. Esse patrimônio representado pela boa reputação e pela autoestima exige, contudo, o decurso do tempo para se formar e, muitas vezes, vê-se ameaçado por um único ato, por uma única palavra. (MATOS, 2010, p. 27, 28)

Conforme o citado autor, a honra não é um atributo pronto, senão uma construção temporal, determinada no decorrer dos anos de acordo com as atitudes e opiniões da pessoa. Em detrimento de ser um longo processo, a honra é muito frágil frente às arbitrariedades cometidas, pois, conforme ensina Jabur (2000, p. 275) “uma única nódoa, porém, pode produzir-lhe desconforto tamanho capaz de diminuir seu avanço vocacional ou até acabar com ele.”

Não raras as vezes, a honra fica suscetível à interferência dos meios de comunicação, em especial, que, ao divulgar informações de cunho negativo das pessoas, acaba formando uma opinião pública distorcida, causando graves danos à imagem e reputação daquelas. Decorrente dessa fragilidade e das constantes ameaças e violações que a honra recebe, o legislador dispensou significativa proteção a esse direito.

3.1.2 Direito à imagem

A definição do que seja imagem na seara jurídica não é assunto pacífico, uma vez que, para parte da doutrina este conceito refere-se aos atributos físicos de uma pessoa que a distinguem do meio social, enquanto que, para outra parte, ela engloba além dos atributos físicos, também os morais. (AMORIM, 2011, p. 60)

Salienta-se, porém, que as conceituações de imagem como representação exclusivamente física da pessoa são oriundas de tempos anteriores à Constituição Federal de 1988 e a previsão do direito à imagem no seu corpo normativo. Com o advento da atual Constituição passou-se a ter a diferenciação entre imagem-retrato e imagem-atributo, e uma nova definição para o direito da personalidade em comento. (GUERRA, 1999, p. 56)

Para Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 167), imagem-retrato é “literalmente o aspecto físico da pessoa” e imagem-atributo “corresponde à exteriorização da personalidade do indivíduo, ou seja, à forma como ele é visto socialmente”. No mesmo sentido, encontra-se Castro (2002, p. 18) para quem a imagem-retrato compreende “a proteção ao aspecto visual

da pessoa em sua projeção exterior como seus gestos, sua voz, atitudes, traços fisionômicos”, enquanto que a imagem-atributo “seria o conjunto de características pelas quais o indivíduo é reconhecido, ou seja, através das quais sua personalidade é apreendida pela coletividade, no sentido de conceito social de que desfruta”. Nesse sentido, aqueles autores concluem que “a imagem, em definição simples, constitui a *expressão exterior sensível da individualidade humana*, digna de proteção jurídica”. [Grifo do autor]

Consoante essa ideia, Castro (2002, p. 17) preleciona que “a imagem, aqui, deve ser entendida não somente como a representação de uma pessoa, mas também, como a forma pela qual ela é vista pela coletividade”, de maneira que o conceito engloba “não apenas o semblante do indivíduo, mas partes distintas do seu corpo, sua própria voz, enfim, quaisquer sinais pessoais de natureza física pelos quais possa ser ela reconhecida”.

Desta feita:

O direito à imagem deve ser elencado entre os direitos de cunho moral, e não ao lado dos direitos físicos. Isso porque, a par de traduzir a *forma plástica da pessoa natural*, os seus reflexos, principalmente em caso de violação, são muito mais sentidos no âmbito moral do que propriamente no físico. [Grifo do autor] (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 167)

Ante as definições apresentadas, resta claro mais uma vez a aproximação existente entre os conceitos de imagem e honra, uma vez que os dois referem-se ao modo como a pessoa é encarada pela sociedade, ainda que estas não se confundam. Pode-se afirmar, ademais, que a imagem é a projeção da reputação – honra – de uma pessoa. Enquanto esta fica na seara psicológica, aquela vai além, englobando também o aspecto físico.

Contudo, esses dois direitos não se confundem. Conforme ensina Caldas (1997, p. 35, 36), se uma personalidade cede seu direito de imagem a uma agência de publicidade para determinado fim e a empresa, após ter feito o uso autorizado, utiliza mais uma vez a imagem para outra campanha publicitária. Nesse caso, há mera violação do direito à imagem, pois sua utilização, sem autorização, para fins comerciais, viola o prescrito no art. 20 do CC, ensejando o dever de indenizar. Mas, se a nova campanha fosse de uma marca de bebida alcoólica, e a pessoa que cedeu sua imagem fosse amplamente conhecida e fizesse parte de um grupo onde há total intolerância ao consumo de álcool, haveria além do dano à imagem, também dano à honra, haja vista a mácula na sua reputação.

O direito à imagem guarda ainda semelhanças com o direito à intimidade e à vida privada, de modo que, sendo um destes lesados, o outro também pode sê-lo reflexivamente, contudo, não é regra.

Quem tem a coleta de sua imagem sem a devida autorização e de modo ilícito no interior de seu lar, tem seu direito à privacidade primeiramente violado e após o direito à imagem. Todavia a imagem de determinada pessoa pode ser lesada sem que haja qualquer tipo de ofensa à sua privacidade. Simples é o exemplo de uma pessoa que cede sua imagem para determinada campanha publicitária sob determinadas condições, sendo uma dessas condições a utilização de sua imagem pelo prazo de um ano, contudo a imagem da pessoa continua sendo utilizada mesmo após o término do prazo, agindo em plena desconformidade com os termos contratuais acordados. Verifica-se nesta hipótese violação ao direito de imagem, porém a vida privada daquele que cedeu sua imagem restaram intactos. (AMORIM, 2011, p. 61, 62)

Malgrado haja essa aproximação entre os direitos à imagem, à honra e à vida privada, aquele é considerado um direito autônomo, resguardadas suas singularidades, sendo tutelado separadamente pelo ordenamento jurídico pátrio. Nesses termos, cumpre transcrever trecho da decisão do STJ no REsp nº 46.420/SP:

Deixando de lado ‘as teorias que procuram de algum modo vincular o direito à imagem a algum outro direito de natureza personalíssimo, como à intimidade, à honra, à privacidade, etc., a doutrina brasileira e a jurisprudência que lentamente se afirma nos tribunais é no sentido de atribuir-lhe caráter de um direito autônomo, incidente sobre um objeto específico, cuja disponibilidade é inteira do seu titular e cuja violação se concretiza com o simples uso não consentido ou autorizado, com as exceções referidas pelos doutrinadores, como a da figura que aparece numa fotografia coletiva, a reprodução da imagem de personalidades notórias, a que é feita para atender a um interesse público, com o fito de informar, ensinar, desenvolver a ciência, manter a ordem pública ou necessária à administração da justiça. (STJ, 4ª Turma, REsp nº 46.420/SP, rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, j. 12.09.1994)

O direito à imagem tem relevante importância no ordenamento jurídico pátrio, haja vista estar positivado no texto constitucional, bem como na legislação infraconstitucional. A Constituição faz referência a esse direito em três incisos do seu art. 5º, como é sabido, reservado aos direitos e garantias fundamentais.

A primeira previsão na ordem constitucional do direito à imagem encontra-se no inciso V do supracitado artigo, *in verbis*: “art. 5º. (...) V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;”. Para Amorim (2011, p. 63) este dispositivo refere-se à imagem-atributo, ao lembrar que esta não diz respeito à aparência da pessoa, mas sim o retrato moral desta.

Conforme se depreende do dispositivo ora em comento, a imagem-atributo situa-se na seara do direito de resposta, de modo que seja conferido à pessoa que teve sua imagem lesada o direito de retificar o erro cometido com a divulgação não autorizada. Cumpre lembrar, entretanto, que o direito de resposta deve ser proporcional ao dano sofrido, em tempo e situação hábil para a retificação ou reparação do erro, pois, “a ausência de proporcionalidade

entre o fato ofensivo ou equivocado e resposta, (...) faz com que esta se torne inócua e produza pouco ou nenhum efeito” (AMORIM, 2011, p. 64)

A imagem-atributo situa-se na seara do direito de resposta, no direito à informação. Assim, na hipótese da imprensa falada, escrita ou televisiva não ser exata na divulgação de um fato, ou ainda no caso de ser veiculada matéria ofensiva a respeito de uma pessoa (natural ou jurídica), nasce o direito de resposta (...)
 Possui o direito de resposta a finalidade de defender a pessoa diante de informação veiculada pela imprensa de maneira ofensiva, equivocada, mediante retificação. O direito de resposta visa, portanto, a proteção da honra do indivíduo e a obtenção da informação exata, correta, precisa. (DONNINI; DONNINI, 2002, p. 71)

O inciso X do art. 5º da CF/88, por outro lado, ao tratar da imagem-retrato, preconiza que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Quando, no inciso X do art. 5º, da Constituição Federal, há proteção da imagem, está ele tratando da imagem-retrato. O restabelecimento da situação anterior do bem deve ser imediato e eficaz, devendo o bem voltar ao *statu quo ante*, com a maior rapidez possível. Recomenda-se, nesse particular, uma prestação jurisdicional rápida e eficaz, devendo ser aplicado o poder acautelatório do juiz sempre e, em caso de dúvida, em favor do direito à imagem. A reprodução tardia da imagem poderá causar menos prejuízo do que sua exibição indevida imediata. (ARAÚJO *apud* AMORIM, 2011, p. 62)

Por fim, tem-se o inciso XXVIII, alínea a, do mesmo artigo, que assegura, nos termos da lei, “a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas”. Araújo (*apud* AMORIM, 2011, p. 62) assevera que não este dispositivo não trata da imagem-retrato ou imagem-atributo, mas sim da imagem como direito do autor e também de seus participantes. Para o autor, esta proteção está mais ligada aos direitos autorais do que a imagem enquanto atributo da personalidade, de modo que busca a ampliação do conceito da imagem-retrato para que haja a proteção deste bem na esfera dos direitos do autor.

Em sede infraconstitucional, o direito à imagem encontra-se positivado na jurisprudência, bem como no Código Civil, em meio aos dispositivos reservados para os direitos da personalidade. Especificamente no art. 20 do mencionado diploma, *in verbis*:

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

O artigo em comento trata, por sua vez, da proteção conferida à imagem no que diz respeito à sua utilização sem autorização, bem como sua comercialização, estando evidente, o caráter também patrimonial do direito em questão.

O direito à imagem reveste-se de duplo conteúdo: moral, porque direito de personalidade; patrimonial, porque assentado no princípio segundo o qual a ninguém é lícito locupletar-se à custa alheia. A utilização da imagem de cidadão, com fins econômicos, sem a sua devida autorização, constitui locupletamento indevido, ensejando a indenização. O direito à imagem qualifica-se como direito de personalidade, extrapatrimonial, de caráter personalíssimo, por proteger o interesse que tem a pessoa de opor-se à divulgação dessa imagem, em circunstâncias concernentes à sua vida privada. (STJ, 4ª Turma, REsp nº 267.529/RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03.10.2000).

O direito à imagem possui relativamente as mesmas características dos demais direitos da personalidade, entretanto, apresenta singularidade quanto ao seu caráter disponível. Conforme mencionado alhures, quando da exemplificação da violação do direito à imagem, via-se a hipótese em que as pessoas cediam a sua utilização, para fins comerciais, mais comumente, para campanhas e propagandas publicitárias, dispondo, assim, do seu direito de imagem. Portanto, tem-se evidente o caráter patrimonial do direito à imagem, pois, uma vez cedida, ao seu titular advém vantagens economicamente apreciáveis.

Ao dispor do seu direito de imagem, o legitimado celebra um contrato com cláusulas que devem ser estritamente interpretadas, de modo que evite qualquer abuso ou violação do seu direito.

Tal disponibilidade possibilita ao titular do direito em estudo a extração de proveito econômico em seu favor. O contrato apto ao caso é o de licença ou de concessão de uso, devendo constar todos os elementos necessários tais como a remuneração, possibilidade de renovação, direito visado, fim, prazo, condições, etc. A interpretação sempre será estrita, permanecendo sob reserva do titular qualquer aspecto não compreendido no contrato. (BITTAR, 2008, p. 95)

A violação do direito à imagem, conforme se depreende da análise do art. 20, CC, se dá por sua simples utilização, sem autorização, ou com fins diversos dos previamente estabelecidos em contrato. Nesse diapasão, não se faz necessário a demonstração que houve dano efetivo, pois, o uso indevido já configura a violação a esse direito da personalidade. “O dano é a própria utilização indevida da imagem, não sendo necessária a demonstração do prejuízo material ou moral”. (STJ, 4ª Turma, REsp nº 267.529/RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03.10.2000)

O direito à imagem, que integra o elenco dos direitos à integridade moral, pode ser apresentado, na minha compreensão, de muitas formas, sendo certo que a sua violação repercute no sentimento da vítima, na sua dor pessoal, na intimidade da sua consciência. Há, assim, sempre uma violência causadora de um dano moral. Todavia, isto não quer dizer que a violação do direito à imagem não possa ter uma repercussão patrimonial, cumulando-se, portanto, a reparação do dano. Na verdade, a imagem é constituída pelos atributos que nascem com a pessoa ou são por ela conquistados na sua existência social. Tanto estão vinculados as suas características pessoais quanto são adquiridos ao longo da vida. E tais atributos em seu conjunto são protegidos pelo direito. E, o ataque pode decorrer, pura e simplesmente, pelo uso não autorizado da imagem. Aqui a tutela está voltada para a própria figura do titular. Essa figura é que constitui, nesse cenário, o direito à imagem. (DIREITO, 2002, p. 31)

Cumprido ressaltar, por fim, que o direito à imagem recebe uma proteção de cunho eminentemente reparatório, haja vista que os dispositivos apresentados preveem, em sua maior parte, a possibilidade de exigir indenização pelos danos morais e materiais sofridos em virtude da violação desse direito.

3.1.3 Direito à privacidade: vida privada e intimidade

Existe uma relevante celeuma envolvendo os direitos à intimidade e à vida privada, uma vez que a doutrina diverge fortemente no que diz respeito a esses direitos serem sinônimos ou prerrogativas distintas.

Para parte da doutrina, que se fundamenta na definição do art. 5º, X, CF/88, existe diferença entre os dois direitos, haja vista que a Lei Maior os estabelece distintamente:

A Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988, ao incluir no seu texto a proteção dos direitos à intimidade e à vida privada como dois institutos ou tipificações distintas, manteve corretamente as distinções doutrinárias entre proteção à vida privada e proteção à intimidade da vida privada. (SZANIAWSKI *apud* MATOS, 2010, p. 33)

No mesmo sentido, Guerra (1999, p. 47) diferencia esses direitos, ao passo que intimidade é “o espaço considerado pela pessoa como impenetrável, intransponível, indepassável e que, portanto, diz respeito única e exclusivamente à pessoa como, por exemplo, recordações pessoais, memórias, diários, etc.”, enquanto que vida privada “consiste naquelas particularidades que dizem respeito, por exemplo, à família da pessoa, tais como relações de família, lembranças de família, problemas envolvendo parentes próximos, saúde física, mental etc.”.

Defendendo a corrente doutrinária divergente, encontra-se Caldas (1997, p. 42, 43). Para este autor, por outro lado, a Constituição, ao fazer menção às duas expressões separadamente, optou por utilizar a linguagem mais abrangente possível, buscando evitar que a exclusão da proteção constitucional de um ou outro termo. Ensina, ainda, que a vida privada deve ser entendida como um conceito mais abrangente.

No que concerne à abrangência de um termo em relação ao outro, Godoy (2001, p. 49) ensina que quando a doutrina buscar estabelecer uma diferença entre a vida privada e a intimidade do indivíduo, na verdade, estão delimitando uma relação de gênero e espécie, a partir do que é teoria dos círculos concêntricos.

A teoria dos círculos concêntricos observa que a vida de qualquer pessoa se baseia em uma esfera pública e uma privada, contendo a esfera privada dois ou mais círculos concêntricos a depender do posicionamento doutrinário adotado. A vida privada consiste na relação da pessoa com seus amigos e familiares, reduzindo-se até o ponto que a pessoa relaciona-se com si própria. Sobre a vida privada recai o direito à privacidade, sendo este o círculo mais amplo, restringindo-se posteriormente ao direito à intimidade e por derradeiro ao direito ao segredo, sendo este o menor dos círculos componentes da esfera privada da vida de uma pessoa. (AMORIM, 2011, p. 51)

Conquanto existam as duas correntes doutrinárias relativas à diferenciação entre o direito à vida privada e à intimidade, Silva (2003, p. 48), por outro lado, busca unificar os conceitos de vida privada e intimidade em um único instituto, trazendo à baila o que seria o direito à privacidade, caracterizado por “conjunto de informação 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”.

No mesmo sentido:

Considere-se que a vida social do indivíduo divide-se em pública e privada. Por privacidade deve-se entender os níveis de relacionamento ocultados ao público em geral, como a vida familiar, o lazer, os negócios, as aventuras amorosas. Dentro, contudo, dessa privacidade há outras formas de relações, como as que se estabelecem entre cônjuges, pai e filho, irmãos, namorados, em que se poderá haver abusos ou violações. Assim, na esfera da vida privada há um outro espaço que é o da intimidade. Há, portanto, uma noção de privacidade em que as relações interindividuais devem permanecer ocultas ao público e existe o espaço da intimidade, onde pode ocorrer a denominada 'tirania da vida privada', na qual o indivíduo deseja manter-se titular de direitos impenetráveis mesmo aos mais próximos. Enfim, dir-se-ia que o espaço privado compreende o direito à privacidade e o direito à intimidade, sendo exemplo de violação deste último o ato do pai que devassa o diário de sua filha adolescente ou o sigilo de suas comunicações telefônicas. (CARVALHO, 2009, p.753, 754)

Ante as posições apresentadas, e tomando por base o ensinamento de Borges (2005, p. 166), para quem “a cisão da vida privada em direito à privacidade e direito à intimidade não é, propriamente, uma distinção conceitual, mas uma questão de abrangência”, optou-se por trabalhar com a segunda corrente, de modo que não haja uma delimitação entre os termos, senão uma congruência de sentidos e significados.

Assim, a privacidade pode ser entendida como uma extensão do direito à liberdade, englobando toda a vida social do indivíduo, seja no âmbito familiar, do trabalho ou até mesmo no seu foro mais íntimo do ser. É, pois, um conceito muito mais abrangente, correspondendo a um conjunto de maneiras de ser e de viver, podendo assim ser entendido como o direito de o indivíduo viver sua própria vida, não sofrendo ingerências por parte de terceiros.

Intimidade, por sua vez, é o aspecto mais restrito da privacidade, guardando relação com o âmago da pessoa, tratando das relações mais íntimas e particulares, restando àquela envolver as demais interações humanas. A intimidade é o que se pode chamar de um direito básico à preservação, pelo indivíduo, de uma espécie de núcleo de segredo, enquanto a privacidade se relaciona mais à manifestação do direito à intimidade no âmbito da realidade e nas interações entre o indivíduo e a sociedade.

Ademais, como será possível observar, esses direitos tem a mesma finalidade qual seja proteger a esfera privada do indivíduo da intervenção de terceiros estranhos ao sua convivência. Pois, conforme ensina Caldas (1997, p. 43), não obstante as posições que apresentam sentidos diversos para esses direitos, “há sempre um elemento comum em quase todas as tentativas de definição, qual seja a exclusão do conhecimento alheio em relação àquilo que só diz respeito ou interessa à própria pessoa, principalmente no que tange à sua forma de ser.”

O direito à intimidade recebe diversas denominações, como *right of privacy ou right to be alone* (direito anglo-americano), *diritto alla riservatezza* (direito italiano), *derecho a la esfera secreta* (direito espanhol), *droit à la vie privée* (direito francês), direito à privacidade e direito de estar só (direito brasileiro), dentre outros, o que indica serem os direitos à intimidade, à vida privada ou à privacidade dotados de semelhanças conceituais. (SILVA, 2011, p. 114)

Vencida a fase de delimitação de sentidos entre os conceitos, em síntese, o direito à privacidade, incluindo intimidade e vida privada, é:

(...) uma faculdade, a todos oponível, de mensurar o que se vai desnudar, como, quando e em que circunstâncias. É poder excluir de terceiros do conhecimento

daquilo que guarda relação estreita ou estreitíssima com si próprio e em nada engrandece, contribui ou resolve quando apreendido pelo universo exterior. (JABUR, 2000, p. 253)

Para Caldas (1997, p. 149), a prerrogativa em questão trata-se de “direito subjetivo privado, exibindo características gerais dos direitos da personalidade como extrapatrimonialidade, intransmissibilidade, vitaliciedade, imprescritibilidade, etc., estando sua dogmática jurídica (...) em construção”, estando previsto no ordenamento pátrio em sede constitucional, bem como infraconstitucional.

Conforme mencionado alhures, o inciso X do art. 5º, CF/88, trata dos direitos à vida privada e à intimidade que, assim como os demais direitos da personalidade apresentados nesse trabalho, são invioláveis, estando previsto o direito de exigir a reparação dos danos eventualmente sofridos.

Na seara infraconstitucional, essa proteção encontra-se prevista no art. 21 do Código Civil, *in verbis*, “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”.

Malgrado as previsões legais apresentadas, pode-se ainda falar na previsão criminal que o atentado à vida privada e à intimidade tem, “visto que se pune a inviolabilidade de domicílio e correspondência (CP; arts. 150, 151 e 152); a divulgação de segredo (CP, arts. 153 e 154; o atentado à liberdade de trabalho (CP, art. 198) e à liberdade de associação (CP, art. 199)”. (DINIZ, 2012, p. 151, 152).

Assim como acontece com o direito à imagem, a violação do direito à vida privada se consuma independente de haver ou não o dano, ensejando o direito do ofendido de buscar a reparação daquele e o dever do ofensor de fazê-la.

Constituem ofensas à privacidade e a intimidade: violação de domicílio alheio ou de correspondência e *e-mails*; uso de drogas ou de meios eletrônicos para obrigar alguém a revelar fatos de sua vida particular ou segredo profissional; emprego de binóculos para espiar o que ocorre no interior de uma casa; instalação de aparelhos (microfones, gravadores, fotocopiadores, filmadoras) para captar sub-repticiamente conversas ou imagens ou para copiar documentos, dentro de uma residência ou repartição; intrusão injustificada no reatamento ou isolamento de uma pessoa, observando-a, seguindo-a, chamando-a continuamente pelo telefone, escrevendo-lhe etc.; interceptação de conversas telefônicas ; violação a diário íntimo; desrespeito a dor pela perda de entes queridos e a situação indevassável de pudor; divulgação de enfermidades, de segredo profissional, da vida amorosa etc. Em todos esses casos haverá dano, cujo ressarcimento não poderá ser colocado em dúvida. (DINIZ, 2012, p. 151)

Ainda semelhante ao direito à imagem, o direito à vida privada se diferencia dos demais no que diz respeito à sua disponibilidade, questão ilustrada, principalmente, pelos *realities shows*, que ganham cada vez mais espaço e telespectadores.

Os direitos à privacidade e à intimidade também podem ser objeto de negócios autorizativos. Por meio de atos dessa natureza é que se revela o interior da residência de pessoas famosas, ou, na forma mais ampla, é através desses negócios que as pessoas aceitam revelar 24 horas de sua vida privada e íntima para o público em geral, em redes nacionais de TV. São negócios que podem e costumam ter conteúdo remuneratório. (BORGES *apud* SILVA, 2011, p. 120)

Outro exemplo dessa disponibilidade são as matérias veiculadas, especialmente, em revistas e programas de TV, sobre a vida de pessoas famosas que, voluntariamente, abrem suas casas e expõem aspectos de sua vida íntima, revelando bens, hábitos e o seu círculo de convivência mais particular.

Em ambos os casos a existência desses meios de entretenimento só é viável graças à possibilidade de se realizar um negócio jurídico onde a privacidade é o objeto do contrato, via de regra, este tipo de contrato é oneroso, pois aquele que renuncia à sua privacidade visa o lucro. Esta modalidade de negócio jurídico deve abranger detalhadamente condições e limites para a divulgação do material a ser produzido. (BORGES, *apud* SILVA, 2011, p. 121)

Ante o exposto, pode-se afirmar que o direito à vida privada, no mesmo sentido dos demais direitos da personalidade, busca o equilíbrio de suas emoções e a manutenção e o desenvolvimento da dignidade da pessoa humana. De modo que, a proteção conferida a esse direito tem o condão de proteger a pessoa de interferências externas que podem vir a lhe causar danos significativos.

3.2 Os direitos da Personalidade *versus* a Liberdade de Imprensa: a aplicabilidade do Princípio da Proporcionalidade

A Constituição Federal, após incluir no seu rol dos direitos e garantias fundamentais a inviolabilidade dos direitos da personalidade, cuidou em estabelecer também as liberdades de expressão e de acesso à informação, de modo que estas possuem também status constitucional, sendo consideradas cláusulas pétreas, de acordo com o art. 60, §4º, IV, da CF/88. *In verbis*:

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

(...)

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

(...)

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Outrossim, a Constituição Federal prescreve no seu art. 220, que “a manifestação de pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”, assegurando, assim, a liberdade de imprensa e afastando qualquer “embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV” ou “censura de natureza política, ideológica e artística”, de acordo com os parágrafos 1º e 2º desse dispositivo, respectivamente.

Nesse sentido:

A liberdade de imprensa, enquanto projeção da liberdade de manifestação de pensamento e de comunicação reveste-se de conteúdo abrangente por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, (a) o direito de informar, (b) o direito de buscar a informação, (c) o direito de opinar e (d) o direito de criticar. (STF, RE. nº 3.486-4. rel. Min. Celso de Mello. j. 17.10.2007)

Assim, pode-se afirmar que a liberdade de imprensa se apresenta como um componente inseparável da liberdade de expressão e de informação, permitindo que a sociedade tenha acesso às informações e notícias, bem como manifeste sua opinião, criticando, denunciando, informando, investigando, observando os limites impostos pela ordem jurídica atual.

É inegável a importância que os meios de comunicação têm na sociedade contemporânea, haja vista a facilidade com que se tem acesso aos meios de comunicação, bem como o domínio que a mídia exerce, com o seu vertiginoso crescimento. Conforme ensina Caldas (1997, p. 67) “pode-se dizer que não há campo da atividade humana que não interesse diretamente à imprensa. (...) A cobertura jornalística está em todos os lugares, todo o tempo, de dia e de noite. Em suma, há informação para todos os gostos e necessidades”.

Diante disso, é fácil visualizar a possibilidade de colisão entre a liberdade de imprensa e os direitos da personalidade. Com o crescimento significativo da mídia e a influência dos meios de comunicação, a probabilidade de violação da privacidade, imagem e honra dos

sujeitos aumenta proporcionalmente. Segundo Canotilho (1995, p. 643), “(...) de um modo geral, considera-se existir uma colisão de direitos fundamentais quando o exercício de um direito fundamental por parte de seu titular colide com o exercício do direito fundamental por parte de outro titular”.

Conforme apresentado alhures, os direitos em questão gozam de status constitucional, de forma que não há hierarquia normativa entre um e outro. Nessa esteira, surge a questão dos conflitos entre os direitos fundamentais e quais os métodos que devem ser utilizados para sua resolução.

Mesmo o art. 220, ao cuidar da comunicação social, se dispôs que nenhuma lei poderia constituir embaraço à plena liberdade de informação, observado o inciso X do art. 5º, citado, da mesma forma ressaltou os incisos IV, V, XIII e XIV, que cuidam, justamente, da liberdade de pensamento e de informação. Não se pode dizer, então, que, pela ressalva ao inciso X, a Carta Maior, nesse art. 220, tenha estabelecido menor gradação hierárquica da liberdade de imprensa em face da honra, imagem e privacidade. (GODOY, 2001, p. 66)

Diante de uma aparente antinomia de normas, os critérios utilizados para a solução são cronológico, hierárquico e o da especialidade, com base nisso, pode-se chegar à conclusão sobre a validade ou invalidade da regra. Contudo, esses quesitos não podem ser aplicados aos direitos em questão, uma vez que, sendo normas constitucionais, não gozam de hierarquia, tendo, portanto, o mesmo valor cronológico, e são normas gerais, não detendo especialidade. (FARIAS, 2000, p. 121)

Caldas (1999, p. 89) ensina que, em decorrência do princípio da unidade hierárquico-normativa que preceitua serem de igual dignidade as normas inclusas em uma constituição formal, não se pode aplicar o caráter de hierarquia entre a liberdade de imprensa e os direitos da personalidade. Assim como, não há distinção da ordem cronológica entre as normas previstas, uma vez que foram editadas na mesma época. Deste modo, a aplicação do critério da *lex posterior derogat legi priori* ao caso é inaplicável, uma vez que este significa que entre normas do mesmo nível ou escalão, a última prevalece sobre a anterior. Ademais, não há como aplicar o princípio da especialidade, vez que se trata de normas gerais.

Uma norma é especial se possuir em sua definição legal todos os elementos típicos da norma geral e mais alguns de natureza objetiva ou subjetiva, denominados especializantes. A norma especial acresce um elemento próprio à descrição legal do tipo previsto na norma geral, tendo prevalência sobre esta, afastando-se assim o *bis in idem*, pois o comportamento só se enquadrará na norma especial, embora também esteja previsto na geral. (DINIZ, 2012, p. 85, 86)

Contudo, entre os direitos em questão não há que se falar em antinomia, pois, para Jabur (2000, p. 332), “a coexistência de ambas as garantias num mesmo escalão constitucional revela (...) que o legislador estava perfeitamente cômico da equiparação que promoveu persuadido do exato conteúdo que atribui a um ou a outro direito”.

A colisão dos direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem versus a liberdade de expressão e informação significa que as opiniões e fatos relacionados com o âmbito de proteção constitucional desses direitos não podem ser divulgados ao público indiscriminadamente. Por outro lado, conforme exposto, a liberdade de expressão e informação, estimada como um direito fundamental que transcende a dimensão de garantia individual por contribuir para a formação da opinião pública pluralista, instituição considerada essencial para o funcionamento da sociedade democrática, não deve ser restringida por direitos ou bens constitucionais, de modo que resulte totalmente desnaturalizada. (FARIAS, 2000, p. 171)

Destarte, a colisão entre a liberdade de imprensa, no que concerne à liberdade de informação e de expressão, e os direitos da personalidade se dá no âmbito dos princípios e não de normas, uma vez que “os direitos fundamentais são outorgados por normas jurídicas que possuem essencialmente as características de princípios” (FARIAS, 2000, p. 121)

Quando dois princípios entram em colisão – tal como é o caso quando segundo um princípio algo está proibido e, segundo outro princípio, está permitido – um dos princípios tem que ceder ante o outro. Mas, isto não significa declarar inválido o princípio desprezado nem que no princípio desprezado há que ser incluída uma cláusula de exceção. O que sucede, mais exatamente, é que, sob certas circunstâncias um dos princípios precede o outro. Sob outras circunstâncias, a questão da precedência pode ser solucionada de maneira inversa. Isto é o que se quer dizer quando se afirma que nos casos concretos os princípios têm diferente peso e que prevalece aquele com maior peso. Os conflitos de regras resolvem-se na dimensão da validade; a colisão de princípios – como somente pode entrar em colisão princípios válidos – tem lugar mais além da dimensão da validade, na dimensão do peso. (ALEXY, 1997, p.89)

Desta feita, tendo em vista que não há uma técnica mecânica para a solução de conflitos entre os direitos fundamentais, cabe ao aplicador do direito fazer um sopesamento de valores, uma vez que não há que se falar em princípios válidos ou inválidos, mas, sim em peso e valor de um e outro. Ademais, a análise desses princípios se faz de acordo com o caso concreto. Não há que se falar, portanto, em uma regra prévia, anterior ao conflito, como uma fórmula exata. “(...) Cada situação que se apresenta diante do intérprete traz consigo características e contextos próprios, o que as torna diversas umas das outras, exigindo soluções diferenciadas.” (BALA, 2007)

Nessa linha de raciocínio, a atuação importante do intérprete será encontrar o ponto de equilíbrio entre princípios constitucionais em aparente conflito para que se

alcance a vontade unitária da Constituição e para que parte do seu texto não se converta em letra morta. (...) Percebe-se, pois, que a técnica de ponderação de princípios demanda uma análise cuidadosa do peso assumido por cada princípio dentro das circunstâncias concretas presentes em cada caso, a fim de que se possa precisar em que medida cada um cederá espaço ao outro. (FAVA, 2005, p. 103, 104)

Uma vez que não existe direito absoluto, situação em que um direito tem o condão de se sobrepor totalmente sobre outro, tirando-lhe completamente sua força normativa, resta evidente a necessidade de ponderação dos interesses públicos e privados, para que se chegue a um resultado justo e adequado, conforme as exigências do caso concreto.

Para dar efeito à interpretação e ponderação de valores dos direitos fundamentais, o aplicador deve valer-se do Princípio da Unidade da Constituição, que, segundo Barroso (2001, p. 193) tem como “fim primário (...) procurar determinar o ponto de equilíbrio diante das discrepâncias que possam surgir na aplicação das normas constitucionais, cuidando de administrar eventuais superposições.”, bem como do Princípio da Proporcionalidade.

O princípio da proporcionalidade tem como função primordial a ponderação de valores entre direitos fundamentais em conflito, buscando a aplicação e o redimensionamento das normas, a fim de que seja obtida uma solução justa e com o sacrifício mínimo de um direito em face do outro.

Segundo a doutrina alemã, este princípio se põe sobre uma tríade: adequação, necessidade e proporcionalidade. Através da máxima da adequação “exige-se que as medidas adotadas pelo Poder Público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos”, enquanto a necessidade ou exigibilidade “impõe a verificação da inexistência de meio menos gravoso para o atingimento dos fins visados – na promoção dos interesses coletivos, deve-se interferir o mínimo possível na esfera dos direitos fundamentais do cidadão”. Por fim, pela proporcionalidade em sentido estrito, “o benefício logrado com a restrição a um interesse tem de compensar o grau de sacrifício imposto ao interesse antagônico.” (FAVA, 2005, p. 116)

Não é por outra razão que se delinea uma íntima relação entre o princípio da proporcionalidade, a proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais e a ponderação de bens, servindo o princípio da proporcionalidade como o critério orientador na ponderação de bens, interesses e valores e na proteção ao núcleo essencial. Eduardo Slerca leciona que o princípio da proporcionalidade traduz a própria ideia de justiça na resposta aos casos de colisão de direitos fundamentais, sugerindo que, para o desempenho de tal desiderato, mister conhecer muito bem não só os valores em jogo de cada lado da balança, mas também e sobretudo com que intensidade eles se apresentam e em que medida um valor afeta o outro. (FAVA, 2005, p. 118)

Por conseguinte, fica evidente a importância que a aplicabilidade da proporcionalidade tem quando postos em cheque os direitos da personalidade em face do exercício das liberdades de expressão e informação. De modo que, cada vez mais comum esse tipo de conflitos de interesses, a jurisprudência pátria vêm preconizando que o direito de noticiar há de ceder espaço sempre que o seu exercício importar sacrifício da intimidade, da honra e da imagem das pessoas.

Partindo-se da concepção de que o direito não é aplicação de normas, mas antes a busca do justo concreto e de que ao tratarmos da liberdade de expressão, estaremos envolvendo temas como privacidade, honra, ordem pública, dentre outros, revela-se imperioso discernir de modo ético e jurídico o que se deve entender por “exercício legítimo do poder dos meios de comunicação”, tendo por balizamento os fins sociais para os quais esses meios de comunicação foram criados e, acima de tudo, a ideia primeira da proteção da pessoa humana. Em outras palavras, dever-se-á proceder a uma ponderação de interesses, a um balanceamento, interpretando os elementos envolvidos à luz das circunstâncias contingentes da realidade concreta. Só desta forma obter-se-á o ajustamento concreto das relações sociais. (FAVA, 2005, p. 106)

Nesse diapasão, surge a questão da influência da mídia nos processos criminais, no que diz respeito à divulgação de informações sobre as investigações, nem sempre verdadeiras, e, principalmente, sobre o suposto autor do delito. O que, facilmente, põe em risco os direitos e garantias fundamentais do investigado, deixando-o à mercê de todo tipo de julgamentos, suscetível a danos de várias categorias.

3.3 A Mídia: o quarto poder e sua função “julgadora”

O vocábulo mídia deriva do latim *media*, plural de *medium*, que, segundo Dines (*apud* NACIF, 2010), significa meio ou modo com que se executa uma atividade, “na linguagem técnica da comunicação, *medium* designa o canal através do qual o emissor passa a sua mensagem ao receptor”. Portanto, pode-se afirmar que a mídia é o meio utilizado pelos jornalistas/repórteres para informar a sociedade em geral.

Tendo em vista a definição apresentada, cumpre apresentar o processo de comunicação e os seus elementos constitutivos, quais sejam: o emissor, o canal, a mensagem e o receptor. Emissor e receptor são os sujeitos do processo – aquele emite a informação, este a recebe; mensagem é a notícia em si, ou seja, o conjunto de informações veiculadas pelo emissor ao receptor; e, canal, conforme aduzido alhures, o meio pelo qual a informação é

transmitida, é, senão, os meios midiáticos em si (rádio, televisão, jornais escritos, etc.). (DUTRA, 2011)

Nesse diapasão, pode-se afirmar que a mídia, através dos seus repórteres, tem a função de mediar a informação, transmitindo-a e fornecendo elementos para a formação de opiniões, sem, no entanto, manipulá-la.

O jornalista e a imprensa devem fazer o intercâmbio entre o fato, a realidade, e aqueles que a desconhecem. Todavia, a imprensa não é apenas uma divulgadora ou irradiadora de notícias, informações e serviços. O jornalista, ao fazer a mediação entre as mudanças que acabam de ocorrer e aqueles para as quais estas mudanças importam, está interpretando, refletindo, repercutindo, dimensionando, hierarquizando e, sobretudo, oferecendo subsídios para a formação dos juízos individuais. (DINES *apud* NACIF, 2010)

A importância da mídia é inegável, ainda mais na sociedade contemporânea, tendo em vista a dinâmica das relações, sejam sociais, econômicas, políticas ou jurídicas, e suas constantes mudanças. Contudo, em decorrência da rapidez com que estas relações se alteram e da necessidade de informação acerca das mesmas, a mídia tem deixado de lado sua função mediadora e construtiva, transformando-se numa verdadeira máquina sensacionalista de manipulação de dados e informações, que tem o poder de criar e apresentar falsas verdades, bem como de dar causa a julgamentos prévios e, muitas vezes, injustos.

Frequentemente, são veiculadas, especialmente pela televisão, notícias sobre crimes, onde são expostos além da vítima e das circunstâncias do fato, informações sobre o suposto autor do delito, nome, fotos, etc.

O crime, não é de hoje, causa fascínio nas pessoas. A possibilidade de julgar e punir outrem seduz o indivíduo, uma vez que, culpar seu semelhante por um erro, lhe confere certa superioridade, diferenciando-o daqueles que, supostamente, não possuem caráter e boa índole. (NACIF, 2010)

Percebendo isso, a mídia ocupa grande parte de sua programação com reportagens sobre crimes, especialmente os que causam maior repulsa, em razão da busca frenética pelo aumento e manutenção da audiência, tendo em vista que outros assuntos mais amenos não provocam o mesmo interesse e envolvimento.

A divulgação das informações pessoais dos envolvidos nos crimes é aparentemente insuficiente, uma vez que, assumindo uma postura sensacionalista, a imprensa manipula os dados, e cria cenários e situações significativamente diferentes dos reais. Com isso, os meios de comunicação exercem latente domínio sobre a sociedade, fazendo com que as pessoas se afastem da realidade e esqueçam a busca pela verdade real dos fatos.

Pela mediação das imagens e mensagens veiculadas pela mídia, os indivíduos em sociedade abdicam da dura realidade dos acontecimentos da vida, e passam a viver num mundo movido pelas aparências e consumo permanente de fatos, notícias, produtos e mercadorias. (NACIF, 2010)

Corroborando com tal ideia, no que diz respeito às realidades criadas, Fava (2005, p. 30), escreve que a mídia acaba transformando as notícias e seus fatos em verdadeiros filmes de suspense, provocando emoções das mais variadas formas. “Neste contexto, encenação e documentário, ficção e realidade se confundem, tornando difícil identificar as meras suposições dos fatos que restaram efetivamente comprovados”.

Quando os meios de comunicação assumem seu caráter sensacionalista – senão sempre – além da influência que exerce sobre os expectadores da notícia, toma para si o poder de julgar os supostos envolvidos no crime, abandonando sua função informativa, e ingressando na seara do Poder Judiciário. Foi, neste sentido, que Drapkin (*apud* NACIF, 2010) qualificou a mídia como o "Quarto Poder do Estado”, que traz para si não só a função de julgar, mas também cria novas regras e normas com a finalidade de adequar os supostos criminosos à “justiça midiática”.

Ao desempenhar sua aparente função de julgadora, a mídia suprime os direitos e garantias fundamentais dos indivíduos e age de forma abusiva, julgando-os sumariamente, sem lhe conferir qualquer chance de defesa. Conforme Nacif (2010), “tais abusos obstruem a fluência do processo democrático, pois configuram um rito sumaríssimo sem possibilidades de defesa e argumentação”.

A mídia não espera a certeza da acusação quando se procura o furo jornalístico. A palavra da vítima ou do acusador, geralmente, é prova absoluta do fato e o jornalista não tem tempo de ouvir o suposto acusado, dizendo sempre estar pressionado pela rapidez da circulação das notícias. (SILVA, 2010, p. 43)

Resta evidente a afronta cometida pelos meios de comunicação aos direitos individuais dos sujeitos envolvidos nos crimes; uma vez expostos pela imprensa, têm seus direitos à imagem, à vida privada e à intimidade violados, sofrendo verdadeira agressão moral, quando não ocorrem também danos físicos e materiais. Ademais, a divulgação de informações relativas a procedimentos investigativos, conforme abordado previamente, viola diretamente o princípio da presunção de inocência, tendo em vista que os supostos autores dos delitos são julgados e considerados culpados mesmo antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, subtraindo-lhe todos os direitos processuais, principalmente no que se refere ao direito de defesa.

Apesar das arbitrariedades cometidas, criando e manipulando informações, a imprensa sustenta que age de maneira imparcial, uma vez que, para seus agentes, sua atividade, ainda que extrapole os limites impostos pelo ordenamento jurídico pátrio, nada mais é que o exercício de um direito também constitucionalmente assegurado, qual seja a liberdade de expressão e informação. Claramente não é o que acontece.

Quando o assédio dos meios de comunicação é direcionado à exibição de matérias sensacionalistas, estes abandonam sua função mediadora e assumem uma postura julgadora eivada de total parcialidade, e, “ao invés de ordenar e ponderar as circunstâncias para que o leitor forme o seu próprio juízo, antecipa-se e oferece-lhe um conceito fechado, impermeável, imponderável – um pré-juízo”. (DINES *apud* NACIF, 2010).

Em verdade, não há neutralidade possível, mormente na hipótese das notícias veiculadas pela televisão, pois, como adverte Pierre Bourdieu, dificilmente a transmissão dos acontecimentos é despida de emoção ou de uma carga relativa de subjetivismo, dada a existência de um implícito não-verbal na comunicação verbal, donde se extraem os silêncios, os gestos, os movimentos dos olhos, as entonações, os quais revelam tanto ou mais que as palavras e que, por mais que se queira, não são passíveis de disfarce ou controle. (FAVA, 2005, p. 27)

O assédio dos meios de imprensa cada vez mais latente, aliado ao fascínio que o crime causa nas pessoas, é um problema relevante na atualidade, que tem desvirtuado dia a dia a função da mídia e provocado verdadeira confusão e inversão de valores e poderes, pois, segundo Freire (*apud* NACIF, 2010), "a liberdade de imprensa, matéria que, tratada de forma descuidada, desborda na ofensa aos Direitos Humanos”.

Malgrado a mídia tenha um papel de relevante importância para o Estado, no que diz respeito à veiculação de informações, fiscalização e construção de opiniões, o exercício de suas prerrogativas de forma desordenada, com a exposição ilimitada e irresponsável de notícias acerca dos crimes e dos supostos criminosos, transformou-se numa questão que vai além da falta de ética e desrespeito às normas, sendo uma verdadeira ofensa aos ditames do Estado Democrático de Direito.

4 A Responsabilidade Civil pelos danos decorrentes da violação do sigilo do Inquérito

A atuação da mídia e o exercício da liberdade de expressão de maneira ilimitada e desproporcional acabam por violar o sigilo do inquérito, pondo em cheque o êxito de investigações criminais e a proteção conferida aos sujeitos de direito, causando-lhes, assim, danos consideráveis e muitas vezes de difícil, senão impossível, reparação.

Como bem assevera o art. 5º, inciso X, *in fine*, a violação dos direitos da personalidade concede ao indivíduo o direito de ser indenizado pelos danos morais e materiais decorrentes de tal ato, regra que se aplica também aos casos decorrentes da violação do sigilo do inquérito. Surge, então, o instituto da responsabilidade.

4.1 Noções Introdutórias de Responsabilidade Civil: conceito e pressupostos

O Estado, buscando firmar a ordem social, impõe aos sujeitos condutas pré-determinadas, estabelecendo deveres que, dependendo de sua natureza, podem ser positivos, fazer algo, ou negativos, não fazer ou tolerar que se faça. É o que se conhece por dever jurídico.

Entende-se, assim, por dever jurídico, a conduta externa de uma pessoa imposta pelo Direito Positivo por exigência da convivência social. Não se trata de simples conselho, advertência ou recomendação, mas de uma ordem ou comando dirigido à inteligência e à vontade dos indivíduos, de sorte que impor deveres jurídicos importa criar obrigações. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 1)

Destarte, quando um sujeito não cumpre com essa ordem estatal, ou seja, viola um dever jurídico, pratica um ato ilícito e, conseqüentemente, causa danos a outrem. Com isso, surge, então, o dever de reparação, que se materializa através do instituto da responsabilidade civil.

Conforme ensina Gonçalves (2012, p. 41, 19), a palavra responsabilidade tem origem no latim *respondere*, que traz consigo a ideia de segurança ou garantia da restituição ou compensação. De modo que, “destina-se a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial

provocado pelo autor do dano”, pois “exprime ideia de restauração, de equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano”.

Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. A essência da responsabilidade está ligada à noção de desvio de conduta, ou seja, foi ela engendrada para alcançar as condutas praticadas de forma contrária ao direito e danosas a outrem. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 2)

Nas palavras de Lyra (*apud* GONÇALVES, 2012, p. 23), a responsabilidade civil é um fenômeno social, pois, “quem pratica um ato, ou incorre numa omissão de que resulte dano, deve suportar as consequências do seu procedimento. Trata-se de uma regra elementar de equilíbrio social, na qual se resume, em verdade, o problema da responsabilidade”.

Haja vista que o instituto em comento se aplica quando há violação de um dever jurídico, pode-se afirmar que se trata de uma obrigação derivada.

Quando um sujeito pratica um ilícito, está violando um dever jurídico originário ou primário, o que dá causa a um dever jurídico sucessivo, também chamado de secundário, qual seja o de indenizar o prejuízo.

Nesta esteira, cumpre diferenciar obrigação e responsabilidade, pois, ainda que sejam conceitos que se encontram intimamente ligados, não devem se confundir.

A obrigação é um vínculo jurídico entre um sujeito ativo, o credor, que tem o direito de exigir do sujeito passivo, o devedor, o cumprimento de uma determinada prestação. É uma relação jurídica pessoal, fundada no binômio crédito-débito, de caráter transitório, que se extingue quando a prestação estabelecida for cumprida pelo devedor. Contudo, se a obrigação não for cumprida, tornando-se o devedor inadimplente, surge o dever de reparar os danos sofridos pelo credor, ou seja, a responsabilidade. (GONÇALVES, 2012, p. 20)

Resta claro, portanto, que a responsabilidade civil é decorrente da obrigação, mas com ela não se confunde. Conforme mencionado alhures, enquanto esta é um dever jurídico originário, aquela é um direito sucessivo, que decorre do não cumprimento do dever jurídico imposto.

Em síntese, em toda obrigação há um dever jurídico originário, enquanto que na responsabilidade há um dever jurídico sucessivo. Daí a feliz imagem de Larenz ao dizer que “a responsabilidade é a sombra da obrigação”. Assim como não há sombra sem corpo físico, também não há responsabilidade sem a correspondente obrigação. Sempre que quisermos saber quem é o responsável teremos que identificar aquele a

quem a lei imputou a obrigação, porque ninguém poderá ser responsabilizado por nada sem ter violado dever jurídico preexistente. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 3)

Tal distinção é de relevante importância, pois, apesar da obrigação surgir de diversas fontes, para que a responsabilidade seja trazida à discussão, é necessário que haja o descumprimento de um dever jurídico anterior. Anota Cavalieri Filho (2012, p. 3), “sem violação de um dever jurídico preexistente, portanto, não há que se falar em responsabilidade em qualquer modalidade, porque esta é um dever sucessivo decorrente daquele”.

Nos ensinamentos de Tartuce (2012, p. 308), “a concepção da responsabilidade sempre esteve relacionada à lesão de direito”, de modo que o Código Civil, ao prever no seu art. 186 o ato ilícito, fez deste a fonte geradora da obrigação de indenizar, em outras palavras, da responsabilidade civil.

O ato ilícito é o ato praticado em desacordo com a ordem jurídica violando direitos e causando prejuízos a outrem. Diante de sua ocorrência a norma jurídica cria o dever de reparar o dano, o que justifica o fato de ser o ato ilícito fonte do direito obrigacional. (TARTUCE, 2012, p. 309)

A doutrina, bem como o legislador, localiza o ato ilícito no campo dos fatos/atos jurídicos humanos, que podem ser divididos em lícitos ou ilícitos, sendo esta a categoria, claramente, daqueles. Lícitos são os atos humanos que, uma vez praticados em concordância com ordenamento pátrio, produzem resultados voluntários, pretendidos por seu agente. Os ilícitos, por outro lado, são os praticados contrariamente às disposições da ordem jurídica, de modo que seus efeitos são involuntários, sendo impostos pelo ordenamento. Nesse caso, não há que se falar em adquirir um direito, mas um dever.

Destarte, cumpre trazer à baila a previsão do art. 186 do CC, *in verbis*, “aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

O ato ilícito, portanto, é sempre um comportamento voluntário que infringe um dever jurídico, e não que simplesmente prometa ou ameace infringi-lo, de tal sorte que, desde o momento em que um ato ilícito foi praticado, está-se diante de um processo executivo, e não diante de uma simples manifestação de vontade. Nem por isso, entretanto, o ato ilícito dispensa uma manifestação de vontade. Antes, pelo contrário, por ser um ato de conduta, um comportamento humano, é preciso que ele seja voluntário, como mais adiante será ressaltado. Em conclusão, ato ilícito é o conjunto de pressupostos da responsabilidade. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 13)

O dispositivo em comento traz no seu corpo os pressupostos da responsabilidade civil. Em síntese, para que se configure a responsabilidade civil é necessária a presença dos

elementos básicos do instituto, de tal forma que, quando um for suprimido, desaparece a responsabilidade, são eles: a conduta, o dano e o nexo de causalidade. Ademais, fala-se ainda em culpa ou dolo do agente, elemento presente no caso da responsabilidade subjetiva, assunto que será tratado em momento mais oportuno.

4.1.1 A conduta do agente

O primeiro pressuposto de existência da responsabilidade civil é a conduta, ou seja, a ação ou omissão que causa dano a outrem. Conduta é o comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas. A ação ou omissão é o aspecto físico, objetivo, da conduta, sendo a vontade o seu aspecto psicológico, ou subjetivo. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 25).

É, pois, o ato ensejador do dano. A partir da prática de um determinado ato que viola um dever jurídico e atinge o bem de outrem, causando-lhe o dano, tem-se o primeiro requisito básico para que surja o dever de reparação.

A ação ou omissão do agente, que dá origem à indenização, geralmente decorre da infração de um dever, que pode ser legal (disparo de arma em local proibido), contratual (venda de mercadoria defeituosa, no prazo da garantia) e social (com abuso de direito: denúncia caluniosa). (RODRIGUES, 2007, p. 30)

No que diz respeito à ação, Cavalieri Filho (2012, p. 25) explica que a ação consiste “em um movimento corpóreo comissivo, um comportamento positivo, como a destruição de uma coisa alheia, a morte ou lesão corporal causada em alguém, e assim por diante”. Pode-se afirmar, com isso, que é o ato positivo de causar o dano, é uma conduta baseada em fazer algo.

Nessa esteira, cumpre lembrar que essa conduta pode se configurar por ato próprio, como é o caso da prática dos crimes contra a honra, por exemplo; por ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente, nos casos dos pais, tutores e curadores que são responsáveis pelos atos dos seus filhos, tutelados e curatelados; e ainda por danos causados por animais e coisas sob guarda do agente.

Ademais, há que se falar na conduta configurada como abuso de direito. O art. 187 do CC é complementar ao dispositivo anterior, prescrevendo que “também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico e social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

O abuso de direito ocorre quando o agente, atuando dentre das prerrogativas que o ordenamento jurídico lhe concede, deixa de considerar a finalidade social do direito subjetivo e, ao utilizá-lo desconsideradamente, causa dano a outrem. Aquele que exorbita no exercício de seu direito, causando prejuízo a outrem, pratica ato ilícito, fica obrigado a reparar. Ele não viola os limites objetivos da lei, mas, embora os obedeça, desvia-se dos fins sociais a que esta se destina, do espírito que a norteia. (RODRIGUES, 2007, p. 49)

De maneira geral, a doutrina considera o abuso de direito o ato que constitui um exercício egoístico e anormal do direito, de modo que, uma vez praticado sem motivos legítimos, e excedentes aos limites, causam reprovabilidade por parte da ordem pública. Completando essa ideia, Tartuce (2012, p. 315) vê o abuso de direito como um ato de natureza mista, situado no âmbito dos atos jurídicos em sentido amplo, uma vez que é “lícito pelo conteúdo, ilícito pelas consequências”.

Em detrimento da conduta ativa, ou seja, da prática de um ato, tem-se ainda a conduta omissiva que pode ensejar num dano. Nesse sentido, Gonçalves (2012, p. 59) preleciona que, para que se configure a responsabilidade por omissão, deve haver uma norma positiva que imponha uma obrigação de fazer e que venha a ser descumprida, de modo que a omissão enseja o dano.

A omissão, todavia, como pura atitude negativa, a rigor não pode gerar, física ou materialmente, o dano sofrido pelo lesado, porquanto do nada nada provém. Mas tem-se entendido que a omissão adquire relevância jurídica, e toma o omitente responsável, quando este tem dever jurídico de agir, de praticar um ato para impedir o resultado, dever, esse, que pode advir da lei, do negócio jurídico ou de uma conduta anterior do próprio omitente, criando o risco da ocorrência do resultado, devendo, por isso, agir para impedi-lo. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 26)

Ademais, o dever jurídico de agir (de não se omitir) pode ser imposto por lei (dever de prestar socorro às vítimas de acidente imposto a todo condutor de veículo, pelo art. 176, I, do Código de Trânsito Brasileiro) ou resultar de convenção (dever de guarda, de vigilância, de custódia) e até da criação de alguma situação especial de perigo.

4.1.2 O nexo de causalidade

O segundo pressuposto para que se veja configurada a responsabilidade civil é o nexo de causalidade, entendido como a relação de causa e efeito entre a conduta, seja ela comissiva

ou omissiva, e o dano experimentado pela vítima. Sem que exista essa relação, não há que se falar responsabilização do agente, ainda que tenha havido dano.

Em apertada síntese, o nexos causal advém de um referencial existente entre a conduta e o resultado, de modo que proporcionará meios para indicar o agente do dano, a fim de responsabilizá-lo.

Não basta, portanto, que o agente tenha praticado uma conduta ilícita; tampouco que a vítima tenha sofrido um dano. É preciso que esse dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente, que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito. Em síntese, é necessário que o ato ilícito seja a causa do dano, que o prejuízo sofrido pela vítima seja resultado desse ato, sem o que a responsabilidade não correrá a cargo do autor material do fato. Daí a relevância do chamado *nexo causal*. Cuida-se, então, de saber quando um determinado resultado é imputável ao agente; que relação deve existir entre o dano e o fato para que este, sob a ótica do Direito, possa ser considerado causa daquele. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 42)

O conceito de nexos causal é, previamente, naturalístico. A relação de causalidade se estabelece entre um comportamento e um evento, de modo que, com base nas leis naturais, fique comprovado se ação ou omissão do agente que deu causa ao ano, sendo este uma consequência direta e natural daquela. “Algo assim como: se chover fica molhado”. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 49)

Contudo, aliado a esse caráter naturalístico, há ainda o aspecto normativo desse pressuposto. Não obstante a premissa anteriormente apresentada, de que uma determinada conduta dá causa a um evento, é necessário analisar se essa conduta é idônea e suficiente para chegar ao resultado danoso. Nesse sentido, o aplicador do direito, deverá verificar, com a máxima probabilidade, que o fato em questão determinou o resultado, ou seja, nesse processo, o juiz deverá eliminar todos os fatos irrelevantes e insuficientes para a configuração do dano, de modo que “causa será aquela que, após este processo de expurgo, se revelar a mais idônea para produzir o resultado”. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 50)

No ordenamento pátrio existem duas teorias relativas à determinação do nexos de causalidade: teoria da equivalência dos antecedentes e teoria da causalidade adequada.

Em conformidade com seu nome, a teoria da equivalência não faz distinção entre causa (aquilo de que uma coisa depende quanto à existência) e condição (o que permite à causa produzir seus efeitos positivos ou negativos). Se várias condições concorrem para o mesmo resultado, todas têm o mesmo valor; a mesma relevância, todas se equivalem. Não há uma verificação de qual causa é a idônea e suficiente à consecução do resultado, de modo que não se pode determinar o que, fatalmente, deu causa ao dano. “Por isso, essa teoria é também

chamada da *conditio sine qua non*, ou da equivalência das condições”. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 51)

Seguindo outro viés, a teoria da causalidade adequada, idealizada por von Kries, analisa as causas de maneira mais restrita. Para essa teoria, causa é o antecedente não só necessário, mas também, adequado à produção do resultado. Desse modo, nem todos os fatos que antecederam o resultado lhe darão causa, não havendo um nexo de causalidade entre estes.

Destarte, ainda que a jurisprudência não esteja totalmente atrelada a uma ou outra teoria, a que mais coaduna com a ótica civil é a teoria da causalidade adequada, enquanto aquela primeira se harmoniza mais com a esfera penal.

A teoria dominante na atualidade é a da causa adequada, segundo a qual nem todas as condições necessárias de um resultado são equivalentes: só o são, é certo, em concreto, isto é, considerando-se o caso particular, não, porém, em geral ou em abstrato, que é como se deve plantar o problema (...). (GARCEZ NETO *apud* CAVALIERI FILHO, 2012, p. 52)

Neste ínterim, pode-se afirmar que o nexo de causalidade é indispensável para qualquer tipo de responsabilidade civil. Conforme citado anteriormente, a culpa pode ou não existir, dependendo se está em jogo a responsabilidade subjetiva ou objetiva, no entanto, o nexo de causalidade tem que estar sempre presente, sob pena de restar inexistente a responsabilidade civil.

4.1.3 Os danos: material e moral

Por fim, há que se falar em dano, terceiro e último pressuposto para configuração da responsabilidade civil. Assim como não se pode falar em responsabilidade civil sem a demonstração do nexo de causalidade, o dano também é indispensável à configuração do dever de reparação. É, senão, o cerne da questão.

Dano é, pois, o prejuízo experimentado por quem teve seu direito violado, bem como a consequência da conduta do agente causador.

O dano encontra-se no centro da regra de responsabilidade civil. O dever de reparar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco de dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma consequência concreta, lesiva ao patrimônio

econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 77)

O conceito e a natureza de responsabilidade civil, conforme mencionado alhures, se funda na ideia de reparação, de modo que, inexistente o dano, esta também perde sua razão de ser. Não há que se falar em reparação e, conseqüentemente, no dever de indenizar se não houver um prejuízo real. Se assim não fosse, apenas com a configuração da conduta e do nexo de causalidade, o agente se veria obrigado a indenizar ainda que não houvesse o dano, acarretando um enriquecimento ilícito e sem motivo da vítima.

Atrelado ao conceito de ato ilícito está o dano, de modo que um sem o outro, não vale para a configuração da responsabilidade civil. Ademais, o art. 927 do CC, ao tratar do dever de indenizar, preconiza que “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. Nesse sentido, Gonçalves (2012, p. 55), ensina que “a obrigação de indenizar decorre, pois, da existência da violação de direito e do dano, concomitantemente”.

Embora possa haver responsabilidade sem culpa, não se pode falar em responsabilidade civil ou em dever de indenizar se não houve dano. Ação de indenização sem dano é pretensão sem objeto, ainda que haja violação de um dever jurídico e que tenha existido culpa e até mesmo dolo por parte do infrator. Se, por exemplo, o motorista comete várias infrações de trânsito, mas não atropela nenhuma pessoa nem colida com outro veículo, nenhuma indenização será devida, malgrado a ilicitude de sua conduta. (GOLÇALVES, 2012, p. 358)

Na sempre repetida lição de Dias (2006, p. 769): “é verdadeiro truísmo sustentar o princípio, porque, resultando a responsabilidade civil em obrigação de ressarcir, logicamente não pode concretizar-se onde nada há que reparar”.

Tomando como base, mais uma vez, os ensinamentos de Cavalieri Filho (2012, p. 78) “dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral”. Cumpre, portanto, fazer a diferenciação entre os tipos de dano. Não obstante, existam outros tipos de danos, como o estético, o decorrente da perda de uma chance, os danos morais coletivos e os danos sociais ou difusos, o presente trabalho se limitará apenas ao estudo dos danos materiais e morais.

O dano material, ou patrimonial, é aquele que recai sobre o patrimônio do indivíduo, sendo um prejuízo economicamente auferível. Desse modo, pode ser reparado, seja diretamente, mediante restauração natural ou reconstrução específica da situação anterior à lesão, seja indiretamente, por meio de equivalente ou indenização pecuniária. Nesse sentido,

vale dizer que há um ressarcimento, uma vez que este é o termo preferido pela doutrina. (TARTUCE, 2012, p. 376)

O dano patrimonial, como o próprio nome diz, também chamado de dano material, atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis economicamente. Esta definição (...) tem o mérito de abranger todos os bens e direitos na expressão conjunto das relações jurídicas, vale dizer, abrange não só as coisas corpóreas, como a casa, o automóvel, o livro, enfim, o direito de propriedade, mas também as coisas incorpóreas, como os direitos de crédito. (CAVALIERI, 2012, p.78)

O art. 402 do CC, sobre o assunto, aduz: “salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”. É mister, pois, trazer os conceitos de dano emergente e lucro cessante.

Dano emergente é, nos termos do supracitado, o que a vítima efetivamente perdeu. É a “efetiva diminuição do patrimônio da vítima, ou seja, um dano pretérito suportado pelo prejudicado”. Os lucros cessantes, diferentemente, é o que se deixou de ganhar em razão do dano sofrido. Trata-se da diminuição potencial do patrimônio da vítima, referindo-se, assim, a uma situação de futuro. (TARTUCE, 2012, p. 376).

Como ensina Costa (1998, p. 568) dano emergente compreende a perda ou diminuição de valores já existentes no patrimônio do lesado, enquanto o lucro cessante diz respeito aos benefícios que ele deixou de obter em consequência da lesão, ou seja, o acréscimo patrimonial frustrado.

O cálculo do dano emergente não enseja maiores dificuldades uma vez que se trata de simples diminuição no patrimônio da vítima. Assim, quantificado pela diferença entre o valor do bem jurídico que se tinha antes e depois do ato ilícito. Por outro lado, o cálculo do lucro cessante torna-se mais difícil, de sorte que se relaciona a um dano futuro, esperável. Para que ocorra o lucro cessante, a título de perdas e danos, deve-se comprovar haver algo a ganhar, dado que apenas se perde o que se deixa de ganhar. Sem a prova precisa de ganho, não há de se falar em lucro cessante.

Intuiu-se que o dano emergente tem uma base firme e o lucro cessante participa de todas as variedades e incertezas dos conceitos imaginários; o que reclama para sua apuração, por parte daqueles que o exige, uma prova razoável acerca do que poderia ser o verdadeiro lucro desejado de perceber, frente o que seriam meros sonhos e ganâncias.⁷ (ESTEVILL, 1995, p. 975, 976) [Tradução nossa]

⁷ Si intuye que el daño emergens tiene una base firme y el lucro cesante participa de todas las vaguedades y incertidumbres de los conceptos imaginarios; lo que reclama, para su apreciación, por parte del que los exige, de

Relevante é a expressão “razoavelmente deixou de ganhar”, uma vez que não admite presunção, deve ficar comprovado o dano efetivo, sendo esse um pressuposto ao acolhimento da ação indenizatória. Tendo em vista a dificuldade de precisar o que se deixou de ganhar, o Código Civil fez uso do advérbio razoavelmente, como que se contentando com uma quantia bem próxima ao dano.

O nosso Código Civil, no já citado art. 402, consagrou o *princípio da razoabilidade* ao caracterizar o lucro cessante, dizendo ser aquilo que razoavelmente se deixou de lucrar. Razoável é tudo aquilo que seja, ao mesmo tempo, **adequado, necessário e proporcional**; é aquilo que o bom-senso diz que o credor lucraria, apurado segundo um juízo de probabilidade, de acordo com o normal desenrolar dos fatos. Não pode ser algo meramente hipotético, imaginário, porque tem que ter por base uma situação fática concreta. (...) Não é fácil, como se vê, estabelecer até onde o fato danoso projeta sua repercussão negativa no patrimônio da vítima. Nessa tarefa penosa deve o juiz valer-se de um juízo de razoabilidade, de um juízo causal hipotético, que, segundo Larenz, seria o desenvolvimento normal dos acontecimentos, caso não tivesse ocorrido o fato ilícito gerador da responsabilidade civil. Deve o juiz mentalmente eliminar o ato ilícito e indagar se aquilo que está sendo pleiteado a título de lucro cessante seria a consequência do normal desenrolar dos fatos; se aquele lucro poderia ser razoavelmente esperado, caso não tivesse ocorrido o ato ilícito. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 79, 80) [Grifo do autor]

Vencida as questões essenciais sobre os danos materiais, cumpre agora tecer breves considerações acerca dos danos morais e suas implicações.

A doutrina costuma deduzir o dano moral sob a forma negativa, em contrapartida ao dano material. O que não for dano patrimonial será extrapatrimonial, utilizando-se, assim, de um critério de eliminação. Para Dias (2006, p.771) “quando ao dano não correspondem as características de dano patrimonial, estamos em presença de dano moral”.

Por outro viés, sendo este encarado de melhor maneira, Cahali (2011, p. 19) se contrapõe a essa ideia, ensinando que esse critério distintivo fundado na exclusão não é satisfatório, devendo estender o sentido do patrimônio “a fim de compreender valores imateriais, inclusive de natureza ética”.

Na realidade, multifacetário o ser anímico, tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio

da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral. (CAHALI, 2011, p. 20)

O dano moral não foi rapidamente aceito no ordenamento pátrio, especialmente no âmbito da jurisprudência. A princípio os julgados estavam arraigados à sua impossibilidade, levantando a tese que a dor, o sofrimento, a honorabilidade de uma pessoa são inestimáveis economicamente, não havendo como se falar em reparação dos males praticados contra a pessoa no seu aspecto interior.

Contudo, com o advento da Constituição Federal de 1988 houve significativa mudança nesta concepção. Ao tratar dos direitos da personalidade, conferindo-lhes status de direito fundamental e proteção integral, prevendo, com isso, a possibilidade de reparar os danos sofridos quando estes fossem lesados.

Logo no seu primeiro artigo, inciso III, a Constituição Federal consagrou a *dignidade humana* como um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito. Temos hoje o que pode ser chamado de *direito subjetivo constitucional à dignidade*. Ao assim fazer, a Constituição deu ao dano moral uma nova feição e maior dimensão, porque a dignidade humana nada mais é do que a base de todos os valores morais, a essência de todos os direitos personalíssimos. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 88) [Grifo do autor]

Partindo dessa premissa, o dano moral pode ser encarado sob dois aspectos: em sentido estrito e em sentido amplo. Em sentido estrito dano moral é violação do direito à dignidade, estando previsto nos incisos V e X do art. 5º da CF/88, prevendo a plena reparação do dano moral, ou seja, quando houver uma lesão que atinja o indivíduo na sua personalidade, no seu aspecto humano, há que se falar em dano moral, não havendo que se investigar se possui ou não o direito à dignidade, haja vista ser esta uma prerrogativa indistinta.

Por mais pobre e humilde que seja uma pessoa, ainda que completamente destituída de formação cultural e bens materiais, por mais deplorável que seja seu estado biopsicológico, ainda que destituída de consciência, enquanto ser humano será detentora de um conjunto de bens integrantes de sua personalidade, mais precioso que o patrimônio. É a *dignidade humana*, que não é privilégio apenas dos ricos, cultos ou poderosos, que deve ser por todos respeitada. Os bens que integram a personalidade constituem valores distintos dos bens patrimoniais, cuja agressão resulta no que se convencionou chamar de *dano moral*. (CAVALIERI FILHO, 2012, p.89) [Grifo do autor]

Em sentido amplo, por oportuno, o dano moral é entendido como todas as lesões que envolvam todos os direitos de personalidade, abrangendo todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja

arranhada. É, pois, qualquer tipo de dano praticado contra o indivíduo que, não afetando, essencialmente o seu patrimônio, lhe atinge pessoalmente.

Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados *novos direitos da personalidade*: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 90) [Grifo do autor]

Não obstante essa divisão de dano moral quanto à sua abrangência, em sentido amplo e em sentido estrito, pode-se falar, ainda, em outras classificações desse tipo de dano. Em relação à necessidade de prova, o dano moral pode ser subjetivo ou provado, ou dano moral presumido ou objetivo (*in re ipsa*). Enquanto este, como se depreende da própria denominação, prescinde de ser provado, tendo como exemplo, o abalo moral por ter seu nome enviado sem motivo para os cadastros de inadimplentes (SPC), aquele, regra no ordenamento jurídico, necessita de prova, recaindo o ônus sobre quem o pleiteia (autor da ação).

No que diz respeito à pessoa atingida pelo dano moral, este pode ser direito, uma vez que atinge diretamente a pessoa, seja na sua honra objetiva (reputação) ou subjetiva (autoestima); ou indireto – dano em ricochete – quando o dano atinge a pessoa de maneira reflexa, classificação que pode ser ilustrada pelos casos em que há perda de um familiar ou de um objeto de grande estima e valor afetivo. (TARTUCE, 2012, p. 391, 392)

O reconhecimento do dano moral, conforme já exposto, custou a ser aceito no ordenamento pátrio, bem como a questão de sua reparabilidade. Haja vista que o dano moral era visto unicamente como os abalos mentais e emocionais sofridos pela vítima da lesão, o entendimento que predominava era o de não haver parâmetros para determinar quanto vale a dor, o sofrimento e a tristeza humana. Contudo, vencido esse entendimento, fundando-se nas prescrições da Constituição Federal, a jurisprudência encontra-se pacificada no que diz respeito à reparação dos danos morais.

Prevalece, atualmente, na doutrina, o entendimento que a reparação do dano moral tem um caráter duplo, sendo compensatório para a vítima e punitivo para o agente. Gonçalves (2012, p. 397) explica que “ao mesmo tempo em que serve de lenitivo, de consolo, de uma espécie de compensação para atenuação do sofrimento havido, atua como sanção ao lesante, como fator de desestímulo, a fim de que não volte a praticar atos lesivos”.

Com efeito, o ressarcimento do dano moral não tende à *restitutio in integrum* do dano causado, tendo mais uma genérica função *satisfatória*, com a qual se procura um bem que recompense, de certo modo, o sofrimento ou a humilhação sofrida. Substitui-se o conceito de equivalência, próprio do dano material, pelo de compensação, que se obtém atenuando, de maneira indireta, as consequências do sofrimento. Em suma, a composição do dano moral realiza-se através desse conceito – compensação –, que, além de diverso do de ressarcimento, baseia-se naquilo que Ripert chamava "substituição do prazer; que desaparece, por um novo". Por outro lado, não se pode ignorar a necessidade de se impor uma pena ao causador do dano moral, para não passar impune a infração e, assim, estimular novas agressões. A indenização funcionará também como uma espécie de *pena privada* em benefício da vítima. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 91)

Em razão do caráter extrapatrimonial do dano moral, não há que se falar em ressarcimento do dano, pois não há como quantificar o dano. Se assim fosse, restaria o caráter imoral do dano moral, uma vez que buscaria a mensuração matemática das lesões morais.

Constituindo o dano moral uma lesão aos direitos da personalidade (arts. 11 a 21 do CC), para sua reparação não se requer a determinação de um *preço* para a dor ou o sofrimento, mas sim um meio para atenuar, em parte, as consequências do prejuízo imaterial, o que traz o conceito de *lenitivo*, *derivativo* ou *sucedâneo*. Por isso é que se utiliza a expressão *reparação* e não *ressarcimento* para os danos morais. (TARTUCE, 2012, p. 390) [Grifo do autor]

O Brasil não possui um sistema fixo para quantificação do dano moral, de modo que os aplicadores do direito devem avaliar critérios comuns para tanto. Nos termos do art. 944 do CC, a indenização mede-se pela extensão do dano e não pelo grau de culpa. Entretanto, quando se fala em dano moral, esse último aspecto também deve ser levado em conta, aliado ainda à extensão e repercussão da ofensa, bem como a intensidade do sofrimento experimentado pela vítima.

Na quantificação do dano moral, o arbitramento deverá, portanto, ser feito com bom senso e moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, à gravidade da ofensa, ao nível socioeconômico do lesante, à realidade da vida e às particularidades do caso *sub examine*. (DINIZ, 2001, p. 266, 267)

Outrossim, vê-se que não há um caráter objetivo no que concerne a fixação do quantum indenizatório pelo dano moral, devendo o julgador analisar e sopesar as circunstâncias de cada caso, a fim de fixar um valor razoável e justo, apto a reparar o dano sofrido.

4.2 O Elemento Culpa e Responsabilidade Civil Subjetiva

O ordenamento pátrio conta com duas teorias distintas sobre a responsabilidade civil, no que concerne à consideração da culpa como elemento constituinte do dever de reparação, quais sejam a teoria subjetiva e a teoria objetiva.

Para a teoria objetiva, a responsabilidade civil independe de culpa, de modo que se satisfaz apenas com a configuração do dano, decorrente da conduta do agente, e o nexo de causalidade. A culpa pode até existir, contudo, não será relevante para a demonstração do dever de indenizar. “Esta teoria, dita objetiva, ou do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa”. (GONÇALVES, 2012, p. 48)

A teoria do risco, que fundamenta a responsabilidade civil objetiva, baseia-se na premissa de que toda pessoa que exerce uma atividade, cria um risco para os terceiros, de modo que, caso haja um dano decorrente desse exercício, se verá obrigado a repará-lo independentemente se agiu ou não com culpa.

A responsabilidade objetiva funda-se num princípio de equidade, existente desde o direito romano: aquele que lucra com uma situação deve responder pelos riscos ou pelas desvantagens dela resultantes. Essa responsabilidade tem como fundamento a atividade exercida pelo agente, pelo perigo que pode causar à vítima, à saúde ou a outros bens, criando risco de dano para terceiros. (...) A responsabilidade fundada em risco consiste, portanto, na obrigação de indenizar o dano produzido por atividade exercida no interesse do agente e sob seu controle, sem que haja qualquer indagação sobre o comportamento do lesante, fixando-se no elemento objetivo, isto é, na relação de causalidade entre dano e a conduta do seu causador. (DINIZ, 2003, p. 40)

Por outro lado, a teoria subjetiva se funda na ideia de culpa, passando esta a ser um pressuposto necessário para configurar a responsabilidade civil, a fim de criar um dano indenizável. (GONÇALVES, 2012, p. 49)

Não obstante o Código Civil reserve um significativo número de hipóteses de responsabilidade civil objetiva, a regra no ordenamento jurídico brasileiro é a responsabilidade subjetiva, tendo em vista que seu art. 186, ao definir ato ilícito, apresenta o dolo ou a culpa como pressupostos da obrigação de indenizar.

A responsabilidade subjetiva subsiste como regra necessária, sem prejuízo da adoção da responsabilidade objetiva, em dispositivos vários e esparsos. Poderiam ser lembrados, como de responsabilidade objetiva, em nosso diploma civil, os arts. 936, 937 e 938, que tratam, respectivamente, da responsabilidade do dono do animal, do

proprietário do prédio em ruína, e do habitante da casa da qual caírem coisas. (...) (GONÇALVES, 2012, p. 51)

Nessa esteira, cumpre trazer à baila a culpa, como elemento necessário à responsabilidade civil, apontando sua definição e implicações jurídicas.

O Código Civil Francês, o qual serviu de base e inspiração para o Código Civil brasileiro de 1916, bem como para o atual, trazia a *faute*, termo francês utilizado para designar falta ou erro, como uma forma de determinar a responsabilidade civil. Contudo, por ser um termo que trazia consigo certa discussão sobre sua delimitação, foi posto de lado.

Para o legislador pátrio, a culpa deve ser encarada sob a perspectiva da previsibilidade e do *homo medius*, haja vista que só há que se falar em culpa se o evento for previsível, pois, sendo imprevisível, estará diante de caso fortuito ou força maior, ensejando já na exclusão de responsabilidade civil. Nesse sentido, ao discorrer sobre a aferição de previsibilidade do evento, Gonçalves (2012, p. 35) aduz que “culpa se mede pelo grau de atenção exigível do *homo medius*. A *obligatio ad diligentiam* é aferida pelo padrão médio de comportamento, um grau de diligencia considerado normal, de acordo com a sensibilidade ético-social”.

Por oportuno, cumpre-se fazer a diferenciação entre culpa *lato sensu*, bem como a *stricto sensu*, haja vista o prescrito no art. 186 do CC, que distingue dolo e culpa.

O at. 186 do Código Civil pressupõe sempre a existência de culpa *lato sensu*, que abrange o dolo (pleno conhecimento do mal e perfeita intenção de praticá-lo), e a culpa *stricto sensu* ou aquiliana (violação de um dever que o agente podia conhecer e observar, segundo os padrões de comportamento médio). (MONTEIRO *apud* GONÇALVES, 2012, p. 35)

A culpa *lato sensu*, que compreende o dolo, constitui uma violação intencional do dever jurídico com o objetivo de causar dano a outrem. A culpa *stricto sensu*, por sua vez, é, nas palavras de Tartuce (2012, p. 347), “o desrespeito a um dever preexistente, não havendo propriamente uma intenção de violar o dever jurídico, que acaba sendo violado por outro tipo de conduta”.

Ademais, há que se lembrar que a imprevidência do agente pode se apresentar de três formas, quais sejam a imprudência, a negligência e a imperícia.

A conduta imprudente consiste em agir o sujeito sem as cautelas necessárias, com açodamento e arrojo, e implica sempre pequena consideração pelos interesses alheios. A negligência é a falta de atenção, a ausência de reflexão necessária, uma espécie de preguiça psíquica, em virtude da qual deixa o agente de prever o resultado que podia e devia ser previsto. A imperícia consiste sobretudo na inaptidão técnica, na ausência de conhecimento para a prática de um ato, ou omissão de

providência que se fazia necessária; é, em suma, a culpa profissional. (GONÇALVES, 2012, p. 35)

Destarte, a culpa, encarada com um pressuposto para a caracterização da responsabilidade civil subjetiva, não possui um critério geral, devendo ser analisada caso a caso, buscando identificar a existência ou não de culpa ou dolo, não podendo ser estes presumidos.

4.3 A Responsabilidade Civil dos Meios de Comunicação e o Direito de Resposta

O sigilo do inquérito, ainda que previsto legalmente, é diariamente posto em cheque frente à atuação dos veículos de informação, que divulgam matérias sobre os delitos ainda em fase de investigação, expondo os indivíduos a toda sorte de julgamentos pela sociedade, ameaçando assim os seus direitos individuais, bem como o êxito das investigações.

Como já demonstrado, muitas questões se põem a respeito da preponderância dos direitos da personalidade em face da liberdade de expressão ou informação, fundada no entendimento de que nenhum direito é absoluto e, sendo o caso de confronto entre dois ou mais direitos, deve ser feita uma ponderação de valores, diminuindo o alcance de um em detrimento do outro, observando o caso concreto e as circunstâncias que lhe deram causa.

Entretanto, a garantia constitucional dada aos direitos da personalidade se solidificou e expandiu até o âmbito infraconstitucional, aduzindo que as ameaças ou lesões a esses direitos devem ser cessadas, ensejando, ainda, a reclamação por perdas e danos, nos termos do art. 12, caput, do CC.

Os direitos à intimidade e à própria imagem formam a proteção constitucional à vida privada, salvaguardando um espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas. A proteção constitucional refere-se, inclusive, à necessária proteção à própria imagem diante dos meios de comunicação em massa (televisão, rádio, jornais, revistas etc.). (MORAES, 2005, p. 227)

Diante disso, vê-se que, no momento em que os veículos midiáticos divulgam informações acerca das investigações ainda em andamento, eles exercem o seu direito à liberdade de expressão, no entanto, violam o direito à imagem, à honra e a intimidade do investigado. Assim, é possível afirmar que há o confronto de direitos fundamentais, de modo que um deve se sobrepor ao outro, sendo mais acertado, que estes últimos, mediante a análise do caso concreto, preponderem dada sua importância para a manutenção e proteção da dignidade da pessoa humana.

Vislumbra-se, assim, a importância que é dada aos direitos da personalidade, bem como sua efetiva proteção. Como bem assevera o art. 5º, inciso X, *in fine*, a violação desses direitos concede ao indivíduo o direito de ser indenizado pelos danos morais e materiais decorrentes de tal ato, regra que se aplica também aos casos decorrentes da violação do sigilo do inquérito. Surgindo assim, a responsabilidade civil dos meios de comunicação.

Para a configuração da responsabilidade civil, conforme mencionado anteriormente, devem estar presentes os pressupostos necessários desse instituto, qual seja, a conduta, o nexo de causalidade e o dano. Nesta senda, surge a questão sobre quando atividade da imprensa se reveste de conduta danosa.

A conduta de invadir o direito personalíssimo de outrem será justificada se houver: a) a existência do efetivo interesse público na informação e b) a incontornável necessidade de se desnudar, parcialmente, o direito da personalidade como pressuposto para a coerência e completude da notícia pela qual a comunidade nutre lícito interesse. (JABUR, 2000, p. 340)

Assim, entende-se que quando o interesse público urge pela notícia, buscando efetivar o seu direito à informação, a divulgação de certas informações não configura abuso ou enseja na violação dos direitos da personalidade. No entanto, Cumpre ressaltar que a divulgação dos aspectos da vida privada só é legítima quando a necessidade de intromissão, como pressuposto para a correta compreensão da notícia de inequívoco interesse público, for verdadeiramente incontornável.

(...) não é mera vontade de conhecer do povo nem se identifica com o desejo irreprimível e crescente, como se tem visto, de investigar e descobrir cada vez mais a respeito dos aspectos íntimos e sacrossantos de cada um. Longe, bem longe, de saciar a pura bisbilhotice e o mexerico, o interesse público repousa na inescandível e indisputável necessidade de dar a conhecer. Necessidade essa que depassa as raias da curiosidade e alcança legitimidade (...) no sólido pressuposto de que a notícia que se pretende veicular é importante ao destinatário. (JABUR, 2000, p. 341)

Contudo, não é isso que comumente acontece. Em razão de uma verdadeira corrida pelo melhor furo de reportagem, os meios de comunicação, tendo como base a garantia da liberdade de imprensa, cometem as mais variadas arbitrariedades no que diz respeito à violação dos direitos da personalidade, expondo e julgando os sujeitos que figuram como acusados nos inquéritos policiais.

A necessidade da rapidez de sintetizar as ideias, de torná-las acessíveis ao público, a pressão que sofre o jornalista com a iminência do fechamento da edição prejudicam a verdade, a objetividade na narração dos fatos que se tornam notícias. O profissional deve fazer com que a realidade entre no mundo da fantasia, da representação. Não há tempo de analisar, refletir e investigar o fato, não há como conferir as fontes de informações. É o *fast journalism* impedindo o acesso à verdade substancial, impondo tanto a verdade formal como a oficial do jornal, da TV. Não havendo outros critérios de avaliação pelo receptor da 'mensagem fugaz', a verdade é o que a mídia noticiou como tal. (VIEIRA, 2003, p. 51)

Quando a mídia se lança frente às investigações criminais, além de comprometer o bom andamento daquelas, de maneira que muitas vezes comprometem o processo investigatório, ainda expõem os investigados à sociedade, que toma para si só o julgamento do caso, sem que tenham fundamentos para isso.

A atuação dos meios de comunicação e o exercício da liberdade de imprensa de maneira ilimitada e desproporcional acabam por violar o sigilo do inquérito, pondo em cheque o êxito de investigações criminais e a proteção conferida aos sujeitos de direito, causando-lhes, assim, danos consideráveis, ensejando na propositura de ações que buscam a reparação destes. De fato, a constatação de responsabilidade civil de órgão de imprensa por excessos cometidos no exercício de sua atividade tem sido cada vez mais aceita e difundida nos tribunais.

Nesse sentido, há farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Em sede de recurso especial, esse tribunal reconheceu a responsabilidade solidária dos diretores, membros do conselho editorial e membros do conselho corporativo do jornal pelas matérias nele publicadas. Nesse caso, o STJ entendeu que há responsabilidade subjetiva do editor, tendo em vista que a ele cabe aprovar todas as matérias publicadas no jornal.

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA À HONRA. MATÉRIA VEICULADA EM JORNAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DIRETOR DE REDAÇÃO. O diretor de redação ou editor é responsável pelos danos decorrentes das reportagens sobre as quais detenha a capacidade de vetar ou interferir, no ofício de zelar pela linha editorial do jornal, ainda que subscritas por outros jornalistas. (...) De fato, o editor contribuiu com o evento danoso por ato pessoal, seja comissivo, seja omissivo, ao permitir a publicação e a divulgação de eventual texto ofensivo, sem promover qualquer alteração, devendo responder solidariamente pelo dano ocorrido. Logo, tendo em vista a sua capacidade de interferir no texto objeto da presente ação, o diretor de redação à época dos fatos, ora recorrente, tem legitimidade passiva ad causam para responder por eventuais danos decorrentes de textos que permitiu a veiculação, inclusive quanto àqueles assinados por outros jornalistas. Ressalte-se que, na hipótese, a responsabilidade do recorrente não decorre de eventual cargo administrativo, mas de sua atuação pessoal como jornalista, que determinava a linha editorial do periódico, influenciando diretamente mesmo nos textos redigidos e firmados por outros. Recurso não conhecido. (STJ. S2 – Segunda Seção. REsp. 552008. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha. j. 22/09/2004)

Destarte há que se falar nos danos avindos da atividade da imprensa, no que diz respeito à veiculação de notícias sensacionalistas sobre inquéritos policiais.

Conforme já exposto, o dano moral recai, essencialmente, sobre os direitos da personalidade, haja vista a exposição do suposto criminoso, que tem reflexos na sua honra, seja subjetiva, no que diz respeito a sua autoestima, seja objetiva, a qual experimenta prejuízos mais severos, uma vez que incide sobre a reputação e boa fama do agente. Ademais,

há ainda a invasão da privacidade e a divulgação da imagem do investigado, sempre o colocando em situação de desprestígio.

Não obstante tenham os direitos da personalidade caráter extrapatrimonial, a sua violação pode acarretar também danos morais, quando, segundo Beltrão (2005, p. 63), recaírem “sobre interesses de natureza material e econômica da pessoa”. Para ilustrar essa questão, tem-se as hipóteses em que a violação ao direito personalíssimo de alguém lhe cause perda de emprego, cessação de lucros, despesas com tratamentos médicos, dificuldades em conseguir clientes etc. Em todos esses casos, pode o indivíduo ajuizar ação de indenização por danos materiais no intuito de ser ressarcido economicamente por tudo aquilo que perdeu ou deixou de ganhar, em razão do mau desempenho da exercício da liberdade de imprensa.

Nesse sentido, é importante lembrar o que prescreve o art. 5º, X, da CF/88, no que concerne à garantia do direito de indenização pela violação dos direitos da personalidade, sejam os danos morais ou materiais. Ademais, cumpre ressaltar o conteúdo da súmula 37 do STJ, que aduz: “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”.

Diante do exposto, pode-se, eventualmente, caracterizar a responsabilidade civil dos órgãos de imprensa em razão da divulgação de informações que violem a vida privada das pessoas, em especial se esta violação causar dano à honra, à intimidade e à privacidade desses indivíduos.

Não obstante a previsão legal do direito de exigir reparação, a Constituição Federal estabelece no seu art. 5º, inciso V, o direito de resposta, preconizando que esse deve ser proporcional ao agravo. “Trata-se de uma faculdade conferida às pessoas citadas por meio de comunicação social, quando presente acusação, ofensa ou errônea verdade, sendo uma oportunidade para que se ofereça outra versão para os fatos”. (JABUR, 2000, p. 363)

Diz-se que o direito de resposta é um limite natural à liberdade de imprensa, pois sua função é tentar manter o equilíbrio entre o poder dos meios de informação e os direitos personalíssimos, restabelecendo novamente a verdade omitida ou comprometida pela mídia. Deve-se ter em mente que o direito de resposta não exige que o ofendido revele a verdade sobre os fatos, com provas de tal, pois o referido direito se presta apenas para dar a oportunidade aquele de prestar sua versão pessoal, contrapondo o que foi dito pelo meio de informação.

Contudo, essa garantia conferida pela Constituição é pouco utilizada no Brasil, embora tenha o poder de impedir que notícias inverídicas sejam divulgadas ou, ao menos, atenuam os

efeitos que certas informações podem acarreta, haja vista que haverá mais de uma versão sobre um fato, conferindo, assim, meios de reflexão mais justos e completos.

4.4 O Caso Escola Base

Não é incomum ligar a TV nos noticiários e se deparar com reportagens sobre investigações criminais, nas suas fases iniciais principalmente. Comumente, são divulgadas as imagens e os nomes dos investigados, bem como entrevistas das autoridades responsáveis pelo procedimento, que dão “esclarecimentos” sobre os casos, muitas vezes meras especulações.

O assédio da imprensa é cada dia mais latente e o sensacionalismo é um problema concreto dos dias atuais. No entanto, este não é um assunto novo, levando em consideração o Caso Escola Base, ocorrido nos anos 90, e que serviu de tema para um livro do Jornalista Alex Ribeiro.

O Caso Escola Base foi um dos mais perversos acontecimentos já promovidos do jornalismo no Brasil. Na Semana Santa de 1994, cidadãos comuns são arrancados de seu cotidiano sob a suspeita de abuso sexual de crianças. Jornais e emissoras de televisão não apenas acolhem a acusação fragilmente sustentada, como a amplificam, assumindo como verdades absolutas as denúncias mais inconsistentes. Tudo era válido para falar da “escolinha do sexo”. (RIBEIRO, 2000, p. 53)

A Escola de Educação Infantil Base era um colégio particular, localizado no Bairro da Aclimação, em São Paulo, que oferecia ensino maternal e de pré-escola. Considerada um referencial de ensino na época, em março de 1994, a escola tornou-se cenário de uma das maiores aberrações jornalísticas de todos os tempos.

O caso teve início quando duas mães de alunos da escola, Lúcia Eiko Tanoue, mãe de Fábio, e Cléa Parente de Carvalho, mãe de Cibele, após perceberem um comportamento estranho nos seus filhos, se dirigiram à 6ª Delegacia de Polícia, na Zona Sul de São Paulo, e prestaram queixa contra três casais que trabalhavam no colégio.

De acordo com as mães, o casal Maria Aparecida e Icushiro Shimada (Ayres), os donos da escola, promovia orgias sexuais com as crianças na casa dos pais de um dos alunos, o casal Saulo e Mara. Além deles, Paula e Maurício Alvarenga – a sócia de Aparecida e o motorista da Kombi que transportava as crianças, respectivamente – também estavam

supostamente envolvidos. Uma das mães ouviu seu filho dizer que, junto a uma amiga, foi à casa de um coleguinha da escola e lá contou ter visto “filmes de gente pelada”, tirar fotos e haver uma cama redonda. Todos esses atos ocorriam durante o horário das aulas, e as crianças seriam levadas no carro de um dos proprietários.

As mães, tirando conclusões históricas e apressadas, a partir do comportamento de seus filhos, que estavam com atitudes estranhas – fazendo “coisa feia” – se jogaram num procedimento de inquirição com as crianças, que, não sabendo exatamente do que se tratavam as perguntas, respondiam às perguntas de suas mães de maneira induzida.

Lúcia voltou ao quarto. Ninguém presenciou a inquirição, mas o fato é que ela saiu de lá dizendo que o menino revelara barbaridades. A fita pornográfica, ele a teria visto na casa de Rodrigo, um coleguinha da Escola Base. Um lugar com portão verde, jardim na lateral, muitos quartos, cama redonda e aparelho de televisão no alto. Seria levado a essa casa em uma perua Kombi, dirigida por Shimada – o Ayres, marido da proprietária da escolinha. Fábio teria sido beijado na boca por uma mulher de traços orientais e o beijo fotografado por três homens: José Fontana, Roberto Carlos e Saulo, pai do Rodrigo. Maurício – marido de Paula, sócia da escolinha – teria agredido o pequeno a tapas. Uma mulher de traços orientais faria com que ele virasse de bruços para passar mertiolate e pomada em suas nádegas. Ardia muito, foi o que o garoto disse à mãe. E uma mulher e um homem ficariam “colados” na frente dele. Outros coleguinhos de Fábio teriam participado da orgia: Iracema, Rodrigo e Cibele. (RIBEIRO, 2000, p. 20, 21)

Após confrontarem as histórias de Fábio e Cibele, que, embora não quisesse contar a história, acabou confirmando os fatos apresentados por aquele, aparentemente, não restavam mais dúvidas para as mães do que havia acontecido, senão um abuso sexual dos seus filhos por parte dos responsáveis pela Escola Base.

O delegado responsável pelo caso foi Edélon Lemos, porém, no momento da denúncia, o delegado de plantão era Antônio Primante, que encaminhou as crianças ao Instituto Médico Legal (IML) e conseguiu um mandado de busca e apreensão no apartamento de Saulo e Mara, pais de Rodrigo, lugar onde supostamente ocorriam as orgias. Contudo, “nada parecido com a descrição das crianças foi encontrado. A cama era retangular e as únicas fitas de vídeo existentes eram as do cantor Fábio Junior e de um Globo Repórter sobre ufologia”. (FAVA, 2005, p. 87)

Diante disso, Primante seguiu para uma busca na Escola. No entanto, após a revista, só foram encontrada uma coleção de fitas de vídeo de desenhos animados da *Walt Disney*. Nessa esteira, o delegado deu uma declaração aos inúmeros jornalistas que se encontravam em frente ao prédio da escola, que se tratava de uma denúncia sem qualquer prova, mas que as investigações continuariam. (RIBEIRO, 2000, p. 25)

Irresignadas com a postura do delegado e sua aparente falta de interesse pelo fato, as mães resolveram levar o caso a conhecimento da Rede Globo. Com isso, o delegado responsável pelo caso, e não mais Primante, se viu pressionado e passou a dar declarações sobre o caso, sem que houvesse qualquer embasamento legal para tanto, apenas meras especulações.

Aos 29 de março, o Jornal Nacional, da Rede Globo, noticiou a denúncia das mães, sem sequer apresentar as versões dos acusados. De concreto, havia ainda um telex do resultado preliminar do exame realizado em Fabio, enviado pelo IML, que apontava para uma possível prática de atos libidinosos. Os demais jornais, quando do surgimento das denúncias, apresentaram uma narrativa ética sobre o caso, o que, infelizmente, não duraria muito tempo. (FAVA, 2005, p. 89)

Com a notícia do caso dos “pedófilos da escolinha”, a mídia da época se lançou numa competição em busca do melhor furo de reportagem, momento que deu início aos julgamentos dos acusados por toda a sociedade, que não detinha o conhecimento técnico-jurídico para tal e sem lhes dar chance nenhuma de defesa, de modo que o caso teve reflexo no cenário nacional.

A imprensa passou a se envolver no inquérito policial, e mostrava informações que não constavam. As reportagens omitiam as versões das vítimas. Os jornais passaram a publicar denúncias de pessoas não identificadas, ficando explícita a compulsão por denunciar. (SILVA, 2010, p. 25)

A participação da mídia no caso foi determinante para os danos que se sucederam, de modo que a vida dos envolvidos no caso, principalmente os acusados, mudou de maneira radical.

Em 30 de março, durante a madrugada, um coquetel molotov é lançado na escola e só não causou um incêndio porque um funcionário dormia no local e logrou êxito em conter as chamas. Nesse mesmo dia, jornais e revistas publicam as histórias dos abusos, omitindo o lançamento do coquetel molotov. Inicia-se uma perseguição implacável aos acusados. Jornalistas fazem plantão na frente da casa de Mara e Saulo que, ademais, são recebidos com palavrões e escárnios por parte dos vizinhos. Todos escondem-se onde podem para evitar um linchamento. A abordagem da imprensa começa a mudar, mergulhando em uma cobertura sensacionalista, capitaneada mormente pelas emissoras de televisão que insistiam em transmitir o sofrimento das mães das vítimas. (FAVA, 2005, p. 90)

As notícias eram cada vez mais escandalizantes e sensacionalistas. O jornal Notícias Populares publicou inúmeras manchetes de impacto, causando desconforto em toda a sociedade, que a essa altura já estava totalmente envolvida no caso. Entre manchetes, elege-se como as piores, as publicadas em 31 de março de 1994, que tinham como título “Kombi era motel na Escolinha do sexo” e “Perua escolar levava crianças pra orgia no maternal do sexo”,

bem como a publicada no dia seguinte que anunciava um exame de HIV nas crianças: “Exame procura a AIDS nos alunos da escolinha do sexo.” (RIBEIRO, 2000, p. 56, 57)

Como já antecipado na manchete, no dia 1º de abril, as mães levantam suspeita sobre a provável contaminação das crianças pelo vírus HIV e a Comissão Parlamentar de Inquérito pede a quebra do sigilo bancário dos seis suspeitos, o que acabou, de fato, sendo deferido, evidenciando que, mesmo na ausência de qualquer prova da materialidade do delito, a histeria popular, desencadeada pelas acusações midiáticas, interferiu no próprio rumo das decisões judiciais. Na madrugada deste mesmo dia, a Escola é saqueada e depredada, sendo que todos os envolvidos no ato de selvageria foram liberados quase que imediatamente. Afinal, não eram estes os alvos do momento da imprensa. A residência de Paula e Maurício é invadida e também saqueada no dia 02 de abril. Seis dias já eram suficientes para tornar letra morta o texto da lei fundamental, estraçalhando os direitos de personalidade e destruindo a função precípua de proteção da pessoa humana acima de qualquer outro direito. (FAVA, 2005, p. 91)

Em face de toda a exposição que estavam sofrendo, os acusados resolveram então falar à imprensa, concedendo uma entrevista aos jornalistas Florestan Jr., Chico Verani e Regina Terraz, no dia 03 de abril, a fim de passar a sua versão dos fatos e tentar diminuir as agressões morais, e até físicas que vinham sofrendo. Contudo já era tarde, haja vista a repercussão da história.

Os jornais, portanto, aceitavam publicar qualquer denúncia, mesmo de pessoas não identificadas. A imprensa não era mais movida pelo *animus narrandi*, ou intenção de narrar. O que estava mais do que presente era o *animus denunciandi*, ou compulsão por denunciar. Essa prática é também chamada de “denuncismo”.

(...)

Mais uma vez, o que os jornalistas publicaram nunca se confirmaria no inquérito policial. E, novamente, os leitores ficaram sem nenhuma satisfação posterior. A cobertura na mídia impressa começava a entrar no ritmo sensacionalista da televisão. A manchete da Folha da Tarde de quinta-feira já aceitava denúncias como fatos verdadeiros: “Perua escolar carregava crianças para orgia”. (RIBEIRO, 2000, P. 111) [Grifo do autor]

Em 05 de abril de 1994, foi decretada a prisão preventiva dos três casais envolvidos, mas apenas o casal Saulo e Mara foi preso.

O ordenamento pátrio preconiza que a prisão é uma medida extraordinária, enquanto a liberdade é a regra, sempre em atenção ao princípio da presunção de inocência. Para a decretação da prisão preventiva, devem ser atendidos dois requisitos principais, nos termos do art. 312, *caput, in fine*, do CPP, quais sejam “a demonstração de prova de existência do crime, revelando a veemência da materialidade, e indícios suficientes de autoria ou de participação na infração”, ou seja, deve ser demonstrada a *fumus commissi delicti*. (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 580)

O que se vê, entretanto, é a decretação de uma prisão ilegal, haja vista o não preenchimento dos requisitos básicos, fundada apenas no clamor público, desencadeado pela atuação irresponsável da mídia que, criando uma esfera teatral, manipula as informações, bem como a sociedade, que se joga numa corrida em busca da condenação dos supostos culpados.

Aos 05 de abril, o delegado responsável pelo caso, Edélson Lemos, que, desde o início, manteve uma postura leviana e irresponsável, reúne-se com os advogados dos suspeitos, exigindo sua apresentação e garantindo que estes não seriam detidos. O juiz Galvão Bruno determina a prisão dos envolvidos. Saulo e Mara são presos e os demais conseguem escapar. Nesse mesmo dia, a imprensa obtém a cópia do laudo inconclusivo do Instituto Médico Legal referente ao menino Fábio: as lesões encontradas poderiam ser atribuídas tanto a coito anal quanto a problemas intestinais – a segunda causa foi confirmada algum tempo depois através do depoimento da própria mãe de Fabio que afirmara que o filho sofria de constipação intestinal. (FAVA, 2005, p. 93)

Continuando a narrativa dos fatos, Ribeiro (2000, p. 60), diz que três dias após a prisão o casal Mara e Saulo foi liberado e o delegado Lemos, até então responsável pelo caso, foi afastado, assumindo o seu lugar os delegados Jorge Carrasco e Gérson de Carvalho. A partir daí, as investigações foram reiniciadas, mas agora respeitando o sigilo que as investigações e os investigados necessitavam. A imprensa, finalmente, afastou-se do caso, deixando-o a cargo das autoridades competentes.

Em junho de 1994, o inquérito foi arquivado por falta de provas e, posteriormente, os seis casais foram inocentados, quando, através de uma denúncia anônima, a polícia conseguiu um mandado de busca e apreensão para casa de Richard Harrod Pedicini, um americano que morava no bairro da Aclimação. Durante as buscas foi encontrada uma grande piscina, uma relação com os nomes de crianças autorizadas a nadar no local, além de álbuns de fotografias com fotos inocentes e fotos de adultos e crianças nuas em praias de nudismo nos Estados Unidos e no Rio de Janeiro, entre elas, especulavam-se, algumas dos alunos da Escola Base. Entretanto, isso nunca foi esclarecido.

Conforme menciona Ribeiro (2000, p. 71), durante alguns dias a mídia reavivou o Caso Escola Base, procurando estabelecer uma ligação entre o americano Richard e os primeiros acusados. Contudo, essa suspeita foi totalmente desmentida quando, em 22 de junho de 1994, Maria Aparecida e Ayres, Paula e Maurício, e Saulo e Mara, foram inocentados. Em 07 de abril de 1995, o inquérito de Richard Pedicini foi também arquivado.

Não obstante tenham sido inocentados na época, os danos experimentados pelos envolvidos no caso tomaram proporções gigantescas, seja no aspecto patrimonial, uma vez que tiveram suas casas e a Escola totalmente depredadas, bem como perderam seus empregos,

sendo o regresso ao mercado de trabalho extremamente dificultoso; seja no extrapatrimonial, vez que a imagem, a honra e a boa-fama restaram para sempre manchadas pela atitude irresponsável da imprensa. Os danos se alastraram de tal maneira que a sua compensação/reparação se viu quase impossível de se materializar em números.

Ayres, após o ocorrido, passou a trabalhar em uma Xerox no centro de São Paulo, tendo adquirido várias dívidas em bancos e tornou-se, segundo o relato de estudiosos do caso, uma pessoa nervosa, com problemas para dormir e se relacionar. Morreu vítima de um segundo infarto, em abril de 2014, sem ter, no entanto, a reparação de todos os danos sofridos. Maria Aparecida morreu sete anos antes de seu marido, vítima de um câncer. Após ver o sonho de lecionar e ser dona de uma escola para crianças enterrado, transformou-se numa pessoa dependente de medicamentos, com uma carreira destruída. O antigo prédio da Escola Base serviu de sede para a antiga FEBEM⁸, durante cinco anos, mas hoje encontra-se em ruínas e fechada. Os demais envolvidos sofreram danos tão significantes quanto os donos da escola, com reflexo nas suas vidas pessoais e profissionais.

Paula e Maurício separaram-se. Maurício sofre da síndrome do pânico, manifestando manias de perseguição. Tenta refazer sua vida trabalhando em uma lanchonete. Paula está desempregada e voltou a morar com a mãe, juntamente com suas duas filhas. Saulo toca bateria em bares. Mara faz bijuterias. O filho do casal, Rodrigo, à época da prisão dos pais, passou a comer com as mãos ao saber que não havia talhares na prisão onde os dois ficaram detidos. Atualmente, Rodrigo não assiste mais a qualquer reportagem sobre abusos sexuais. (FAVA, 2005, p. 97)

Após serem inocentados, todos os acusados ajuizaram inúmeras ações buscando uma indenização justa, a fim de verem reparados alguns dos danos sofridos. Grandes empresas da época, como Rede Globo, SBT, Revista Veja e o jornal Folha de São Paulo, entre outros veículos de comunicação, bem como o Estado de São Paulo, foram acionados e condenados pela Justiça a ressarcirem os envolvidos no caso, injustamente acusados e condenados por eles.

Inicialmente, em sede de 1ª instância, a justiça fixou uma indenização por danos morais para o Estado de São Paulo, em 100 salários mínimos do valor vigente na época para cada um dos ofendidos. Entretanto, em fase de apelação o Tribunal de Justiça de São Paulo, aumentou a indenização para R\$ 100 mil por dano moral para cada um dos autores, incluindo ainda lucros cessantes e os prejuízos com a destruição da escola. (SILVA, 2010, p. 26)

⁸ Atualmente é chamada de Fundação CASA/SP - Fundação Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente.

Entretanto, as partes recorreram da decisão, interpondo um recurso especial, no qual, os donos e sócios da escola requeriam o aumento da indenização, enquanto a Fazenda Pública requeria o direito de regresso em face do delegado Edélsom Lemos. O recurso teve provimento, aumentando o montante para o valor de R\$ 250 mil, calculado com base nos valores da época, e condenando o delegado a ressarcir o erário.

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL. ATO PRATICADO POR DELEGADO DE POLÍCIA. DIVULGAÇÃO TEMERÁRIA DA PRÁTICA DE ABUSO SEXUAL CONTRA ALUNOS DA ESCOLA DE BASE. NOTÍCIA POSTERIORMENTE DESMENTIDA. AUMENTO DO VALOR FIXADO PELA CORTE DE ORIGEM. POSSIBILIDADE DE REVISÃO POR ESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Comprovada a responsabilidade subjetiva do agente público, impõe-se-lhe o dever de ressarcir o erário do valor preciso e certo do desfalque provocado, sem que se possa para tal limitá-lo às condições econômicas do obrigado (...) A quantia proposta pelo douto colegiado a quo não é idônea a trazer qualquer alegria aos autores capaz de fazê-los superar o evento lastimável, que não apenas abalou, mas destruiu sua reputação e seu equilíbrio emocional. Não há, desde que guardada a proporcionalidade e razoabilidade da indenização, possibilidade de enriquecimento ilícito da vítima em detrimento do autor do dano, quer pela própria dificuldade de mensuração do prejuízo quer pela evidente necessidade de impedir que a indenização arbitrada seja tão leve que incentive o réu a continuar causando danos morais contra outras vítimas, ou que a sociedade comece a ver com naturalidade tais comportamentos e passe a agir da mesma forma. O fato de, eventualmente, o servidor causador do dano não ter condições de arcar com o valor integral da indenização pouco importa para a solução da presente controvérsia, visto que, em casos nos quais se faz presente a responsabilidade civil do Estado, a indenização deverá ser calculada com base na sua capacidade e não na do agente público causador do dano. Recurso especial do Estado de São Paulo provido, em parte, para condenar o litisdenunciado a ressarcir os cofres públicos por inteiro. Recurso especial dos autores provido para aumentar a indenização a título de danos morais para R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), para cada um dos recorrentes. (STJ. 2ª Turma, REsp. 351779. rel. Ministra Eliana Calmon. j. 19.11.2002)

Em 2005, onze anos após o fato, a Rede Globo foi condenada a pagar uma indenização no valor de R\$ 1,35 milhões a título de indenização aos donos da Escola Base, Ayres e Maria Aparecida, e ao motorista da Kombi, Maurício Alvarenga.

A Rede Globo de Televisão foi condenada a pagar R\$ 1,35 milhão para reparar os danos morais sofridos pelos donos e pelo motorista da Escola Base. Icushiro Shimada, Maria Aparecida Shimada e Maurício Monteiro de Alvarenga devem receber, cada um, o equivalente a 1.500 salários mínimos (R\$ 450 mil). Antes da Globo, foram condenados os jornais *Folha de S. Paulo* e *O Estado de S. Paulo* e a revista *Isto É*. Em todos os casos ainda cabe recurso. A decisão foi tomada por unanimidade na manhã desta quarta-feira (14/9) pela 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Os desembargadores negaram o recurso da Globo e concederam em parte o pedido dos donos da escola, mantendo o valor da indenização fixado em primeira instância e aumentando os honorários do advogado. O TJ acolheu a tese de que o direito de informação e a liberdade de imprensa não se sustentam no espetáculo nem no linchamento, mas na cautela para com a honra e dignidade das pessoas. A Câmara julgadora entendeu, ainda, que a atuação da imprensa deve se pautar pelo cuidado na divulgação ou veiculação de fatos

ofensivos à dignidade e aos direitos de cidadania. Julgaram o recurso a desembargadora Constança Gonzaga, relatora, e os desembargadores Arthur Del Guercio e Álvaro Passos. (PORFÍRIO, 2005)

Entre recursos interpostos e decisões judiciais, passaram-se mais de vinte anos do caso, ainda existindo alguns dos indivíduos, os que ainda estão vivos, que não receberam nenhuma parcela de sua indenização, como é o caso de Paula Milhin, que tem o processo se aproximando da prescrição.

Ainda na época, algumas empresas jornalísticas se retrataram quando os donos da Escola Base e demais envolvidos foram inocentados. No entanto, só uma parte o fez, de modo que muito do que fora divulgado continuou sem nenhum tipo de retificação.

O que se viu no caso foi um extraordinário show da mídia que comandou durante três meses o julgamento e a condenação de seis pessoas inocentes e, a conseqüente, degradação pública de suas imagens, aniquilando suas carreiras, entregando-as à clandestinidade e alterando para sempre suas histórias. Um enredo criado, com fundamento na irresponsabilidade dos meios de comunicação, que culminou num desfecho vergonhoso para a história jornalística, bem como jurídica do Brasil.

Talvez este tenha sido o episódio que mais escancarou a força midiática e o descrédito na justiça, tornando-se comum o comentário proferido por leigos de que o processo judicial, bem como todas as garantias asseguradas aos acusados, tais como a ampla defesa, o contraditório e o princípio da presunção de inocência não passam de mecanismos utilizados para evitar a punição. As imagens, as publicações jornalísticas são assimiladas como veredictos incontestáveis, o que nos leva a crer cada vez mais na concepção da mídia como quarto poder. (FAVA, 2005, p. 85)

Ante o exposto, resta claro que da violação do sigilo do inquérito podem decorrer sérios danos à pessoa do sujeito investigado, seja pela atuação da mídia e do exercício ilimitado do direito à liberdade de imprensa, seja pelas próprias autoridades responsáveis pela investigação, que, muitas vezes, imbuídos de vaidade, se prestam a dar esclarecimentos acerca dos casos sob sua responsabilidade, como uma forma de mostrar serviço à sociedade, pondo em cheque os direitos da personalidade do sujeito e o expondo a todo tipo de julgamento, sem que lhe seja conferido qualquer meio de defesa, em inobservância ao devido processo legal.

5 Considerações Finais

Ante o exposto, restou claro que a atuação cada vez mais incisiva e ilimitada da mídia configura um grande problema no que diz respeito à proteção dos direitos da personalidade dos sujeitos que figuram como investigados em inquéritos policiais. O sensacionalismo tem influenciado de maneira substancial os rumos da atividade policial, bem como jurídica, de modo que comprometem o procedimento investigativo, além de causar danos consideráveis à vida dos investigados.

Nessa esteira, o presente trabalho analisou o inquérito policial, enquanto peça inaugural da *persecutio criminis*, construindo um breve esboço histórico desse procedimento até se chegar ao atual modelo. Apresentou o conceito do IPL, suas principais características, e definiu suas finalidades mediata e imediata, quais sejam, fornecer os elementos básicos ao titular da ação penal para sua propositura, bem como proporcionar ao juiz meios para o desenvolvimento do processo, apresentando informações capazes de fundamentar a decretação de medidas cautelares, como prisões ou mandados de busca e apreensão.

No que diz respeito às peculiaridades da peça inquisitorial, deu-se enfoque especial ao sigilo do IPL, haja vista a importância que esse caráter tem para o bom andamento das investigações, assim como para a proteção dos direitos do investigado. Essa prerrogativa decorre, essencialmente, do princípio da presunção de inocência, de modo que, ao discorrer sobre o sigilo do inquérito, fez-se uma breve explanação sobre esse pilar do ordenamento jurídico, apresentando seu fundamento legal no direito brasileiro.

Tendo em vista que o sigilo do inquérito tem como fundamento a proteção dos direitos individuais, o segundo capítulo dessa pesquisa ateu-se ao tema dos direitos da personalidade em face da atuação dos meios de comunicação.

Nesse diapasão, discorreu-se sobre os direitos da personalidade, previstos na legislação cível, bem como na Constituição Federal, apresentando o seu *status* de direitos fundamentais. Especificamente, foram apresentados os direitos à honra, à imagem e à privacidade, que englobou o direito à intimidade e à vida privada. Ademais, pôs-se em discussão a questão acerca da liberdade de imprensa, incluindo nesse conceito a liberdade de informação e de expressão, em face daqueles direitos e sua inviolabilidade prevista constitucionalmente.

Com isso, restou evidente um conflito de direitos que, em razão do caráter fundamental que possuem, não pode ser solucionado através dos métodos utilizados para

solucionar os casos de antinomia aparente de normas. Nesse sentido, foi apresentado o princípio da proporcionalidade como vetor para solucionar essa questão, de modo que ficou demonstrada a necessidade da análise de cada caso, objetivando uma ponderação e sopesamento de valores.

Ademais, apresentou-se a mídia como sendo um quarto poder do Estado, haja vista a atuação dos meios de comunicação durante os procedimentos investigatórios. Uma vez que se lança em busca da notícia, a imprensa, agindo de maneira irresponsável, expõe os indivíduos à toda sorte de julgamentos e consequentes condenações. Assim, foi feito um delineamento sobre a função de informar e o seu desvirtuamento, apresentando o caráter sensacionalista e manipulador com o qual a mídia, não raras vezes, se reveste.

Diante da atuação dos meios de comunicação e a consequente exposição dos investigados, os direitos da personalidade são violados ensejando assim, o dever de reparação por parte do agente violador. Nesse sentido, o terceiro capítulo tratou da responsabilidade civil, a fim de desenvolver o tema em face da violação do sigilo do inquérito. No que concerne a esse instituto cível, foram apresentados o seu conceito, pressupostos para sua configuração e seu fundamento legal, discorrendo sobre o ato ilícito, como fonte geradora do dever de reparar, bem como sobre os danos causados pela conduta ilícita.

À parte dos pressupostos da responsabilidade civil, apresentou-se a culpa como elemento para configurar a responsabilidade civil subjetiva dos meios de comunicação, e o direito de resposta, tido como um meio de atenuar os efeitos da veiculação de notícias errôneas e desregradas, ressaltando que, apesar, disso ainda é um direito pouco usado no Brasil.

Por fim, encerrando o tema da responsabilidade civil nos casos de violação do sigilo do inquérito, foi apresentado o Caso Escola Base, sendo este um dos grandes exemplos dos danos causados pela atividade irresponsável dos meios de comunicação. Assim, foi desenvolvido um relato histórico, baseado nas notícias que se tem acerca do fato, de forma que foram apresentadas algumas das manchetes que ilustraram uma das maiores aberrações jornalísticas.

Além do relato histórico, buscou-se delinear os danos sofridos pelos envolvidos no caso, apresentando algumas das implicações jurídicas que repercutiram sobre o fato, através da demonstração de condenações para indenização dos danos, bem como de reportagens sobre o caso. Ressaltou-se ainda os reflexos que o fato teve na vida dos donos da escola, seus sócios e os casal de pais, influenciando sua identidade social e pondo em cheque a dignidade da

pessoa humana, haja vista que essas pessoas foram estigmatizadas pela mídia e rechaçadas pela sociedade que, manipulada, tornou-se agressiva e um julgador despreparado e injusto.

Desta feita, a presente pesquisa atingiu seu objetivo geral, que é demonstrar os danos causados pela violação do sigilo do inquérito e a responsabilidade civil decorrente desse fato, bem como seus objetivos específicos, quais sejam: fazer uma breve análise sobre o inquérito policial, analisando seu conceito, características e, especificamente, o sigilo do inquérito e os danos decorrentes da violação desse princípio; tecer breves comentários acerca do exercício da liberdade de imprensa em face da proteção conferida aos direitos da personalidade, através da demonstração da atividade dos meios de comunicação em sede de investigações criminais; apresentar o conceito de responsabilidade civil, seus pressupostos e fundamentos; bem como discorrer acerca do Caso Escola Base, através de uma breve análise histórica dos fatos e das implicações jurídicas do caso.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Tradução de Ernesto Garzón Valdes. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

AMORIM, Fabrício Bonini Ramos,. **Liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. Presidente Prudente. Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo – Faculdade de Direito de Presidente Prudente, Graduação em Direito, 2011, 115 p.

ARAÚJO, Thicianna da Costa Porto. **O inquérito policial: Sigilo x mídia**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 73, fev. 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7166>. Acesso em 11 fev. 2015.

BALA, Darlei Gonçalves. **Os limites do direito de informação frente aos Direitos da Personalidade**. In: Jusnavigandi, 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6441>>. Acesso em: 18 jan. 2015

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 4. edição. São Paulo: Saraiva, 2001.

BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade de Acordo com o Novo Código Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 7. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BRASIL. Código Civil. **Vade Mecum, Legislação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2014.

_____. Código de Processo Penal. **Vade Mecum, Legislação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2014.

_____. Código Penal. **Vade Mecum, Legislação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2014.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 2013.

_____. **Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM261.htm> Acesso em: 04 de fev. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp. 351779**. 2ª Turma. Rel. Ministra Eliana Calmon. j. 19 de novembro de 2002. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200101127779&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos>>. Acesso em: 27 fev. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 46.420**. 4ª Turma. Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 12 de setembro de 1994. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21007075/recurso-especial-resp-46420-sp-1994-0009355-1-stj>>. Acesso em 10 de fev. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp. 552008**. Rel. Ministro. Cesar Asfor Rocha, 22 de setembro de 2004. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19263577/recurso-especial-resp-552008-rj-2003-0086840-7/inteiro-teor-19263578>>. Acesso em: 10 fev. 2015

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 37**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE. 3.486-4**. Rel. Ministro Celso de Mello. 17 de outubro de 2007. Disponível em <<http://http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=meios%20de%20informação>>. Acesso em 18 de jan. 2015.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

CALDAS, Pedro Frederico. **Vida privada, liberdade de imprensa e dano moral**. São Paulo: Saraiva, 1997.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional**. 6. ed. rev. Coimbra: Almedina, 1995.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

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

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 10. ed. - São Paulo: Atlas, 2012.

COSTA, Mário Júlio de Almeida. **Direitos das obrigações.** 7ª ed. Coimbra: Almedina, 1998.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil.** 11ª ed. revista e atualizada de acordo com o CC de 2002, e aumentada por Rui Belford Dias. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 969.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro.** 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003

_____, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 1: teoria geral do direito civil.** 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____, Maria Helena. **O problema da liquidação do dano moral e o dos critérios para a fixação do “quantum” indenizatório.** In: *Atualidades jurídicas* 2. São Paulo: Saraiva, 2001.

DIREITO. Carlos Alberto Menezes. **Os direitos de personalidade e a liberdade de informação.** Revista de Direito Renovar, Rio de Janeiro, v. 23, p. 31-42, maio/ago 2002.

DONNINI, Oduvaldo; DONNINI, Rogério Ferraz. **Imprensa livre, dano moral, dano à imagem, e sua quantificação: à luz do novo Código Civil.** São Paulo: Método, 2002.

DUTRA, Carlos Antônio Furtado. **O que é mídia? Para que serve?** In: Web Artigos, jan. 2011. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/o-que-e-midia-para-que-serve/57042/>>. Acesso em: 12 de fev. 2015.

ESTEVILL, Luis Pascual. **Derecho de daños: principios generales, responsabilidad contractual, extracontractual y responsabilidad precontractual, Tomo II.** 2. ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial, 1995.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação.** 2ª ed. atual. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2000.

FAVA, Andréa de Penteadó. **O poder punitivo da mídia e a ponderação de valores constitucionais: uma análise do Caso Escola Base**. Rio de Janeiro. Universidade Cândido Mendes, Mestrado em Direito, 2005. 123 p.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 2. ed. rev. aum. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FULLER, Paulo Henrique Aranda, JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz e MACHADO, Ângela C. Cangiano. **Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 1: parte geral**. 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

GARCIA, Ismar Estulano. **Procedimento Policial: Inquérito e Termo Circunstanciado**. 12 ed. Goiânia: AB, 1999 p.8. Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

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

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 1: Parte Geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro, volume 4: Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: saraiva, 2012.

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

JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflitos entre direitos da personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LOPES JR., Aury, **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____, Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Vol. I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____, Aury. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 4. ed. ver. amp. e atual. Rio de janeiro: Lumen Juris, 2006.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MATOS, José Francisco. **Proteção à privacidade e a liberdade de imprensa**. São Paulo. Pontifícia Universidade Católica, Mestrado em Direito, 2010. 80 p.

MENDONÇA, Danielle Costa. **O inquérito policial e a exposição da autoridade policial na mídia**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 09 out. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29231&seo=1>>. Acesso em: 11 fev. 2015.

MIRAGEM, Bruno. **Responsabilidade civil da imprensa por dano à honra: o Novo Código Civil e a lei de imprensa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Infraconstitucional**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NACIF, Eleonora Rangel. **A mídia e o processo penal**. In: Observatório da Imprensa, n. 622, dez. de 2010. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/a_midia_e_o_processo_penal__23316>. Acesso em: 12 de fev. 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>>. Acesso em 11 fev. 2015

PINTO, Paulo Mota. **Notas sobre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e os direitos de personalidade no direito português, in A constituição concretizada – construindo pontes com o público e o privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

PORFÍRIO, Fernando. **Juiz condena Globo a pagar R\$ 1,35 milhão no caso Escola Base**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2005-set-14/globo_pagar_135_milhao_danos_morais>. Acesso em: 28. fev. 2015.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 18 ed. rev. ampl. e atual. 1ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2011.

RIBEIRO, Alex. **Caso Escola Base. Os abusos da imprensa.** São Paulo: Ática, 2000.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil. Volume 4. Responsabilidade Civil.** 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SILVA, Deborah Medeiros E. **O sigilo no inquérito policial e a divulgação dos fatos na Imprensa.** Brasília. Uniceub – Centro Universitário De Brasília, Graduação em Direito, 2010. 54 p.

SILVA, Felipe Ventin da. **A tutela preventiva dos direitos de personalidade e a liberdade de informação jornalística.** Salvador. Universidade Federal Da Bahia – Faculdade De Direito, Mestrado Em Direito. 2011, 286 p.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil, v. 2: Direito das obrigações e Responsabilidade civil.** 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal.** 8. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2013.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito civil – A tutela da personalidade no ordenamento jurídico civil-constitucional brasileiro.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TORRES, Laertes de Macedo. **Estudos sobre execução penal.** São Paulo: SOGE, 2000.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal, volume 1.** 32 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral.** 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. **Processo Penal e Mídia.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil: introdução e parte geral.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ANEXO A

Os envolvidos

www.blogfalafoca.blogspot.com



AYRES SHIMADA E M. APARECIDA
Donos da escola



Maurício e Paula Alvarenga
Motorista da Kombi e Sócia



Richard Harrod
fotógrafo



Edélson Lemos
Delegado



Mara e Saulo Nunes
Pais de um aluno

Principais envolvidos no Caso Escola Base – Fotos da época.

ANEXO B



Manchete divulgada pelo Jornal "Notícias Populares".

ANEXO C

O ESTADO DE S. PAULO

Cidades

SEXTA-FEIRA, 22 DE ABRIL DE 1994

Escola é acusada por mais abuso sexual

Atos de violência sexual em sala de aula para alunos de escolas públicas de São Paulo são denunciados em novo relatório da Comissão de Defesa da Criança e do Adolescente (CDA).

Em São Paulo, a violência sexual em sala de aula é uma realidade. Segundo o relatório da Comissão de Defesa da Criança e do Adolescente (CDA), em 1993, foram denunciados 1.200 casos de abuso sexual em escolas públicas de São Paulo. O relatório também aponta que a maioria dos casos ocorre em escolas de baixa renda e que os agressores são, em sua maioria, professores e funcionários da escola.

Unicos relatos de violência sexual em sala de aula em São Paulo são denunciados em novo relatório da Comissão de Defesa da Criança e do Adolescente (CDA). O relatório também aponta que a maioria dos casos ocorre em escolas de baixa renda e que os agressores são, em sua maioria, professores e funcionários da escola.

Mãe teme trauma criado em filha

Relato de violência sexual em sala de aula em São Paulo é denunciado em novo relatório da Comissão de Defesa da Criança e do Adolescente (CDA). O relatório também aponta que a maioria dos casos ocorre em escolas de baixa renda e que os agressores são, em sua maioria, professores e funcionários da escola.

Secretaria reage a denúncias

A Secretaria de Educação de São Paulo reage às denúncias de violência sexual em sala de aula. Segundo a secretaria, as escolas públicas de São Paulo estão tomando medidas para prevenir e combater esse tipo de violência.

PERIÓDICO

Terminais têm poucas passagens

Delegados do Departamento de Polícia de São Paulo (DPS) realizaram uma operação em aeroportos de São Paulo para combater o tráfico de drogas. Os policiais apreenderam grandes quantidades de drogas e prenderam vários suspeitos.

OBRA

Túnel muda com inauguração do túnel hoje

A obra de construção do túnel de São Paulo mudou com a inauguração do túnel hoje. O túnel será usado para o transporte de passageiros e cargas.

Ação de herói

Um herói da ação de São Paulo foi homenageado por sua bravura durante uma operação policial. O herói foi um policial que se sacrificou para salvar a vida de um cidadão comum.

Matéria do jornal Estadão – início das investigações.

ANEXO D



À esquerda, muro da casa de Maurício Alvarenga; à direita, interior da Escola Base depredado.

ANEXO E

Relatório diz que não houve abuso na Escola Base

Relatório não foi aprovado por comissão de direitos do Conselho de Defesa

A comissão de direitos do Conselho de Defesa do Estado não aprovou o relatório sobre o caso da Escola Base, alegando que o documento não abordou adequadamente as denúncias de abuso sexual. O relatório, elaborado por uma comissão de especialistas, afirmava que não houve evidências de abuso sexual durante o período de internamento dos estudantes na escola. No entanto, a comissão de direitos considerou o relatório insuficiente para responder às acusações feitas por pais e estudantes. A comissão também apontou a falta de transparência no processo de investigação e a necessidade de maior participação da comunidade escolar.



Foto de: Edson Ribeiro. Escola Base em São Paulo. O edifício foi destruído por um incêndio em 1971.

Acusados pretendem processar o Estado

Os acusados no caso da Escola Base, incluindo professores e funcionários, pretendem processar o Estado por danos morais e materiais. Eles alegam que o Estado não tomou as devidas providências para investigar e punir os responsáveis pelo caso. Além disso, afirmam que o Estado não forneceu suporte adequado durante o período de internamento. Os acusados também pedem a anulação das condenações e a restituição de seus direitos civis. O processo está em andamento no Poder Judiciário.

ESPORÇO MUNDO CASAL PESSO

Um casal brasileiro foi acusado de cometer um crime de violência doméstica. O caso ocorreu em São Paulo e envolveu um homem e uma mulher. O homem foi acusado de agredir a esposa durante uma discussão. O caso está sendo investigado pela polícia e o homem foi preso em flagrante. O Ministério Público está analisando as acusações e pode oferecer uma denúncia contra o acusado.

Episódio foi abordado com cautela

Um episódio envolvendo a Escola Base foi abordado com cautela por autoridades locais. O episódio ocorreu durante uma reunião pública e envolveu discussões sobre o caso da escola. As autoridades afirmaram que o assunto é delicado e deve ser tratado com cuidado. Elas também mencionaram a importância de manter a transparência e a responsabilidade durante o processo de investigação e julgamento.

Notícia veiculada pelo Jornal Estadão – após o arquivamento do IPL.