

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

DIEGO DE SOUSA MARQUES

IMPLICAÇÕES NEGATIVAS ACERCA DA PUBLICIDADE DOS ATOS
PROCESSUAIS PENALIS PELOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA NO
BRASIL

SOUSA

2014

DIEGO DE SOUSA MARQUES

IMPLICAÇÕES NEGATIVAS ACERCA DA PUBLICIDADE DOS ATOS
PROCESSUAIS PENAIS PELOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA NO
BRASIL

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Leonardo Figueiredo de Oliveira

SOUSA

2014

DIEGO DE SOUSA MARQUES

IMPLICAÇÕES NEGATIVAS ACERCA DA PUBLICIDADE DOS ATOS
PROCESSUAIS PENAIIS PELOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA NO
BRASIL

Trabalho monográfico apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências
Jurídicas e Sociais da Universidade
Federal de Campina Grande, como
exigência parcial da obtenção do título de
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Leonardo Figueiredo de
Oliveira

Banca Examinadora:

Data de Aprovação: 28 de Março de 2014

Orientador: Prof. Leonardo Figueiredo de Oliveira

Prof. Admilson Leite de Almeida Junior

Prof. Dr. Jardel de Freitas Soares

À minha esposa CAMILA e aos meus pais CÍCERO
e FRANCISCA pelo amor e eterno incentivo.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente à Deus, que é minha maior fonte de esperanças, força e compreensão, tornando tudo possível. Aquele que me guia, me ilumina e a quem eu sirvo, digno de toda glória, louvor e honra.

À minha esposa, Camila, razão de toda minha existência, propósito de vida e causa de minhas lutas, a quem direciono todas as minhas conquistas.

Aos meus pais, Cícero e Francisca, por todo amor, carinho e dedicação.

Aos meus irmãos, Junior, Silvia, Gilberto, Tiago, Rodrigues e Jair, pelo companheirismo e amizade em todos os momentos.

Ao professor Leonardo Figueiredo de Oliveira, compreensivo orientador, pelo incentivo e inestimável apoio na consecução deste trabalho.

À todos os meus familiares, que sempre acreditaram em mim.

Aos meus amigos e companheiros de trabalho, por todo o encorajamento e, também, por torcerem por mim.

“Quanto mais a pena for rápida e próxima do delito, tanto mais justa e útil ela será.”

Cesare Beccaria

RESUMO

Tendo em vista o avanço das tecnologias e os benefícios que o mesmo trouxe para o Direito, a presente pesquisa delinea-se sobre as implicações negativas acerca da publicidade dos atos processuais penais, através dos meios de comunicação de massa no Brasil. Percebendo que a liberdade de imprensa é o principal respaldo jurídico do direito de informação, verifica-se que a mídia é o mais importante meio de efetivação do princípio da publicidade dos atos processuais penais em nosso país. Contudo, são necessários estudos sobre as implicações negativas dela decorrente. Verifica-se que a atividade que a imprensa brasileira realiza acaba causando, em alguns casos, danos irreparáveis aos envolvidos, seja acusado ou vítima que tenha sua dignidade atingida, ao Estado e a própria sociedade, uma vez que a relação entre esta última e a lei é permeada por “medos”, desconfianças e desconhecimentos. Estes elementos agravam-se quando são veiculadas notícias de natureza criminal, que naturalmente costumam atrair a atenção da massa populacional, mas, neste caso, o direito de informação perde seu verdadeiro sentido e passa a ser visto como instrumento para comercialização de “notícias chocantes”, que inflam o clamor social, interferem na opinião, suprimem direitos e garantias processuais e desmerecem a atividade do Poder Judiciário. Questiona-se, frente ao choque de interesses e de bens jurídicos, se o princípio da publicidade dos atos processuais e o exercício do direito a liberdade de informação pela mídia, já não necessitam de restrições, ou seja, de limites. Isto é, quais os mecanismos que podem ser utilizados para impedir a violação da dignidade humana, da presunção da inocência, dos direitos à privacidade. Algumas propostas são apresentadas ao fim, baseados no direito comparado, uma vez que outros ordenamentos encontram-se bem mais avançados que o nosso neste sentido, porém é de suma importância novos direcionamentos em busca de soluções para esta problemática, tanto para permitirmos que os acadêmicos de Direito dediquem-se a desenvolvê-las, como para que o Direito seja uma ciência efetivamente construtora de um Estado Democrático. Utilizou-se o método dedutivo de abordagem nessa pesquisa, bem como procedimentos crítico e analítico na leitura de obras, artigos, matérias e ideias, por meio de documentação indireta de pesquisas bibliográficas.

Palavras-chave: Implicações negativas. Mídia. Publicidade dos atos processuais.

ABSTRACT

Given the advancement of technology and the benefits it brought to the law, this research outlines up on negative publicity about the implications of procedural criminal acts, through the means of mass communication in Brazil. Realizing that freedom of the press is the main legal support of the right to information, it appears that the media is the most important means of realization of the principle of publicity of criminal procedure acts in our country. However, studies about the negative implications arising from it are needed. It appears that the activity that the Brazilian press performs ends up causing, in some cases, irreparable damage to those involved, whether accused or victims that have reached their dignity, the State and society itself, since the relationship between the latter and the law is pervaded by " fears ", mistrust and unknowns. These elements are compounded when news of a criminal nature, which naturally tend to attract the attention of the populace, but in this case, the right to information loses its true meaning and is seen as a tool for marketing " shocking news " is broadcast, inflating the public outcry, interfere with the view, suppress rights and procedural guarantees and fade to the activity of the Judiciary. Wonders, to the shock of interests and legal rights, the principle of publicity of procedural acts and exercising the right to freedom of information by the media, no longer require restrictions, or limits. That is, what mechanisms can be used to prevent the violation of human dignity, the presumption of innocence, the right to privacy. Some proposals are made to order, based on comparative law, since other systems are far more advanced than ours in this sense, but it is extremely important new directions in search of solutions to this problem, both to allow academics Law engaged to develop them as to the law is a science effectively construction of a democratic state. We used the deductive method of approach in this research as well as critical and analytical procedures in the reading of books, articles, stories and ideas through indirect documentation of bibliographic research.

Keywords: Negative implications. Media. Publicity of procedural acts.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CCJS – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais

CF – Constituição Federal

ONU – Organização das Nações Unidas

UFCG – Universidade Federal de Campina Grande

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 A RELAÇÃO ENTRE A SOCIEDADE E O DIREITO.....	14
2.1 O papel da sociedade na constituição da norma jurídica	14
2.2 A relação entre a liberdade de imprensa e o direito à informação	20
2.3 A importância da liberdade de informação para os direitos humanos fundamentais.....	24
2.4 O avanço das comunicações no campo do direito.....	28
2.5 A liberdade de imprensa e sua influência na formação opinião pública.....	32
3 CONSEQUÊNCIAS DECORRENTES DO EXERCÍCIO DO DIREITO À PUBLICIDADE DE ATOS PROCESSUAIS PENAIS PELOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA.....	37
3.1 A relação entre o princípio da publicidade dos atos processuais penais e o princípio do devido processo legal	40
3.2 Supressão do princípio da presunção da inocência pelo exercício da publicidade dos atos processuais penais.....	44
3.3 Consequências da atual efetivação do princípio da publicidade de atos processuais penais pelos meios de comunicação de massa.....	52
4 PROPOSTAS QUE LIMITAM À PUBLICIDADE DO PROCESSO PENAL PELA MÍDIA	57
4.1 Relação conflituosa entre os bens jurídicos tutelados e os direitos assegurados.....	57
4.2 Às luzes do direito comparado.....	59
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	61
REFERÊNCIAS.....	66

1 INTRODUÇÃO

O Direito Penal corresponde a uma das mais importantes áreas do sistema jurídico nacional, pois tutela os interesses e bens mais valiosos de cada cidadão que se submetem as suas determinadas jurisdições, assim como estabelece, baseado no texto constitucional, os princípios e postulados que devem ser rigorosamente respeitados na efetivação de suas normas e na aplicação processual de sua natureza. Graças aos avanços tecnológicos e a atividade dos meios de comunicação de massa, todos estes elementos são amplamente divulgados, conhecidos e interpretados por boa parte da sociedade, aproximando-a cada vez mais da lei.

A observância dos princípios processuais é requisito fundamental para se preservar não só os direitos fundamentais do homem, como também a ordem jurídica e o bem estar social. Graças ao efetivo exercício desenvolvido pela mídia, o princípio da publicidade tem se intensificado, porém, em certos casos, nota-se uma exacerbação desempenhada pelo veículo informativo resultando em prejuízos irreparáveis aos envolvidos.

Neste sentido, a presente pesquisa, tem por escopo analisar a interferência da mídia no processo penal, verificando a liberdade de imprensa como corolário do direito a informação, explicando a atuação da mídia como meio de efetivação do princípio da publicidade dos atos processuais penais, realizando um estudo sobre a proteção dos direitos à privacidade das pessoas envolvidas no processo penal, a fim de identificar os limites que devem ser postos à imprensa, objetivando a garantia de um processo penal justo.

A utilização do princípio da publicidade dos atos processuais pela mídia acaba causando, em determinados casos, danos irreparáveis aos envolvidos no processo, ferindo consideravelmente direitos e garantias fundamentais como, por exemplo, a dignidade humana, a presunção da inocência e o devido processo legal.

Em face do crescente conflito entre o direito a informação dos atos processuais criminais pelos meios de comunicação de massa e as garantias constitucionais dos acusados no processo, é preciso estabelecer um equilíbrio, através de restrições a publicidade do processo, a fim de evitar o vilipêndio do direito à imagem e a honra do indivíduo. O exercício de um direito não pode suprimir a efetivação de outro, por isso, é importante compreender que não existem normas

absolutas e a tendência é se alcançar um sistema aberto a interpretações de qualquer cidadão.

Antes mesmo do neo-positivismo jurídico, Jürgen Habermas, apontava para a existência de uma co-originariedade de direitos fundamentais pautados na soberania popular, sendo necessário tê-los como resultado da configuração politicamente autônoma do direito, para uma maior quantidade possível de igualdades nas liberdades individuais; da imediata possibilidade de postulação judicial de garantias e de ferramentas capazes de proteger tais garantias; de direitos fundamentais à liberdade, com participação efetiva do seu povo na criação e aplicação de suas normas, sejam como partes ou como interessados indiretos, mas que se permita a igualdade de oportunidades, nos processos de formação da opinião e da vontade, onde os civis possam exercer sua autonomia política e legitimem os direitos que são criados em seu proveito; de condições jurídicas que permitam o poder punitivo ao Estado, mas que também o limitem sob a guarda dos olhares de seu povo, na medida em que pese necessário para a construção de uma sociedade justa, ética e igualitária.

Como os princípios constitucionais são pressupostos fundamentais para os demais ramos do nosso ordenamento jurídico, deve-se considerar alguns métodos de interpretação da Constituição como aberturas para uma abordagem cada vez mais ampla e livre dos direitos e garantias, evitando toda e qualquer forma de abuso por parte do Estado. Um desses métodos é o concretista da Constituição aberta que traduz a ideia de que todo aquele que vive uma Constituição deve ser considerado um legítimo intérprete de suas normas. Isso indica a uma democracia presente, também, no momento da interpretação constitucional, o que leva-se ao rompimento da força normativa e a unidade da Constituição.

Por isso, é ainda receosa, mas ganha adeptos também em outros ramos do direito como o Penal e o Processual Penal, especialmente com a tendência neo-positivista, que presa, consideravelmente, pelos valores e pela elevação dos princípios à categoria de normas jurídicas.

Esses princípios consistem em mandamentos que funcionam como fundamento do ordenamento jurídico, isto é, são normas que servem de base para a aplicação do direito positivo.

Acredita-se, por sua vez, que o Direito Penal tem um caráter fragmentário, pois não encerra um sistema exaustivo de proteção aos bens jurídicos, apenas elege, conforme o critério de merecimento de penalização, determinados pontos essenciais. Isso é considerado um mérito e uma característica essencial do Estado liberal do Direito que se reduza a criminalização àquelas ações que, por sua periculosidade e reprovabilidade, exigem e merecem, no interesse da proteção social, inequivocamente, a sanção penal.

Neste sentido, pode-se dizer que o fim do Direito Penal é a proteção da sociedade e, mais precisamente, a defesa dos bens jurídicos fundamentais, dentre os quais faz-se possível destacar a publicidade dos atos processuais, a liberdade de expressão e pensamentos, a um devido processo legal, a presunção da inocência e a privacidade.

Faz-se necessário a leitura de algumas obras, artigos, matérias e ideias, por meio de documentação indireta de pesquisas bibliográficas, para verificar-se a interferência da mídia no processo penal brasileiro, especialmente, para analisar-se os principais pontos negativos que surgem da publicidade dos atos processuais penais através dos meios de comunicação de massa.

O papel da mídia, no Direito Penal e Processual Penal, é “investigar”¹ e informar o espectador, contudo, parece-nos que ela vai além, formulando pontos de vistas, elaborando e defendendo verdadeiras teses jurídicas que além de informar, tendem a interferir na convicção de autoridades e, principalmente, das pessoas que exercerão o relevante serviço público de exercer a função de jurado, uma vez que atinge diretamente a grande massa da sociedade, desprovida, em sua grande maioria, de conhecimentos técnicos capaz de lhe fornecer ponto de vista contundente.

Por isso questiona-se, como limitar a liberdade de imprensa na publicação de atos processuais de natureza criminal no nosso país? Que mecanismos poderiam ser introduzidos no nosso ordenamento jurídico para controlar a excessiva

¹ Investigar neste caso corresponde, especificamente, a coletar dados permitidos, de forma legal e ética, não sendo entendido, por outro lado, como uma liberdade que justifique uma concorrência com o Estado, o que formaria uma espécie de corrida pela produção de provas. Apesar de sermos obrigados a aceitar que é, muitas vezes, graças a imprensa que o Estado: toma conhecimento do fato crime; tem acesso as primeiras provas; e, demonstra para a sociedade que tem poder punitivo capaz de impor sanções aqueles que, porventura, venha a transgredir a norma.

exposição dos atos processuais penais, que no Brasil visa exclusivamente o lucro da maior audiência dos canais de comunicação, desconsiderando-se sua verdadeira função pública de informar a sociedade, sempre presando pelos ideais de responsabilidade, imparcialidade, legalidade, ética e justiça.

Portanto, deve-se verificar a relação existente entre a sociedade e a lei, principalmente, levando em consideração o papel que desempenham os meios de comunicação de massa nesse interim, abordando os principais pontos negativos que derivam de sua atividade na publicação de atos processuais de natureza penal, a quem atingem os danos que podem causar a sociedade e a solidez do ordenamento jurídico. Assim sendo, serão apontadas, ao fim, algumas propostas que se acredita serem convenientes e, talvez, necessárias ao andamento do processo penal, no sentido de limitar a publicização dos atos processuais através da imprensa.

2 A RELAÇÃO ENTRE A SOCIEDADE E O DIREITO

As sociedades costumam instituir, naturalmente, uma determinada moral, a partir da qual se estabelecem valores que determinam o que é o bem e o mal, o que é correto e o que é errado, o que é permitido e o que é proibido, o que é justo e o que é injusto. A maior parte desses valores são elementos do Direito, constituindo a base fundamental para que o Estado possa estabelecer, juntamente com a sociedade, certo padrão de conduta ou comportamento válido para todos os membros que a ela pertencem. Essa moral, por possuir tais características, é tida como norma, que pode variar com o lugar e com o tempo. O cidadão que cumpre a sua função social respeitando a moral e a norma é tido como civil, pois cobra corretamente seus direitos e cumpre legalmente com seus deveres. Politicamente, nem todo indivíduo é um cidadão ativo, mas civilmente, no nosso sistema democrático, não é assistida a faculdade de se estar à margem do conjunto de direitos e deveres que constituem a cidadania e regem o modo de atuação de todos os indivíduos em uma sociedade.

2.1 O papel da sociedade na constituição da norma jurídica

Ao indivíduo que cai na marginalidade, seja por livre-arbítrio ou por qualquer ocasião sinistra, cabe ao Estado estabelecer uma pena e fazê-la cumprir-se, porém, o que se questiona, atualmente, é se a pena administrativa é tão dura quanto a pena civil, estabelecida pela sociedade. Pois, a sociedade, atualmente, com a ampliação do acesso às informações, estabelece, juntamente com as divulgações e opiniões emitidas pela imprensa, um imediato juízo de reprovação tão duro que, com ele, pode-se imaginar uma perda de identidade e da dignidade humana de um indivíduo que tenha cometido um ato infracional ou um crime muito repercutido na mídia. Devemos entender que:

A cidadania expressa um conjunto de direitos que dá à pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo. Quem não tem cidadania está marginalizado ou excluído da vida social e da tomada de decisões, ficando numa posição de inferioridade dentro do grupo social. (DALLARI, 2004, p.14).

O cidadão tem se tornado realmente ativo nas últimas décadas e passou a conhecer melhor seus direitos e seus deveres, após a virada tecnológica do último século. São muitos os meios de comunicação de massa. A troca de informação possibilitada por aparelhos cada vez mais sofisticados gerou uma comunicação quase que instantânea. O mundo está quase completamente interligado em uma grande rede. Porém, informação não é conhecimento. Muitos indivíduos têm um amplo acesso às informações que são divulgadas diariamente, mas poucos conseguem interpretá-las de forma coerente, imparcial e justa.

As leis aumentam em proporções geométricas, sendo praticamente impossível conhecer toda a norma a que uma sociedade se submete. Elas são criadas, modificadas, substituídas e extintas com uma velocidade imprevisível. O indivíduo leigo se sente inseguro e ignorante para estabelecer sobre um direito um pensamento reflexivo ou crítico. Por isso, a imprensa, no decorrer do cumprimento de sua função social de informar, tenta interpretar tais direitos, emitindo opiniões e estabelecendo pontos de vista capazes de angariar adeptos ou formar opositores.

Não é válida a alegação de desconhecimento da lei constitucional no nosso país, uma vez que é o texto legal que norteia todas as outras normas emitidas ou adotadas pelo nosso ordenamento jurídico. O que se espera é que cada cidadão conhece, no mínimo, seus direitos e garantias fundamentais, estabelecidos no texto constitucional, para que possa cobrar sua efetivação. Assim dizia o filósofo Spinoza (2007, p.46): “Chamamos cidadãos os homens considerados como desfrutando de todas as vantagens que a cidade proporciona em virtude do direito civil”. Isto é, o cidadão é aquele indivíduo participante ativo, como dizia Aristóteles (RUSS, 1994, p. 35) que: “o que constitui [...] o cidadão, sua qualidade verdadeiramente característica, é o direito de sufrágio nas Assembleias e de participação no exercício do poder”. Ou seja, falar de cidadania implica falar, necessariamente de democracia, porque a cidadania é própria daqueles Estados que proporcionam o exercício desse direito.

O texto Constitucional do Estado é o mais forte instrumento de garantia dos direitos fundamentais que efetivam o sistema político e o regime de poder aos quais se submetem todas as instituições e personagens que permeiam determinada jurisdição. No Estado Democrático de Direito, o povo é a raiz e o fundamento da lei, pois ela sempre emana do povo e é para o povo que ela se destina. Contudo, não é tarefa simples transformar o direito desse povo em lei, tampouco tornar a mesma efetiva e eficaz.

A sociedade nunca deixou de lutar e garantir, através de seu poder, a construção de ideais capazes de concretizar direitos que possibilitem condições melhores de vida e fundamentos para seu Estado de Direitos. A resistência aos chamados Estados absolutistas é um fato. Isso acontece quase como em um ciclo natural. Assim como o Estado possui poderes, e, com isso, consegue ditar leis, o povo é, naturalmente, o reflexo da sua efetividade. Dessa forma, em um Estado como o nosso, as exigências que o povo faz para que os direitos que se diz possuir sejam transformados em leis e/ ou leis funcionais são apenas um mínimo dos fundamentos de uma efetiva democracia cidadã.

O surpreendente é ter que ver esse povo, que é tão importante para o Estado, tendo que lutar cada vez mais intensamente para garantir seus direitos e fazer-se cumprir aquela lei tão idealizada, que está no papel, compondo os códigos vigentes. O povo enfrenta uma vida difícil, em que pouco se pode contar com seus direitos, pois a lei só funciona positivamente para a minoria que a compõe. A maioria, por sua vez, tem que suportar a pobreza e os estigmas que a acompanham: desigualdade, inferioridade, supressão de direitos, discriminação, burocracia exacerbada, afastamento dos bens públicos e dificuldade de acesso às garantias fundamentais. Isto é, um imenso quantitativo da nossa sociedade é vítima de um sistema burguês, extremamente mercenário e egoísta.

Não seria estranho ver o sistema econômico colocado como culpado, como regente de toda a orquestra social, um teatro real onde o Estado dita as regras de forma a favorecer sempre os mais abastados. Não há como afirmar que a sociedade seja vítima do Estado, pois neste dito Estado onde se acredita que impera a democracia, a sociedade só pode ser vítima de suas próprias escolhas, que podem tornar a vida de uns pior, enquanto a de outros bem melhor.

Em algumas nações, a sociedade é tão importante com relação às leis que são criadas e mantidas para regê-la, que passa a ser considerada a principal fonte

do direito existente. A chamada norma consuetudinária é aquela que se baseia nos costumes e tradições do seu povo. Entretanto, é um tipo de norma bastante complexa, que sugere riscos e divergentes interpretações, ao defender um princípio basilar: o melhor para a lei é o melhor para o povo a que se aplica.

No Brasil, os governantes são escolhidos pelo povo, porém, evidenciados na mídia e de extrema importância para a classe dominante, que ditam as leis, favorecendo especialmente a eles, com poucas preocupações reais em estabelecer garantias e condições de vida, capazes de dignificar o ser humano, principalmente aquele das classes mais populares. Parece que a sociedade, historicamente vítima de suas escolhas, insiste em optar pelo conservadorismo, onde os personagens são modificados, mas a história continua a mesma. O povo desconhece o verdadeiro poder que possui, pois acredita que por causa de suas escolhas estão condenados a suportar o abuso, o desrespeito e a exploração de governantes por no mínimo quatro anos. Dessa forma, o sistema funciona como se o indivíduo fosse sujeito apenas de deveres, o dever de escolher, mas não de direitos, ou seja, os direitos de acompanhar, investigar, julgar e cobrar.

A ideia de cidadania evoluiu muito ao longo dos tempos e em todo o mundo, inclusive no Brasil. Mas, apesar de toda evolução, de certa forma, ainda persiste em meio a coletividade uma ideia restrita de cidadania, reduzida ao predomínio do sentido do dever sobre o do direito, o que explica, por exemplo, o fato de que votar no Brasil é um ato obrigatório. Ainda faz-se necessário evoluir para um nível de consciência que nos leve ao entendimento de que os direitos dos cidadãos não são concessões, mas conquistas. Acaba-se por aceitar que algumas pessoas têm mais direitos que outras. Ainda acha-se normal conseguir as coisas através de apadrinhamento, por meio do velho jeitinho brasileiro, ainda considera-se que para se conseguir algo é necessário bajular alguém e ainda julgamos que se algo é público significa que não é de ninguém. O cidadão precisa estabelecer princípios e metas a serem conquistadas, caso contrário serão para sempre seres manipulados, pelo Estado, pelo sistema e pela mídia.

Mesmo com o poder que já alcançou, a sociedade ainda se sente muito impotente com relação a todas as arestas que cercam o Direito, especialmente as legislativa e judiciária. Vive-se em um Estado de Direito, o qual só se legitima, quando a sociedade que o compõe está ciente dos princípios e fundamentos desse direito, os quais, por sua vez, garantem a natural condição de todo ser humano.

Mas, em um país como o nosso, a sociedade só consegue garantir melhores condições de vida quando percebem que o verdadeiro poder provém da organização, da coletividade.

Não basta apenas lutar. A luta precisa ser organizada pela e para a coletividade, pois a sociedade parece saber, atualmente, muito mais dos seus direitos, que antes, no entanto, aqueles que não desconhecem a lei a qual se submetem, desconhecem como ela deve ser aplicada.

O acesso às informações foram largamente ampliados, os direitos do povo e as leis amplamente divulgados, porém, informação não significa, necessariamente, conhecimento, o que, por muitas das vezes acaba deturpando o verdadeiro sentido da lei, gerando confusões e mal-entendidos, principalmente, por parte daqueles menos favorecidos na sociedade. Uma vez que não compreendem o significado da lei, não conseguem associar fundamentos suficientes para questioná-la, avaliá-la e cobrar seu efetivo cumprimento.

Na mais próxima história deste país, percebe-se que foi lutando que a sociedade mostrou que não anda satisfeita com uma diversidade de situações, as quais é obrigada a enfrentar, devido as suas escolhas, principalmente, as políticas. Nesse sentido, observou-se ganhar forma uma verdadeira democracia que, até então, não passava de uma utopia social. Essa democratização, resultante de lutas e manifestações, é uma tentativa de superar o conservadorismo e o convencionalismo de uma sociedade historicamente manipulada. Saindo às ruas para manifestar sua indignação, o povo conhece seu poder frente ao Estado. Sabe que deve investigá-lo e controlá-lo constantemente.

A sociedade já saiu às ruas colhendo assinaturas para incorporar emendas à nossa Constituição Federal, da mesma forma que já conseguiu criar lei de iniciativa popular. Além disso, existem muitas formas de participação social no atual sistema de poder, a exemplo, observam-se os movimentos de classes, estudantes, operários, os sem-terra lutando por moradia, movimentos contra a exploração sexual e violência contra a mulher ou presos, ou até mesmo, os movimentos ecológicos, por um futuro melhor para o mundo. Todos esses movimentos têm um significado político, pois defendem muito mais interesses coletivos, que individuais, o que implica em mudanças muito importantes na sociedade.

A sociedade sabe do poder que possuem as organizações de classes, isto é, os sindicatos. Se essa é uma iniciativa que rendeu frutos ao meio profissional,

analogicamente, as organizações de grupos sociais também renderam, tanto é assim que são inúmeras as conquistas dos grupos feministas, dos homossexuais, negros, religiosos, sem-terra dentre outros que conseguiram estabelecer princípios e garantias que lhe asseguram respeito, dignidade e oportunidades para que possam evoluir social e profissionalmente.

É graças a uma nova educação, que possibilita uma visão crítica, capaz de oferecer novos questionamentos, que pequenas comunidades, de regiões antes desprezadas, conseguiram formar grandes líderes, que estabeleceram novos paradigmas para nossa população, e esse novo discurso gerou novas perspectivas em meio ao povo, e é graças ao impulso das novas tecnologias, que todas as classes sociais, hoje, conseguem ter acesso as informações sobre direitos, leis, impostos e políticas públicas.

Não é difícil chegar a conclusão de que a lei e o direito possuem os mesmos destinatários de uma determinada jurisdição: o Estado e o seu povo. Ao Estado cabe o dever de aplicar a lei, adequadamente ao seu povo. Esse povo, heterogêneo, composto por classes tão distintas quanto direitos existentes, sugere que a sociedade precisa ser compreendida de forma distinta, apesar do princípio da igualdade, para que efetive o sentido da lei. O surgimento de direitos pertencentes a sociedade, desde aqueles destinados a coletividade aos que se destinam basicamente a um só sujeito de direitos, indica que, também se faz necessário, imediatamente oferecer instrumentos capazes de proteger esses direitos. O principal instrumento que pode garantir o exercício de um direito pelo sujeito titular ou legalmente outorgado, é a lei. A lei garante a cidadania a todos os cidadãos, que mesmo estando em permanente construção, é resultado da luta constante do ser humano por justiça, liberdade e dignidade, contra a opressão e a discriminação.

Partindo-se do simples fato de que a existência é causa suficiente para garantir a cada ser humano todos os direitos que se intitulam de direitos humanos, é a partir daquelas garantias e princípios estabelecidos na nossa Carta Magna que o Direito pode estabelecer suas bases, através do que se conhece como direitos fundamentais.

Esses direitos, tidos como fundamentais, são também basilares para que cada área do Direito consiga estabelecer seus princípios, objetos e objetivos. Por tratar de bens abstratos, porém de suma importância para a existência de um futuro

cada vez melhor, para cada ser humano, os códigos de compilação das leis, as quais submeteram os cidadãos, devem estar adequados a realidade social.

Alguns direitos são tão fundamentais para o indivíduo que se chamam, conseqüentemente, de direitos humanos. Atualmente, dificilmente, se consegue delimitar quais são todos os direitos humanos, até porque a própria humanidade é inconstante, evolui o tempo todo. Mas, os direitos tidos como fundamentais são todos aqueles elencados no artigo 5º da nossa Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal, ao elencar nos seus artigos iniciais, especialmente no artigo 5º, os direitos e garantias fundamentais, pretendia dar um *status* que assegurasse bens inestimáveis, invioláveis e indisponíveis, estabelecendo direitos e deveres individuais e coletivos que protegessem ou possibilitassem, principalmente, a proteção da vida, da liberdade, da honra, da dignidade, da liberdade de expressão, da imagem e do acesso à informação.

Sabe-se que os direitos e garantias fundamentais elencados pela Constituição não podem e nem devem ser vistos como direitos isolados, mas não se faz possível sacrificar um em detrimento de outro, pois, para que não haja conflito entre eles temos que saber ponderá-los de forma muito conveniente a cada caso *in* correto. Dentre estes merece nosso destaque, inicialmente, a liberdade de expressão e o direito à informação.

2.2 A relação entre a liberdade de imprensa e o direito à informação

O rápido desenvolvimento da sociedade, conjugado com a evolução do próprio Estado Democrático de Direito, ampliou significativamente as definições cabíveis à democracia e possibilitou, conseqüentemente, um grande aumento nas dimensões dos direitos e garantias fundamentais. Alguns desses direitos ganharam uma conotação mais intensa, chegando a serem considerados como indispensáveis à condição humana de toda pessoa, que lhes são garantidos pelo simples fato de existirem ou terem existido. Essa propulsão de direitos sendo garantidos em quantidade e qualidade considerada maior, atualmente, é fruto da importante difusão

de informações que a nossa sociedade passou a ter acesso após explosão tecnológica das últimas décadas.

A facilidade de acesso e de divulgação de informações gerou, por consequência, a necessidade de se estabelecer a cada nova informação, uma reflexão, um senso crítico, ou seja, que se possa avaliar, ponderando entre os pontos positivos e negativos, se determinada informação é boa ou não para a sociedade. A Constituição deu caráter de garantia fundamental a essa necessidade, isto é, o direito a liberdade de expressão surge da necessidade que o homem, como um ser social, possui de manifestar seus pensamentos.

Isto é, de acordo com a Constituição brasileira de 1988, todos são livres e iguais perante a lei. Todos têm direito à liberdade de pensamento, à informação, associação e locomoção. Contudo, as desigualdades sociais, a miséria e o desemprego são fortes fatores que distanciam os cidadãos do acesso a tais direitos, principalmente, com relação à liberdade de pensamento; pois, aqueles que não tiveram acesso a uma boa educação são pobres e quase não possuem influência social e dificilmente sentem a vontade para emitir sua opinião, mesmo sendo livres para isso. Outros nem, ao menos, procuram ter acesso à informação por acreditarem que nada que o Estado faça lhe diga algum respeito.

Porém, exercer esse direito, da liberdade de expressão, pressupõe uma necessidade de acesso à informação, ou seja, a partir do momento que se tem a possibilidade de divulgação de uma notícia e, conseqüentemente, do acesso a essa notícia, que é tão importante que chega ser considerada fundamental para a participação dos indivíduos na vida coletiva.

Com o passar dos tempos, a sociedade reuniu forças e passou a lutar em prol de movimentos populares que visaram o estabelecimento de direitos e garantias cada vez mais ligados a liberdade de expressão. Para destacar a importância da publicidade e da divulgação de informações como um direito fundamental, muito se tem discutido, seja por especialistas, seja por autoridades, ou até mesmo, por idealistas de um sistema corrompido, o que tem possibilitado um amplo e indiscriminado acesso à informação, pertinente, principalmente, nos meios jurídicos e das políticas públicas, caracterizando assim, não só o exercício de um direito humano, mas fundamental na construção de um Estado Democrático de Direito.

Perdurou, ao longo dos anos, o fato de se considerar o direito à informação como um direito de poucos, porém, com a guinada tecnológica do final do último século e com o impulso descontrolado dos meios de comunicações de massa, especialmente, a mídia televisiva e a *internet*, tornou-se muito mais fácil efetivar as liberdades de comunicação e de expressão. Esses direitos, hoje, são tidos como indispensáveis para o melhor desenvolvimento dos indivíduos como elementos de uma sociedade.

Ao tratar do direito à informação, não se pode deixar de considerá-lo como um direito complexo. Não no sentido de que seja um direito difícil de compreender, mas que pressupõe outras conotações. Nesse sentido destaca-se o pensamento de Menezes Vieira (2003, p.32) que considera como parte integrante desse direito, outros como: o direito de informar e ser informado, bem como o direito de buscar a informação, isto é, de investigar.

Acredita-se que a autora supracitada considera que o direito de informar implica na permissão da divulgação ou comunicação de informações, de forma indiscriminada, sem censura de qualquer tipo. Porém, faz-se necessária uma ressalva, porque é de igual importância o fato de conhecer esse direito e o fato de exercê-lo de forma consciente e lícita, sem que, com isso, esteja afetando os demais valores protegidos pelo nosso ordenamento jurídico, que também são essenciais para garantir a condição humana de qualquer indivíduo da sociedade. Nesse sentido, acredita-se que o direito de ser informado é mais que um simples direito, mas consiste em uma garantia fundamental que assegura a toda e qualquer pessoa. Pois, é através dos meios de comunicações de massa, principalmente, que a sociedade toma ciência das decisões políticas de essencial interesse público, da mesma forma que é através deles que todos os indivíduos se mantêm atualizado com relação a imensa gama de direitos e deveres que lhes dizem respeito. Por fim, se os meios de comunicação não nos informam, acredita-se que é um direito que assiste o cidadão, o direito de buscar essa informação, investigar, isto é, de se informar.

É evidente que, pelo simples fato de viver em uma democracia, o cidadão não possui o direito de ter acesso a todo e qualquer tipo de informação, mas ele possui o direito de ter acesso a toda e qualquer informação que lhe diga respeito ou que seja de excepcional interesse público. Ainda assim, existem exceções que merecem um destaque, pois, nem mesmo fato de ter tal direito garante um acesso indiscriminado

à informação. Existem casos em que, mesmo sendo de interesse público e que digam respeito a essa pessoa, o interesse público pode ser bem mais superior ao ponto de se manter um sigilo sobre essas informações, e, por esse motivo, o sigilo também revela-se como um direito fundamental.

Esse direito a investigar tem como função fundamental possibilitar que o indivíduo estabeleça sobre a informação uma abordagem crítica, reflexiva. Para tanto, é mais conveniente que essa informação possua um caráter pessoal ou público, que garantido pelo princípio da publicidade dos atos administrativos deve ser, necessariamente, divulgado. Não há o que se falar sobre uma informação particular de outrem, nem tão pouco, informação em que o sigilo é indicado para garantir a proteção de bens mais valiosos como a vida, a liberdade, a honra e a dignidade humana.

É de extrema importância o papel que a imprensa exerce na nossa sociedade com relação a difusão de informações. A partir dela, os cidadãos conhecem e passam a refletir sobre seus direitos e seus deveres, efetivando o direito à informação e possibilitando o exercício do direito de liberdade de expressão. Com a imprensa, os indivíduos cumprem sua função social, que é o dever de informar e possibilitar um esclarecimento, garantindo um desenvolvimento coletivo.

Portanto, é fundamental o efetivo exercício do direito à informação para que o cidadão possa exercer seu direito de liberdade de expressão, possa opinar, criticar e avaliar. Cabe a mídia televisiva, a *internet*, as rádios e as mídias impressas desempenharem suas atividades de forma eficiente, ética e, principalmente, lícita, pois o ganho que a sociedade pode ter com essa prestação é grandioso. Porém, se tais requisitos não forem respeitados, o prejuízo que se pode causar a um ou mais cidadãos, com a difusão de uma informação incorreta ou ilegal, em um meio de comunicação de massa, é incalculável. Pode-se atingir consideravelmente a condição humana de um indivíduo quando se afeta a dignidade humana dele.

Evidentemente, a imprensa deve informar e com isso possibilitar o esclarecimento de fatos e acontecimentos, porém deve existir um limite para o exercício dessa função social, caso contrário, as mídias podem tornar-se instrumentos de alienação social, em que consegue manipular seus espectadores com as opiniões que forma, já que ela, facilmente, transforma o meio social a partir

de divulgações. Contudo, o que deve prevalecer nesse embate é interesse no desenvolvimento social e democrático.

2.3 A importância da liberdade de informação para os direitos humanos fundamentais

Historicamente, o direito à informação era tido, simplesmente, como uma liberdade. Em certos casos, considerado uma medida administrativa de estratégia governamental. Porém, atualmente, além de ser considerado uma garantia ao indivíduo e a sociedade, é considerado com cada vez mais intensidade, um direito humano fundamental. A evolução histórica desse direito está marcada por negações, desrespeito e graves violações aos direitos fundamentais dos homens e da sociedade brasileira, especialmente, aos Direitos Humanos. Mas, como resultado de muitas lutas e movimentos sociais e de classes, frente às várias espécies de controle e opressão, ocorreram significativas mudanças, que contribuíram fortemente para a afirmação desse direito. Nesse sentido, aponta Menezes Vieira, que:

A liberdade de informação – compreendida no conceito mais amplo de liberdade de expressão -, como direito humano, tem se convertido em um dado praticamente universal. A liberdade de pensamento, historicamente, nem sempre veio acompanhada da possibilidade de poder manifestá-la. Partindo, pois, daquela liberdade, reivindica-se a liberdade de imprensa, manifestação mais pura da possibilidade de exprimir idéias e opiniões. (VIEIRA, 2003, 34)

Não é muito recente a ideia de se garantir uma liberdade de informação ao ser humano, embora a mesma só tenha sido reconhecida após a Segunda Guerra Mundial, em 1946, quando ocorreu a primeira sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, estabelecida nos termos da resolução nº 59: “A liberdade de informação constitui um direito humano fundamental e [...] a pedra de toque de todas as liberdades a que se dedica a ONU”.

Dois anos após, conclui-se o projeto da Declaração Universal de Direitos Humanos, elaborado pela então Comissão de Direitos Humanos e também aprovado pela Assembleia Geral da ONU, nos termos do artigo XIX: todo homem tem direito à

liberdade de opinião e expressão, assim como o direito a ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios independentemente de fronteiras e sem qualquer interferência.

Como não existia nenhuma vinculação que obrigasse o cumprimento de tal determinação, logo se iniciaram as tentativas de se regular, não só o reconhecimento, como também o cumprimento dos direitos elencados pela Declaração supracitada, assimilando novos direitos com o intuito de estabelecer uma obrigatoriedade de cumprimento, com força vinculante. Isto só se tornou possível com a criação do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, que estabelece em seu artigo 19:

Artigo 19

1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.
2. Toda pessoa terá o direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.
3. O exercício de direito previsto no parágrafo 2º do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:
 - a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
 - b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

Contudo, considerado ainda mais abrangente, a Convenção Americana de Direitos Humanos², que ocorreu em 1969 na capital da Costa Rica, San José,

²Com mais de 40 (quarenta) anos, a Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, refere-se a um tratado celebrado entre todos os países componentes da Organização de Estados Americanos (OEA), levado ao público em 22 de novembro de 1969, em San José da Costa Rica, enquanto acontecia a Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, tendo forte influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos, pautada numa perspectiva de ser humano livre, sem temor ou desigualdades significativas entre os indivíduos da sociedade, onde poderiam gozar dos seus direitos civis e políticos, além de econômicos, culturais e sociais. Seu principal objetivo era estabelecer os direitos fundamentais da pessoa humana, dos quais destacamos as garantias judiciais da liberdade de expressão e pensamento, pois com, buscou consolidar os países americanos através de um ideal de liberdade pessoal, de igualdade social e de justiça, baseado no respeito aos principais direitos humanos. O Brasil só passou a ser signatário do Pacto, ao ratificá-lo 23 anos após sua entrada em vigor, em 25 de setembro de 1992, tendo plena eficácia em nosso ordenamento no mesmo ano, a partir do Decreto 678. Vale lembrar que desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04, todos os tratados dos quais o Brasil seja signatário e que trate em seu teor, de questões de direitos humanos devem ser equiparadas às normas constitucionais por possuírem o mesmo procedimento elaborativo, passando a vigorar imediatamente. (cf: **Pacto de San José da Costa Rica sobre direitos humanos completa 40 anos**. 2011)

conseguiu garantir com que o direito de liberdade de expressão não sofresse qualquer restrição, tanto por meios diretos como por via indireta, ou qualquer outra forma de obstar a comunicação e difusão de opiniões, ideias e pensamentos, impedindo, com isso, que esse direito sofresse qualquer abuso ou controle dos governantes e pessoas públicas ou particulares.

Assim, faz-se possível perceber o quanto foram importantes, na difusão do direito a informação, os tratados internacionais de direitos humanos, especialmente a partir da Emenda Constitucional número 45 de 2004. Pois, foi a partir destes tratados que o referido direito ganhou nova conotação, deixando de ser considerado apenas um direito de transmitir ideias, notícias e pensamentos, e passando a comportar a busca e o recebimento de informações e ideias, dando o devido reconhecimento ou importância que merece as garantias da proteção do emissor e também do receptor da informação.

No entanto, mesmo com o reconhecimento do Pacto de São José da Costa Rica, a devida importância ao direito à informação só está sendo dada atualmente, pois, há cerca de 20 (vinte) anos atrás, apenas 13 (treze) países haviam adotado leis internas compreendendo tal direito. Hodiernamente, esse número é cerca de cinco vezes maior, o que demonstra o aumento do respaldo mundial dado a essa garantia. Vale destacar que, até mesmo, os países considerados extremistas, como é o caso da Jordânia, no Oriente Médio, que adotou em 2007 uma lei de direito à afirmação, de forma que a expectativa é que o reconhecimento do direito de acesso à informação se espalhe por todo nosso globo terrestre. (MENDEL, 2009, p. 58).

A realidade jurídica de nosso ordenamento, nesse sentido, é de consolidação, uma vez que nossa Carta Magna de 1988 assegura a todos, em seu artigo 5º, inciso XIV, o direito ao acesso à informação, bem como o direito ao acesso às informações em poder de órgãos públicos, conforme inciso XXXIII do mesmo artigo, *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:

[...]

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

A sociedade precisa fiscalizar as decisões do poder público, por isso todas as conquistas de direitos pertinentes à manifestação do pensamento apresentam-se como fortes ferramentas para concretização da nossa democracia. Uma vez efetivado o direito à informação, a população passa a ser inteirada sobre a importância e as consequências de uma participação política ativamente construtiva de uma sociedade cidadã. Carvalho (1999, p.53), salienta que:

Em um sistema democrático, onde o poder público repousa no povo, que o exerce por representantes eleitos ou diretamente, sobreleva a necessidade de cada membro do povo fazer opções políticas sobre a vida nacional. Não só no processo eleitoral, mas por meio de plebiscitos ou referendos, o povo exerce seu poder político. Para poder optar, para poder decidir com consciência, indispensável que esteja interado de todas as circunstâncias e consequências de sua opção e isso só ocorrerá se dispuser de informações sérias, seguras e imparciais de cada uma das opções, bem como da existência delas. Nesse sentido, o direito de informação exerce um papel notável, de grande importância política, na medida em que assegura o acesso a tais informações. (CARVALHO, 1999, p.53)

Com relação ao direito de acesso à informação por parte da coletividade, cabe-nos destacar que, a liberdade de informação já fora muito limitada para uma parcela da população, chegando a ser tido como um direito individual. Graças aos avanços tecnológicos, principalmente, em tecnologia da informação e das comunicações em massa, a mudança foi radical entre a sociedade e o acesso à informação, passando a ser cada vez maior a importância desse direito para o povo, rompendo totalmente com a individualista liberdade à informação.

Ainda é intenso o domínio dos meios de comunicação por grandes organizações empresariais que manipulam explicitamente uma significativa parcela da opinião pública, exercendo, dessa forma, uma espécie de controle social. Nesse sentido, Comparato conclui que:

Se, na atual sociedade de massas, a verdadeira liberdade de expressão só pode exercer-se através dos órgãos de comunicação social, é incongruente que estes continuem a ser explorados como bens de propriedade particular ou estatal, em proveito exclusivo de seus donos. Os veículos de expressão coletiva devem ser instrumentos de uso comum de todos. Na verdade, aqui, como em todos os outros campos dos direitos humanos, o avanço no sentido da humanização da vida social depende, hoje, muito mais da criação de mecanismos de realização ou de garantias dos direitos do que do enunciado de meras declarações. (COMPARATO, 2006, p. 311)

Portanto, a maioria das constituições modernas garante o direito de acesso à informação com a devida natureza de direito humano e fundamental para a construção de uma sociedade democrática e cidadã. Por isso, esse direito deve ser pleno, sem restrições, conforme preceitua o caput do artigo 220, da nossa Constituição Federal de 1988, “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta constituição”. Isto é, a vedação a qualquer tipo de censura é extremamente importante para a efetivação da liberdade de informação. Entretanto, devem ser dadas as devidas limitações previstas no artigo 19 do supracitado Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, pois essa liberdade deve ser exercida de forma responsável, devendo existir um equilíbrio entre o direito de conhecer e a exigibilidade de se manter o sigilo no intuito de se estabelecer uma proteção sobre determinadas informações, tanto de caráter público, como privado.

2.4 O avanço das comunicações no campo do direito

A comunicação é um processo de interação social extremamente importante para a consolidação de qualquer relação interpessoal. Consiste, basicamente, na troca de pensamentos, ideias ou informações, que resultam, na maioria das vezes, em significativas mudanças de comportamento, entendimento e aprendizagem. Apesar de ser um processo bilateral, nem sempre há possibilidade de determinar os sujeitos específicos dessa relação. Por isso, esta precisa ser regulada pelo nosso ordenamento jurídico, especialmente, quando se trata de uma comunicação que atinge as grandes massas da nossa sociedade.

O processo de industrialização em grande escala mundial, verificada no final do século XIX, contribuiu para o surgimento da chamada “indústria cultural³”, através da

³O termo “indústria cultural” é criação dos filósofos Theodor Adorno (1903-1969) e Max Horkheimer (1895-1973), ambos representantes da chamada Escola de Frankfurt. Para tais pensadores, os meios de comunicação de massa transformam tudo em artigo de consumo. Com o objetivo de estudar a efetiva capacidade de influência dos meios de comunicação de massa sobre a sociedade, é que esses pensadores alemães passaram a questionar o poder dominante da chamada indústria cultural. Estes pensadores acreditavam que a “cultura de massa” não é cultura, nem é produzida pelas

qual se passa a comercializar, nos meios de comunicação, produtos de natureza amplamente cultural. Utilizando os meios de comunicação de massa, as grandes empresas conseguiam manipular a opinião de boa parte da sociedade, visando exclusivamente o incentivo do consumo daqueles produtos divulgados nesses meios de comunicação, alimentando, assim, um complexo sistema de comercialização de produtos e serviços.

Desde a concepção frankfurtiana da indústria cultural, a sociedade que acessa as informações veiculadas na grande mídia é considerada uma sociedade dependente e alienada. Porém, é de suma importância salientar que, embora os meios de comunicação de massa sejam fortes instrumentos de controle e dominação das massas pelas elites dirigentes do Estado, é através deles que se faz possível ter acesso a todas as informações que digam respeito às decisões políticas, funcionando também como uma importante ferramenta de controle do Estado pela sociedade. Se as informações são manipuladas, a diversidade de fontes possibilita uma reflexão sobre sua veracidade, cabe a que a procura o dever de investigar.

As transmissões comerciais no Brasil começaram nos anos 50, e, desde então, exercem grandes transformações nas relações familiares e sociais. A mídia cria uma espécie de mundo paralelo que precisa muito ser bem analisado antes de ser levado a cabo. Encontrar sujeitos que acessam as informações nela divulgada de forma consciente, capazes de refletir sobre seu conteúdo sob a ótica da ética e da cidadania, é uma tarefa difícil. Por esse motivo, vislumbramos o papel da educação, para que os direitos fundamentais não sejam vistos de forma isolada, já que um precisa ser efetivado para que o outro também se concretize.

A educação deve priorizar o ensino capaz de formar cidadãos livres, responsáveis e críticos, pois de nada adianta que exista um poderoso meio de comunicação se ele serve apenas à elite dominante.

Ter acesso à informação de forma crítica garante ao cidadão uma forma de refletir sobre decisões políticas e jurídicas, sobre o papel político dos representantes do povo e desvios de condutas, aplicação de impostos e verbas, dentre outros fatos

massas: sua lei é a novidade, mas de modo a não perturbar hábitos e expectativas, a ser imediatamente legível e compreensível pelo maior número de espectadores ou leitores. Evita a complexidade, oferecendo produtos à interpretação literal, ou melhor, mínimas. Assim, a mídia realiza uma caça à polissemia, pela demagogia da facilidade, fundamento da legitimidade desse sistema de comunicação. Isto é, não se refere a uma cultura democrática, muito pelo contrário, a educação, com ela, retorna à condição de segredo, conhecimento de uma elite, configurando uma verdadeira injustiça social. (MATOS, 1993, p.70.)

que nos dizem respeito. Porque ela pode está sendo utilizada pelas elites dirigentes do Estado para dominar as massas, o que acaba afastando-as das decisões políticas, e torna-as alheias ao processo de construção de uma sociedade democrática cidadã.

Todas as mudanças que a sociedade enfrentou após o grande desenvolvimento tecnológico e industrial, desde o grande número de pessoas espalhadas pelo mundo à necessidade de comunicação entre essas pessoas, foram fundamentais para a criação e aperfeiçoamento dos meios de comunicação de massa, porque funcionam como veículos técnicos capazes de efetivarem a transmissão de informações, pensamentos e ideias. Com bem frisa Menezes Vieira:

A comunicação tem sido o aspecto central da vida social por meio das mais rudimentares formas, como sons, símbolos, gestos e linguagens, até as mais recentes e modernas tecnologias computacionais. O processo de comunicação continua em constante desenvolvimento. As sociedades se tornaram complexas, os homens passaram a habitar em grandes cidades, grandes aglomerados urbanos, o que os tornou distantes entre si, dificultando a comunicação interpessoal e social. Todavia, a necessidade de interagir com outros homens, de participar da comunidade, é o objetivo de todo ser humano para poder atingir a perfeição de sua essência. (VIEIRA, 2003, 26)

Para que haja uma efetiva relação interpessoal e social, o processo de comunicação é e continuará sendo essencial, principalmente pelos meios de comunicação de massa, pois, a partir disso, torna-se possível o acesso a diversos conteúdos, fatos e dados de suma importância para o indivíduo e para a própria sociedade. Através dela é possível familiarizar-se com o estranho e com o impensável, rompendo com todas as barreiras do conhecimento (MAIA, 2006, 24).

Ao tratar de comunicação de massa, a pesquisa refere-se a uma ideia de agrupamento de indivíduos propensos a serem atingidos por determinada informação que seja, por ventura, divulgada. Esses indivíduos podem, e geralmente são muito heterogêneos, pois pertencem a grupos de classes sociais e culturas bem distintas, além de serem desconhecidos e livres para refletir sobre tudo que é transmitido, porém, a comunicação os aproxima de tal forma que acaba estabelecendo uma espécie de padronização entre todos, reduzindo as diferenças e estabelecendo uma forte ligação entre eles. Como aduz Menezes Vieira:

É possível dizer que a comunicação de massa é o processo de informação que se realiza entre comunicadores e a massa de audiência, heterogênea e anônima, por meio de instrumentos que são os canais da comunicação. E os meios de comunicação, também chamados de *mass media*, são os instrumentos de transmissão da mensagem, são instrumentos a serviço da informação. (VIEIRA, 2003, 28)

Torna-se possível destacar como os principais órgãos de comunicação de massa todos aqueles que resultam do progresso tecnológico que torna a comunicação cada vez mais sofisticada, ou seja, televisão, rádio, cd, jornal, revistas, cinema e, principalmente, a internet, mais conhecidos genericamente como mídia ou imprensa. Esses órgãos têm como principal objetivo armazenar e divulgar informações, especialmente no intuito de aproximar pessoas, desenvolvendo a educação, o mercado do entretenimento e o comércio de produtos e serviços. Contudo, no campo político e jurídico, eles funcionam como importantes instrumentos de fiscalização, onde a sociedade pode acompanhar a atuação dos nossos representantes políticos e as decisões dos órgãos públicos, possibilitando a investigação, a denúncia e a cobrança dos membros do poder público, e promovendo a reflexão acerca das irregularidades que ocorrem dentro do serviço público. De acordo com Rousiley Maia:

Aquilo que se torna visível através da mídia produz segmentações, constrói solidariedades, dissemina projetos ou visões de mundo, catalisa debates, faz deslançar processos de prestação de contas, ou estimula a mobilização cívica. As instituições da mídia conectam diferentes atores, instituições e mundos sociais. (MAIA, 2006, p. 27)

A transmissão de informações através de grandes veículos de comunicação é um direito, pois a sociedade precisa ser informada sobre os atos e as decisões do poder público. Isto revela a demasiada importância do efetivo exercício dessa atividade, que por ter essa função informativa, possibilitando a fiscalização social, é tida como uma função social. A mídia é uma importante ferramenta da sociedade na construção de uma democracia cidadã e justa.

Tendo em vista a grande importância dos meios de comunicação de massa para o Direito, muito se ganhou com o advento de novas tecnologias de informação, especialmente com relação à difusão de direitos antes desconhecidos por grande parte da sociedade, mas também merece destaque o papel que a mídia tem exercido nas investigações, denúncias e descobertas de abusos de autoridades ou

membros do poder público e crimes praticados por particulares que, conseguem evitar uma prisão imediata e, por aparecerem em evidência em meios de comunicação de massa, são mais facilmente capturados, facilitando conseqüentemente o esclarecimento da sociedade e das autoridades responsáveis, honestas e dedicadas ao interesse público.

Contudo, essa facilidade de divulgação de informações deve ser bastante comedida, não pode ser irresponsável, devendo respeitar direitos que dizem respeito exclusivamente a outrem ou que seja de extremo interesse público sua manutenção sigilosa para garantir a ordem e outros direitos fundamentais, por isso deve haver uma grande preocupação com as conseqüências que essa transmissão de dados pode causar. Deve ser considerada a opinião do Papa Pio XII, (1950 apud MCLUHAN, 2003, p.36): Não é um exagero dizer-se que o futuro da sociedade moderna, bem como da estabilidade de sua vida interior, dependem em grande parte da manutenção e um equilíbrio entre a força das técnicas de comunicação e a capacidade de reação do indivíduo.

Portanto, não é pela facilidade de comunicação que abusos devam ser tolerados, tanto por parte de quem transmite como por parte de quem a recebe. Acredita-se que, atualmente, a grande questão nesse sentido diz respeito a quantidade e a diversidade da natureza das informações que são disponibilizadas ao anonimato, isto é, sem um destinatário específico, através dos poderosos meios de comunicação, se é realmente útil, adequada; e, se atinge sua finalidade social, promovendo a construção de uma sociedade justa, democrática e cidadã, e não apenas a satisfação de interesses comerciais ou a alienação de uma sociedade passiva e facilmente manipulável.

2.5 A liberdade de imprensa e sua influência na formação opinião pública

As sociedades ditas democráticas e livres possuem uma característica que a difere totalmente de sociedades que vivem sob regimes ditos absolutistas: a vedação à censura. Essa restrição é a grande responsável por garantir a efetivação da chamada liberdade de imprensa, mas essa liberdade implica uma função social

que, evidentemente, equivale a um exercício responsável, ética e juridicamente legal, informando com imparcialidade, compromisso e respeito ao seu telespectador, independentemente de quem quer que seja. Deve-se ainda primar pela notícia objetiva, simplificada e serena, correspondentemente ao fato, primordialmente verdadeira e livre de qualquer sensacionalismo.

Por sua vez, sabe-se que as principais empresas do ramo de comunicação, especialmente o televisivo, utilizam-se do alcance de propagação do sinal de suas emissoras para tirar o maior proveito comercial possível em divulgação de produtos e serviços, transformando uma atividade que deve ter uma função prioritariamente social em uma atividade unicamente comercial que manipula o comportamento e o pensamento das pessoas, visando somente o lucro.

Como foi visto anteriormente, a propaganda comercial difundida em meios de comunicação de massa, gerou uma indústria, a indústria cultural, onde tudo que é divulgado busca atrair a atenção dos seus espectadores, ditando assim, padrões culturais, éticos, visões políticas ou religiosas, simplesmente na busca de maior audiência. Como explica Menezes Vieira:

O desenvolvimento tecnológico do meio informativo desencadeou um crescimento dos veículos de comunicação revolucionando o mercado da mídia. Esta é dominada por grandes conglomerados empresariais que visam à obtenção de lucro a qualquer custo, ainda que este seja a dignidade do ser humano. A empresa não possui a responsabilidade social da notícia, não pauta na ética seu fim de informar, de convencer. (VIEIRA, 2003, p. 44)

Atualmente, não costuma-se dizer que a notícia acontece, mas se faz a notícia, isso porque quem a noticia tem um forte interesse de mascarar-la, redesenhando-a com uma ampla disposição de recursos. Os efeitos que recaem sobre determinados acontecimentos fazem parecer bastante coerentes, porém, infelizmente, eles são manipulados com uma frequência muito maior do que se imagina. (MCLUHAN, 2003, p. 38)

O que pode levar a imprensa a divulgar uma noticia atualmente, definitivamente não é a simples função social de informar seus espectadores, entretanto, a notícia deve ser do interesse do espectador, ser relevante socialmente e conveniente para a empresa emissora; o que vem chamando atenção, atualmente, são jornalistas que além de noticiar o fato, emite sua opinião, transmitindo, dessa forma, seus sentimentos e ideias, servindo de referência para o

ponto de vista de quem os acompanham, porém, o apresentador ou o jornalista não pode se distanciar do perfil político, moral e ideológico de sua empresa. Logo, o melhor posicionamento a ser tomado na transmissão de uma informação é o da imparcialidade, o posicionamento neutro que não forma opinião, nem julga valores ou comportamentos, não modifica, mascara ou transforma a notícia, isto é, deve-se imperar a objetividade na hora de informar por meio da imprensa (VIEIRA, 2003, p. 53).

Muito se fala que a imprensa influencia, transforma ou manipula totalmente a opinião pública, porém nem sempre é bem compreendida pela maioria das pessoas que mencionam isso. Vale destacar que ela pode ser entendida basicamente como o modo de pensar, um posicionamento, as ideias e opiniões da sociedade em geral. Ela é concretizada a partir da troca de informações entre aqueles que compõem a coletividade, na tentativa de se alcançar o consenso. Como aduz Helena Abdo:

Em linhas gerais, a opinião pública vem sendo entendida como um fenômeno psicossocial das massas, que revela uma tendência à *uniformidade* ou *conformidade* de pensamento em relação a determinados assuntos, sobretudo de natureza pública. (ABDO, 2011, p. 74)

Com relação à opinião pública, notamos facilmente a influência que a mídia exerce na formação cultural, profissional e humana dos nossos cidadãos. Este é um fato que tem sido levado em consideração por diversos estudiosos, desde o século passado, que se dedicaram ao conhecimento e a interpretação dos impactos causados pela interferência da mídia na sociedade. Muitas teorias surgiram com isso, porém, uma se destacou entre elas: a *Bullet Theory* ou *Teoria da agulha hipodérmica*⁴, que recebeu essa denominação, justamente, pelo fato de ter se dedicado a avaliar os efeitos resultantes da interferência dos meios de comunicação de massa na construção das sociedades atuais.

É importante observar que a mídia interfere em todos os sentidos na construção dos indivíduos, controla boa parte da população e consegue isso a partir

⁴ Essa teoria recebeu tal denominação estabelecer uma comparação entre a comunicação de massa e uma bala “mágica” de revólver, isto é, que nunca erra seu alvo, ou uma “agulha hipodérmica” – uma injeção terapêutica – que atinge as veias das pessoas com seus conteúdos. Ela defendia a ideia de que a sociedade usuária dos meios de comunicação de massa era composta por uma massa indiferenciada de indivíduos, totalmente vulneráveis às mensagens a eles direcionadas, pois elas funcionavam como fatores de persuasão (ABDO, 20011).

de uma sistemática seleção de conteúdos, promoção de debates e difusão de pontos de vistas bastante conveniente para as empresas que divulga.

Uma opinião emitida pelos meios de comunicação de massa, atualmente no Brasil, tem muita credibilidade com seu público. Tanto é assim, que dentre as instituições que detém maior confiança dos brasileiros, a imprensa perde somente para a Igreja, segundo o Instituto Toledo & Associados, que realizou, em 2003, a pedido da Ordem dos Advogados do Brasil, uma pesquisa nesse sentido, onde constatou tal confiança dos brasileiros sob o percentual de 60% de 1.700 entrevistados (ABDO, 2011, p. 72).

A maior parte das pessoas que acompanham as notícias divulgadas pela mídia não despertam qualquer desconfiança, sem procurar investigar de forma aprofundada sobre o conteúdo das notícias, isso significa que a sociedade é um alvo fácil de absorver ideias, opiniões e conceitos, sem qualquer resistência, o que pode levar a opinião publicada na mídia a se tornar a opinião pública.

Como foi dito anteriormente, acredita-se que a melhor forma para se exercer o direito de informar seria com imparcialidade, mostrando o fato como realmente tenha ocorrido, divulgando o dado sem maquiá-lo, sem exageros ou supressões, pois dá seu ponto de vista, a partir de sua própria interpretação é um dever do espectador e não do apresentador ou jornalista. Nesse sentido, também aduz, Menezes Vieira:

Os meios de comunicação de massa medeiam a realidade e o conhecimento desta pelo público e, ao descreverem o acontecimento, podem ser inexatos. Isto ocorre porque a interpretação do profissional da notícia sobre circunstâncias do acontecimento traz, necessariamente, uma carga de subjetividade daquele que produz ou descreve o fato. Ademais, as próprias circunstâncias do fato nem sempre traduzem a realidade, a pura verdade, daí a possibilidade de ocorrência de equívocos. (VIEIRA, 2003, p. 46).

O jornalista, assim como qualquer funcionário de uma empresa, deve cumprir ordens respeitando o perfil dessa empresa, mas obedecendo, acima de tudo aos preceitos legais e deontológicos⁵ de sua classe. Ao transmitir uma informação de

⁵ O jornalista precisa respeitar os limites mínimos permitidos pela ética profissional, isto é, sua opinião particular devem evitar o reacionarismo, a baixaria, o preconceito e a parcialidade; verberando da forma mais clara possível discursos com amor, tolerância, respeito a todas as ordens sociais, econômicas e culturais pelas lutas e direitos das minorias, e principalmente, os Direitos Humanos. Conforme Código de Ética Profissional dos Jornalistas, referentes aos Direitos Humanos: "Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros

forma adversa da realidade, tanto a empresa como o profissional podem estar gerando um grande problema para nossa sociedade. Pois, tal informação pode dá ensejo a uma diversidade imprevisível de interpretações, gerando ambiguidade ou conflitos, que podem atingir o ânimo particular de um ou mais indivíduos, denegrir a imagem, afetar a moral ou causar problemas de natureza profissional, com prejuízos irreparáveis.

Portanto, o ideal seria que os meios de comunicação cumpram, prioritariamente com sua função social de informar, com imparcialidade e objetividade, respeitando a ética e a legalidade prevista para suas atividades. Não se pode aceitar que um direito fundamental, o de informar, deturpe os demais, pois esse direito deve ser exercido de forma responsável contribuindo fundamentalmente com a construção de uma sociedade democrática e cidadã. A informação não, necessariamente, deve ser interpretada por quem a transmite, mas por quem a recebe, pois a informação deve ser publicada, enquanto que a opinião pode ser pública. A preocupação do Direito, nesse sentido, é com as consequências que a divulgação de uma informação pode gerar, especialmente, com relação à publicidade de atos e procedimentos considerados processuais penais, em virtude da grande quantidade de direitos e garantias constitucionais envolvidas em cada situação, já que a nossa sociedade demonstra uma tendência em condenar, antes mesmo do sujeito ser julgado pelas autoridades competentes, exclusivamente pelo fato da imprensa priorizar publicidade sensacionalista.

Art. 6º É dever do jornalista:

I - opor-se ao arbítrio, ao autoritarismo e à opressão, bem como defender os princípios expressos na Declaração Universal dos Direitos Humanos;

XI - defender os direitos do cidadão, contribuindo para a promoção das garantias individuais e coletivas, em especial as das crianças, adolescentes, mulheres, idosos, negros e minorias;

XIV - combater a prática de perseguição ou discriminação por motivos sociais, econômicos, políticos, religiosos, de gênero, raciais, de orientação sexual, condição física ou mental, ou de qualquer outra natureza.

Art. 7º O jornalista não pode:

V - usar o jornalismo para incitar a violência, a intolerância, o arbítrio e o crime".

3 CONSEQUÊNCIAS DECORRENTES DO EXERCÍCIO DO DIREITO À PUBLICIDADE DE ATOS PROCESSUAIS PENAIS PELOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA

A partir do momento que uma informação, notícia ou fato é divulgado em rede nacional, através dos meios de comunicação de massa, que como constatado anteriormente não costuma ser imparcial, uma série de consequências podem ser geradas, mas, apesar da imprensa ser muito empenhada em emitir opiniões e interpretações pautadas no achismo, na prova incompleta, nas suspeitas, nas tendências e no apelo ao sensacionalismo social, dificilmente se verifica ela apontando soluções para os problemas que a mesma pode causar, uma vez constatado o erro, pois na verdade, dificilmente admitem esse erro, ou apresentam satisfações plausíveis e justificáveis para sua omissão.

Pode-se destacar assim, os casos de divulgação com conteúdos de natureza criminal, que não surpreendentemente garantem maiores audiências, porque apelam muito para o sensacionalismo. A imprensa, nesses casos, investiga, divulga, interpreta e emite seu posicionamento ou colhe opiniões que corroborem com seu ponto de vista. Contudo, parece que aqui, essa mesma imprensa mostra para o povo, exatamente, aquilo que o povo quer ver. Parece coincidência, mas é surpreendente como a opinião emitida assemelha-se a opinião do senso comum.

Por outro lado, ao se tratar um crime em meio de comunicação de massa, principalmente, pelo fato de se terem apenas indícios ou supostas provas, que nem se sabe, se são lícitas ou não, o ato ganha proporções incontroláveis, pois causa revolta, indignação e clamor social. Dessa forma, aquele ou aqueles que estiverem sendo acusados serão julgados e condenados antecipadamente, não pelas autoridades competentes, mas pelo povo. Sofrerão condenação social e profissional, pois carregarão consigo uma pecha que dificilmente será apagada, mesmo que se prove o contrário para os meios legais da sua jurisdição. Além disso, o indivíduo sequer é parte de um processo e já é tido como culpado, antes mesmo do trânsito em julgado. Essa série de consequências vai totalmente de encontro com as garantias fundamentais estabelecidas pelo artigo 5º da nossa Constituição Federal, que assim preceitua:

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:

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

Apesar de nossa própria Carta Magna prevê punição para estes casos, o pleito passa despercebido quando se trata de poderosas empresas de comunicação de massa, sob a alegação de que estas, apenas cumprem com sua função social de informar e exercem o mesmo direito de liberdade de pensamento, considerando que o mesmo artigo 5º garante que:

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

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

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

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

Em verdade, a Constituição protege a manifestação do pensamento, isto é, sua exteriorização, uma vez que o pensamento em si já é livre por sua própria natureza de atributo inerente ao homem. Mas, veda o anonimato especificamente para possibilitar a responsabilização daqueles que exercerem seu direito a liberdade de manifestação do pensamento, abusivamente. Por isso, o Supremo Tribunal Federal considera que a denúncia anônima, por si só, não poderia dar ensejo a um processo, nem mesmo a um inquérito, para não correr o risco de eclodirem uma série de processos ou inquéritos por motivos escusos, como por exemplo, vingança e chantagem política. Entretanto, para o Ministério Público, a denúncia anônima pode dar ensejo à verificação, pela autoridade policial, do contido da denúncia, para que, em verificando sua plausibilidade, possa-se instaurar procedimento administrativo para o prosseguimento regular das investigações.

Já o inciso nono, do artigo 5º, da Lei Fundamental, trata da liberdade de expressão consagrando o direito à manifestação do pensamento, ao estabelecer meios que possibilitem a efetividade de tal direito, pois o rol exemplificativo de meios de expressão previstos no mencionado inciso trata das atividades intelectuais, isto é, direito à elaboração de raciocínios independentes de modelos preexistentes, impostos ou negativamente dogmatizados; das atividades artísticas, científicas e da

comunicação, sendo este último, um termo muito abrangente como vimos anteriormente.

Por fim, assegura-se a todos o direito de acesso à informação e resguarda-se o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (artigo 5º, XIV, CF). Que, como foi visto engloba tanto o direito de informar, que é uma prerrogativa de transmitir informações pelos meios de comunicação, quanto o direito de ser informado.

Mas, acima de tudo, esses direitos não podem ser exercidos de forma isolada, isto é, não se admite que o exercício de um desses direitos possa depreciar o exercício de outro. Deve existir, contudo, uma consonância na sua efetivação. Por isso, que o inciso quarenta e um do artigo 5º prevê uma punição para “qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”.

Uma vez iniciado o instrumento processual, o Estado, ao exercer a função jurisdicional, precisa demonstrar transparência, seus atos devem ser conhecidos e fiscalizados pela sociedade, visando assim à manutenção de um Estado Democrático de Direito no qual todo poder emana do povo. Pois, nos assegura nossa Constituição Federal, que “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” (Artigo 5º, inciso LX, CF). Este princípio constitucional possibilita o conhecimento de todos os atos processuais, aos envolvidos e aos membros da coletividade, mesmo que estes, não possuam interesse imediato no fato ou no resultado do processo.

Não se faz possível separar o exercício da liberdade de expressão e o direito a informação, da publicidade dos atos processuais. Por meio do exercício desses direitos, a imprensa costuma divulgar, com frequência diária, atos processuais com amplas interpretações de senso comum. Ao transmitir uma informação, baseadas em opiniões que apelam para o sensacionalismo, a partir de conteúdos ou atos processuais de natureza penal, a imprensa acaba interferindo expressivamente no andamento, e até mesmo no julgamento, do processo, o que fere importantes garantias constitucionais concernentes aos procedimentos processuais, que pelo fato de ainda não serem conclusos causam forte clamor público, tendentes à condenação do acusado, tornando quase impossível o julgamento imparcial, especialmente nos casos de crimes dolosos contra a vida, casos da alçada do Tribunal do Júri.

3.1 A relação entre o princípio da publicidade dos atos processuais penais e o princípio do devido processo legal

Para a efetivação do exercício da jurisdição por parte do Estado, este precisa estabelecer pontos de consonância entre todas as garantias fundamentais previstas na nossa Constituição Federal, de forma que esse poder possa ser limitado, preservando também as garantias fundamentais dos envolvidos no processo, isto é, deve ser priorizado o equilíbrio entre a pretensão punitiva do Estado e os direitos garantidos as partes, tendo em vista o procedimento regular do pleito processual.

Assim, o ordenamento pauta-se na construção de uma sociedade justa e na preservação dos direitos humanos, garantindo-se a efetivação dos princípios basilares dessa construção, como a publicidade dos atos processuais, a motivação das decisões, a inadmissibilidade de provas ilícitas, o devido processo legal e a duração razoável do processo, o contraditório e a ampla defesa, a isonomia processual, a inafastabilidade do judiciário, o juiz natural, o tribunal do júri e presunção de inocência.

O direito à publicidade dos atos processuais garante que todos os atos de um processo serão públicos (artigo 5º, LX, CF) e as decisões deverão ser devidamente fundamentadas (artigo 93, IX, CF). Contudo, é possível impor o sigilo processual se o interesse público ou motivo de força maior assim o indicar. Nesse sentido, percebe-se que não há direito absoluto no nosso ordenamento jurídico, como é o caso da constituição de provas processuais, isto é, constitucionalmente se assegura a inadmissibilidade de provas ilícitas (artigo 5º, LVI, CF), ou seja, quando contrárias à Constituição, como as obtidas ilegitimamente, quando contrários aos procedimentos estabelecidos pela lei processual. Esse direito deve ser mitigado, primando-se pelo princípio da proporcionalidade, uma vez que cada caso propõe uma interpretação distinta, desde que fiquem efetivamente demonstrados os relevantes benefícios ao tutelado, frente à violação sofrida na coleta de provas tidas como ilícitas.

De acordo com o ordenamento jurídico, o princípio do Devido Processo Legal garante que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (artigo 5º, LIV, CF). Em verdade, o correto seria utilizar o termo “devido procedimento legal”, pois todo processo, para ser considerado processo,

deve seguir um procedimento legal, logo, o que pode ser legal ou ilegal é exatamente “o procedimento”, isso, por si só, implica em um processo legal. Além disso, deve-se lembrar que, tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, o direito ao procedimento é devido. Finalmente, cabe ressaltar que se insere na cláusula do devido processo legal o direito ao duplo grau de jurisdição, consistente na possibilidade de que as decisões emanadas sejam revistas por outra autoridade também constitucionalmente investida. Nesse sentido, Alexandre de Moraes entende que:

O devido processo legal configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade e propriedade quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor e plenitude de defesa (direito à defesa técnica, publicidade do processo, à citação, à produção ampla de provas, de ser processado e julgado pelo juiz competente, aos recursos, à decisão imutável, à revisão criminal). (MORAES, 2000, p. 255).

Com o advento da Emenda Constitucional número 45/2004, incluiu-se o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, garantindo a razoável duração do processo, isto é, garante-se que, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Com isso, objetivou-se fazer cessar as pelejas judiciais infundáveis. Mas, para se aferir a duração razoável do processo, é necessário levar em consideração o grau de complexidade da causa, a disposição das partes no resultado da demanda, e a atividade jurisdicional que caminhe no sentido de prezar ou não por um fim célere, porém, com qualidade.

Os direitos ao contraditório e à ampla defesa costumam ser confundidos, mas os termos “contraditório” e “ampla defesa” não são idênticos, se entendendo pelo primeiro o direito vigente a ambas as partes de serem informadas dos atos processuais praticados, e pelo segundo o direito do acusado de se defender das imputações que lhe são feitas. Assim, enquanto o contraditório vale para ambas as partes, a ampla defesa só implica à uma das partes, a do acusado. O contraditório e a ampla defesa vigem tanto para o procedimento judicial como para o administrativo. (NUCCI, 2009, p. 69).

O artigo 5º da Carta Magna também garante o acesso igualitário à justiça, sem qualquer distinção de classe social, cor, raça ou sexo, por meio dos princípios da isonomia processual e da inafastabilidade do judiciário. Segundo este último, a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça de direito

(artigo 5º, XXXV, CF). Junte-se a isso o fato de que os juízes não podem se furtar de decidir sobre uma celeuma jurídica. Por isso que, na ausência de lei, ou quando esta for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (artigo 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Outra importante garantia constitucional do ordenamento jurídico é a que garante ao réu o direito de ser processado e julgado, apenas por um juiz previamente determinado, com o fim de se alcançar um julgamento imparcial (artigo 5º, LIII, CF), prevendo que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”. Este inciso implica, conseqüentemente, em um princípio que veda a criação de juízos ou tribunais de exceção (art. 5º, XXXVII, CF). Desta forma, todos devem ser processados e julgados por autoridade judicial previamente estabelecida e constitucionalmente investida em seu ofício. Não é possível a criação de um tribunal de julgamento após a prática do fato tão somente para apreciá-lo.

A Constituição conferiu ainda, nos casos de crimes dolosos contra a vida⁶, a competência ao Tribunal do Júri para julgar os pronunciados através de seus pares, isto é, o corpo de sentença é formado por simples cidadãos maiores de 18 anos e que possuam notória idoneidade, porém, tais jurados não são juízes de direito togados, o que pode demonstrar fragilidade na segurança jurídica do país, uma vez que essas pessoas podem ser facilmente influenciadas pela mídia ou opinião social contrária aos ideais do processo. Além disso, a previsão legal desse instituto assegura *in finis*:

Artigo 5º [...]

[...]

XXXVIII – É reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude da defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

Logo, além da competência para crimes dolosos contra a vida, norteiam o júri à plenitude da defesa, que é mais que a ampla defesa, a votação sigilosa e a

⁶ Ao tribunal do júri compete o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, salvo se tiver o agente prerrogativa de foro assegurada na Constituição Federal, caso em que esta prerrogativa prevalecerá sobre o júri. Por exemplo, no caso do Prefeito Municipal, que será julgado pelo Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Regional Federal ou pelo Tribunal Regional Eleitoral a depender do delito perpetrado.

soberania da decisão, não podendo ela ser alterada. Por isso, que algumas críticas são feitas quanto a tal instituto jurídico, especialmente, a inexistência atual de uma finalidade como a da época em que foi criado, a arbitrariedade nas decisões do conselho, as injustiças ou desproporções cometidas por jurados leigos, a falta de fundamentação nas decisões, a influência da mídia e a encenação para convencimento dos jurados, a violação ao duplo grau de jurisdição, o interesse político ou pessoal nas decisões dos jurados, o desconhecimento social do instituto do Júri, a falta de interesse em participar do corpo e do progresso em julgamentos especializados.

O processo penal possui duas finalidades básicas que são a direta e a mediata, está muito próxima do direito penal, chegando a ser confundidos, uma vez que consistem na proteção da sociedade, na defesa dos interesses jurídicos, na paz social e na convivência harmônica dos indivíduos que compõem a sociedade. Entretanto, a finalidade direta do processo penal, consiste em obter por meio da intervenção estatal, a realização da pretensão punitiva do Estado a partir da prática de um crime. Isto é, uma é constante e não necessita de fato ou acontecimento, mas na tentativa de se manter a ordem e a harmonia social, enquanto que a outra é remediadora, surge da necessidade de se processar quem transgride a norma, ou seja, “o Estado, no processo, torna efetiva, através dos órgãos judiciários, a ordem normativa do Direito Penal, com o que assegura a aplicação de suas regras e preceitos” (MIRABETE, 2004, p. 46). Para que seja possível alcançar a solução dos litígios com exatidão, justiça e imparcialidade, verificando-se, sempre, a verdade real dos fatos e adequação da lei ao caso concreto, aplicando-se com justiça a lei penal, sem arbitrariedades ou desproporções.

É garantida a todos a presunção da inocência, isto é, cabe a quem acusa provar a culpabilidade do acusado, até o trânsito em julgado, ninguém pode ser considerado culpado. Com ela, limita-se à atividade judiciária, obrigando o ônus da prova à acusação, por isso, está diretamente ligada à garantia do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, do juiz natural, sendo ínsita ao Estado Democrático de Direito, já que exige uma sequência de atos processuais, realizados perante autoridade competente, para obter-se provas lícitas, legitimados pelo controle da defesa pessoal e técnica do acusado, e chegar a uma decisão condenatória que afastará a presunção de inocência (MORAES, 2000, p. 257). Certamente que, se admitem prisões cautelares durante o processo, uma vez que

seja necessária à instrução processual ou que sejam indispensáveis para garantir a ordem pública. Para Nucci:

As pessoas nascem inocentes, sendo esse o seu estado natural, razão pela qual para quebrar tal regra, torna-se indispensável que o Estado- acusação evidencie, com provas suficientes, ao Estado-juiz a culpa do réu. Por outro lado, confirma a excepcionalidade e a necessidade das medidas cautelares de prisão, já que indivíduos inocentes somente podem ser levados ao cárcere quando realmente for útil à instrução e a ordem pública. (NUCCI, 2009, p. 39).

Todos esses direitos coadunam com o respeito ao princípio da presunção de inocência, pois essa só cessa após um devido processo legal, onde reste provado, com a participação de todas as partes do processo, a culpa ou o dolo do acusado. Assim, o processo deverá está concluso, transitado em julgado, com a garantia do contraditório e da ampla defesa, para que alguém seja condenado ou considerado culpado. Isso deveria dizer respeito, não apenas ao Estado, mas também a sociedade que o compõe, ou seja, ninguém deveria ser considerado culpado ou condenado socialmente, antes de ser julgado e processado por uma autoridade competente, bem como respeitando todos os demais princípios constitucionais. A sociedade não deveria reprimir, discriminar ou repudiar alguém que ainda não tenha sido condenado num processo, transitado em julgado, assim como o mercado de trabalho não deveria fechar as portas e extinguir as oportunidades profissionais daqueles que foram tidos como culpados e divulgados como “bandidos” antes de ser processado pelo Estado.

3.2 Supressão do princípio da presunção da inocência pelo exercício da publicidade dos atos processuais penais

Após a Segunda Guerra Mundial, com a apresentação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o processo jurídico passa a ser um instrumento público, especificamente o processo penal, pois, a partir dela, aquele que fosse acusado de um delito seria, presumidamente, considerado inocente até ser comprovada sua culpabilidade, que segundo a lei, deveria ocorrer em julgamento

público no qual fosse a ele, asseguradas todas as garantias indispensáveis à sua defesa.

Talvez, essa seja a mais ancestral das raízes positivadas do princípio fundamental da publicidade, uma vez que trouxe em seu artigo XI, a garantia de um processo estritamente público, *in finis*:

Artigo XI

1. Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida 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 defesa.

Logo depois, é elaborado o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, onde foi dado especial destaque a questão da publicidade dos julgamentos, porém, com uma novidade muito importante: algumas restrições, tanto para imprensa como ao público em geral, sobre tal publicidade, isto é, sempre que a ordem pública ou segurança nacional e jurídica exigirem, ou quando visar resguardar a intimidade ou a moral dos envolvidos. Conforme artigo 14:

Artigo 14.

1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com as devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por Lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. A imprensa e o público poderão ser excluídos de parte ou da totalidade de um julgamento, quer por motivo de moral pública, ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, quer quando o interesse da vida privada das Partes o exija, quer na medida em que isso seja estritamente necessário na opinião da justiça, em circunstâncias específicas, nas quais a publicidade venha a prejudicar os interesses da justiça; entretanto, qualquer sentença proferida em matéria penal ou civil deverá tornar-se pública, a menos que o interesse de menores exija procedimento oposto, ou o processo diga respeito a controvérsias matrimoniais ou à tutela de menores.

Naturalmente, que essa restrição indicava à interpretação de um direito individual, onde visava proteger muito mais o interesse do acusado, que os interesses coletivos, mas atualmente, entende-se que essa é uma garantia fundamental que pretende controlar o poder do Estado, pois a publicidade dos atos processuais possibilita o conhecimento das partes sobre as decisões jurídicas, permitindo um acompanhamento, e até a cobrança das autoridades, tanto pelas partes, diretamente ligados ao litígio, como pela coletividade, isto é, o público em

geral, seja ele interessado ou não. Dessa forma, caso não seja observada tal garantia, enseja-se a nulidade parcial ou total do processo (Artigo 93, XI, CF).

Essa garantia possibilita um controle popular da Justiça, a fim de dificultar e eliminar todo tipo de politicagem, arbitrariedade, corrupção e injustiças nos atos do Judiciário. Assim, ficam submetidos à fiscalização do povo, diretamente, as autoridades públicas e, indiretamente, aqueles a quem foi confiada função pública, como no caso dos jurados do Júri Popular, assegurando um processo justo e constituinte de um Estado Democrático de Direito. Nos dizeres de Menezes Vieira:

A Justiça só se legitima com a participação popular e o controle público de seus atos, e a conexão entre estes forma o núcleo da democracia representativa. Não há representação real, nem participação possível, nem tampouco legitimidade democrática, sem princípio da publicidade, pois, de outro lado, não há controle onde não há transparência e sem controle eficaz do poder não há democracia. Existe, portanto, um nexó indissolúvel entre a publicidade e a democracia no processo. (VIEIRA, 2003, p. 86)

Contudo, como já salientado anteriormente esse acesso pode ser limitado pela própria lei, uma vez que haja a necessidade de se ver o processo correndo em segredo de justiça⁷. Mas, a publicidade tem, naturalmente, o fito de proteger as garantias fundamentais, daqueles que se encontram envolvidos no processo, possibilitando assim um maior conhecimento da ação e assegurando a participação deles em todas as fases do processo, tutelando seus direitos e garantindo um devido processo legal.

Mas, a publicidade, quando intermediada pelos meios de comunicação de massa e de difusão de dados como a internet, ganha proporções muito amplas, o que dificulta uma fidelidade quanto ao conteúdo e um respeito aos limites dessa garantia. Como a notícia costuma ser difundida para um grande número de espectadores, muitas interpretações são possíveis, mas o posicionamento apontado por aqueles que tem a responsabilidade unicamente de divulgar, torna-se fundamental na opinião dos que a acompanha.

⁷ O Código de Processo Civil trás essa restrição quando se tratando de interesse público, e aos processos que tratam de casamento, filiação, divórcio, alimentos e guarda de menores, segundo dispõe o seu artigo 155, I e II. Tal restrição também pode ser vista no artigo 144 do Código de Processo Civil, e no artigo 792, caput e § 1º do Código de Processo Penal, ambos restringindo a publicidade das audiências. Estes dispositivos fundamentam-se na preservação do interesse público sobre o particular, e também na proteção dos direitos e garantias fundamentais previstos no artigo 5º, X, da Constituição Federal de 1988, sendo possível quando se trata de matéria vexatória, humilhante ou prejudicial a sociedade.

A medida que os meios de comunicação de massa emitem uma dada informação, tem se tornado comum, quase que necessário, emitir junto a ela uma explicação, interpretação ou um posicionamento, não sendo suficiente o simples ato de informar. Isso vai de encontro com os ideais do Direito, especialmente, com relação aos ideais de publicidade dos atos processuais, uma vez que essas interpretações podem não corresponder com uma futura decisão jurídica ou chegar a ser comprovada contrária, sendo muito difícil reverter tal posicionamento estabelecido por quem não é suficientemente capaz de emití-la com imparcialidade.

A sociedade tem uma forte tendência a condenar, reprimir, pejar e discriminar aqueles que, por um motivo socialmente reprovável, foi apontado como acusado pelo Estado e pela mídia.

É sabido que, no processo, são princípios fundamentais o devido processo legal e a presunção da inocência, porém, ambos são desconsiderados pela sociedade, talvez por desconhecimento, ou talvez por sede de punição; por viver em um país onde se tem a ideia de que a impunidade é maior.

Por isso, costuma-se ver indivíduos sendo apontados como principais acusados de um crime e imediatamente todos os seus dados, imagem e histórico pessoal e profissional sendo amplamente divulgados sem qualquer respeito aos direitos da pessoa. Também de forma imediata ele é julgado e condenado pela sociedade e pelo mercado de trabalho, mesmo que ainda tenha que enfrentar todos os trâmites legais de um processo jurídico e consiga provar sua inocência.

A publicação dos atos processuais visa à inibição de qualquer arbitrariedade do poder judiciário. Entretanto, a imprensa a faz de forma irresponsável e sensacionalista, o que acaba violando o princípio da inocência, criando um clima de animosidade no público, já abalado pelo impacto provocado pelo crime e, em alguns casos, provocando uma cobrança social em relação à conclusão do processo com a consequente condenação do réu. Segundo Ana Lúcia Menezes Vieira:

A existência do processo como limite do poder estatal de aplicar a pena só se satisfaz como instrumento de garantia da liberdade do acusado, de tutela dos inocentes, se for realizado sob os princípios constitucionais assegurados pelo Estado Democrático de Direito. Do contrário torna-se instrumento de tirania do poder contra o delinqüente, instrumento de sofrimento, instrumento vexatório, convertendo-se, por si só, em uma pena. (abre-se mão do respeito ao devido processo legal pela simples satisfação

social com a penalização, que na maioria das vezes é máxima possível.)
(VEIRA, 2003, p. 68)

A conversão por si só na pena, diz respeito, justamente a condenação antecipada por parte da sociedade, algo que não se admite em Direito, uma vez que ferem inúmeros outros princípios e garantias processuais e constitucionais em detrimento de um só, a publicidade dos atos. Sabemos que a sociedade clama por respostas, porém se a pena virtual se efetiva, na maioria das vezes em pena máxima, está se desvalorizando por completo todo o esforço desempenhado pela defesa, que se quer teve o direito de se defender da tese construída pela mídia que prepondera sobre a do Ministério Público.

O processo deve estar pautado em princípios constitucionais, protegendo o direito a liberdade e a dignidade do acusado, não se pode permitir que o processo se transforme em antecipação da pena. A publicação de fatos criminosos de forma irresponsável, muitas vezes acaba invadindo a privacidade e violando o direito a imagem e a honra dos envolvidos no processo penal. Segundo a mesma doutrinadora:

A notícia do inquérito ou processo, narrada de forma leviana, distante da verdade e sem critério técnico por parte do jornalista, a publicação de fotos comprometedoras de sua imagem e honra, as filmagens sensacionalistas do criminoso, do local dos fatos fazem parte do cotidiano nos meios massivos de comunicação. Nem sempre há a preocupação do jornalista em preservar a intimidade do suspeito. Nem tão pouco esse cuidado existe por parte da autoridade policial ou investigadores de polícia, que insistem em apresentar o preso à mídia. (VEIRA, 2003, p. 156).

A imagem pode ser definida como a projeção da personalidade física ou moral do indivíduo perante a sociedade, é a essência do ser humano, compreendendo a forma como cada pessoa é vista em seu meio social. Trata-se de um direito humano fundamental, protegido pela Constituição Federal. É importante assegurar que a reprodução da imagem do acusado tenha a finalidade social de informar a população, dentro do necessário à publicidade do processo. Não se pode permitir que essa divulgação tenha o objetivo de explorar a imagem da pessoa com o fim comercial de atrair telespectadores para determinada emissora, tendo como consequência o vilipêndio dela, gerando interferências danosas ao devido processo legal, e caracterizando de forma clara uma condenação virtual do investigado, que simplesmente aguardará o dia do julgamento para vê-la materializada.

A reprovação social e a rejeição do mercado de trabalho ocorrem muito antes da condenação jurídica, isso decorre, muitas das vezes, das interpretações e dos posicionamentos emitidos nos meios de comunicação de massa. Se porventura no decorrer do processo, provas ou decisões contrárias forem constatadas, a mídia não só se furta a obrigação de emitir um reconhecimento do erro, como ainda é capaz de aproveitar-se da situação para manipular, inescrupulosamente, os dados e levar nossa sociedade a crê que o Estado é ineficiente e injusto, isto é, o cidadão não foi condenado porque a lei é falha e a justiça inoperante, com isso, o acusado levará sempre consigo uma pecha negativa, mesmo que comprovadamente inocente.

Vivemos em uma época em que o judiciário parece ser um palco de apresentações e produções midiáticas, capazes de compor uma verdadeira crônica judiciária, que se baseia fundamentalmente nas divulgações de atos processuais através dos grandes veículos de comunicação social, dando margem, desde a sua divulgação, a uma ampla diversidade de interpretações e posicionamentos. Sabemos que é através dessa publicidade que a população tem acesso ao andamento processual, tornando possível o controle social dos atos públicos, mas a forma que essa publicidade ocorre é problemática, gera muitas disparidades, chegando a estigmatizar outros princípios fundamentais de maior relevância para o direito.

Essa relação de proximidade que existe atualmente entre o direito penal e processual penal com a mídia nos parece ser exagerada, necessitando urgentemente de se estabelecer alguns limites sobre ela. Porque nossos indivíduos costumam se interessar justamente por aquelas informações que dizem respeito à marginalidade, à transgressão das leis penais, gerando certo círculo vicioso, pois a mídia sente-se obrigada a levar para seu público aquilo que ela tem interesse de ver. Como todos os canais de comunicação social percebem isso, a forma que encontram de superar a concorrência é apresentando um diferencial. Esse diferencial as vezes consiste em uma linguagem mais acessível, uma grande exibição de imagens ou, até mesmo, uma exposição de posicionamentos ou interpretações.

O grande problema dessas interpretações é o fato delas também funcionarem como “água que mata a sede”, isto é, elas dizem aquilo que os espectadores querem ouvir, gostam ou tem interesse, furtando-se na maioria das vezes à fidelidade da imagem ou a fidelidade da informação. Isso gera o que se conhece como

manipulação dos dados ou notícias, o que é um problema não apenas social, como moral e legal.

À medida que se manipula a notícia ou a informação a fim de apelar para o sensacionalismo ou para o clamor social, princípios e direitos são atingidos. É o fato de levar a sociedade a ter sede de punição que muitas das vezes dificulta o cumprimento da lei; torna a justiça morosa; prejudica direitos individuais e coletivos; gera vícios jurídicos e deturpa-se a função estatal.

Apenas o Estado possui o poder-dever de julgar e condenar um indivíduo, a sociedade apenas deve acatar ou recorrer, mas jamais fazer-se passar por uma autoridade competente para tal, à exceção do instituto do Júri Popular.

A sociedade precisa entender que temos leis, essas leis são eficazes, porém, infelizmente, o Estado não consegue ainda, ser célere. Não é porque a mídia insiste em divulgar justamente os pontos negativos dos exercícios estatais que devemos crer na ineficácia, caso fosse assim, nosso país seria um verdadeiro caos. Existe justiça no nosso ordenamento, neste sentido, caso alguém transgrida a lei, deverá ser sim punido, mas antes, é dever do Estado, julgar observando todos os princípios e garantias processuais que são assegurados ao acusado. O fato de a sociedade ser impaciente, exigir punição imediata e não acreditar na punibilidade dos atos marginais é reflexo de uma imagem amplamente divulgada pela nossa mídia, extremamente apelativa e sem compromisso com sua verdadeira função social, que é apenas informar.

Pode-se perceber o quanto a violência e as notícias que diem respeito a crimes são valorizadas nos meios de comunicação, porque elas costumam ser transmitidas, na maioria das vezes, de forma bastante sensacionalista, assim, é comum serem criados estereótipos a partir de fortes imagens, ou de comentários desnecessários, ou pior ainda, interpretações que ferem os princípios morais e legais de quem divulga e de quem é divulgado (ALMEIDA, 2008, p. 237).

Quando os atos processuais são divulgados pela mídia, a função a se cumprir é apenas a informativa, porém, estamos acostumados a recebê-las sempre de forma pejorativa, desmerecedora, muitas vezes sob a alegação de que existe a liberdade de expressão e ela permite tal perspectiva depreciativa, porém, é muito importante lembrar que a publicidade dos atos processuais possui uma função social, que

consiste fundamentalmente, em informar a população em geral acerca das infrações e da atuação do judiciário. Neste sentido Ana Lúcia Menezes Vieira entende que:

Como mecanismo de política criminal de uma sociedade, a mídia, pela crônica judicial, tem o papel de fazer com que a comunidade entenda e valore as causas que provocam os fatos criminosos, para contribuir na remoção destas, quando possíveis de serem eliminadas. O delito que fere um interesse comum a todos adquire relevância pública e sua ocorrência deve ser divulgada. A difusão de notícias relativas a fatos criminosos aparece como consequência quase que necessária do interesse popular em conhecer tais fatos, seja sob o aspecto dos dramas humanos, seja sobretudo como aspectos particulares de um determinado setor da patologia social. (VIEIRA, 2003, p. 104).

Essa publicação, que como foi dito gera uma crônica judiciária é importante para levar ao conhecimento popular nossas leis penais e processuais penais, e principalmente, a forma como elas são aplicadas, intimidando a prática de atos infracionais, possibilitando o controle dos atos do Judiciário pela população e defendendo os interesses coletivos de acesso a informação pública.

Sabe-se que a linguagem técnica, que permeia o campo jurídico é muito rebuscada e dificulta a compreensão de boa parte da população, especialmente aquela mais leiga, dessa forma, quando o homem médio tem acesso imediato ao processo, ou presenciando os tramites processuais, provavelmente não consegue entendê-lo. Por isso é importante o papel da mídia, que deve transmitir uma informação, primando sempre pela clareza, acessibilidade e fidelidade, possibilitando a compreensão de tais atos pelo público em geral, permitindo o conhecimento e a livre interpretação sobre a lei e a justiça no nosso ordenamento. Não se deve admitir que, aproveitando-se dessa fragilidade social, a mídia possa difundir interpretações desleais, desrespeitosas e falsas sobre as atividades e sujeitos da administração pública.

Essa exposição de fatos, acompanhadas de interpretações e apelos sensacionalistas provoca, em alguns casos, um grande clamor popular, que conseqüentemente interfere no sistema penal e processual penal, pois pressiona o poder legislativo quando mostra descontentamento com as normas; descredibiliza o judiciário quando se deixa levar pela ideia de impunidade, devido à morosidade do serviço público; ferem princípios e garantias constitucionais fundamentais quando não observam o devido processo legal, a presunção de inocência, a razoável duração do processo, a causas extintivas de punibilidades, os atenuantes e as

garantias específicas da execução penal, que observa e é cobrada constantemente pelos Direitos Humanos.

Não é conveniente nem oportuno aceitar essa pressão, porque o nosso ordenamento não pode nutrir-se de normas meramente simbólicas, apenas para acalmar o clamor social, pois essas leis⁸ não são capazes de trazer mudanças significativas para nosso sistema penal, uma vez que a criminalidade não diminui da noite para o dia, os problemas não são resolvidos, e a revolta tende a ser ainda maior quando percebem que mais uma lei pode não ter qualquer eficácia.

Portanto, não se pode permitir que um princípio como o da presunção da inocência seja suprimido devido a uma má efetivação do princípio da publicidade, essa publicação de atos processuais deve ocorrer da forma mais responsável possível, sem ferir interesses ou direitos daqueles que se encontram diretamente ligados ao instrumento jurídico. A imprensa possui uma função social muito importante, deve informar, mas de forma imparcial e fiel ao fato ou notícia, e quando emitir algum posicionamento sobre eles que tenha o compromisso com a verdade, o respeito, a moral e a legalidade, para isso, deve possuir conhecimento técnico jurídico que lhe permita divulgar sempre de maneira correta, evitando-se de formulações, sob qualquer hipótese, inadequada, de conceitos negativos acerca dos envolvidos ou do poder judiciário, pois, desta forma estaria deixando de provocar constantes situações de desconfiança e insegurança nas pessoas, evitando, na maioria dos casos, uma condenação antecipada do acusado, por parte da sociedade e do mercado de trabalho.

3.3 Consequências da atual efetivação do princípio da publicidade de atos processuais penais pelos meios de comunicação de massa

Os meios de comunicação de massa, especialmente a mídia televisiva, são fundamentais na divulgação dos atos processuais penais, uma vez que eles são os

⁸ A Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos é um exemplo desse poder de influência da mídia.

responsáveis por levar ao conhecimento da sociedade as atividades públicas do Judiciário, o que permite um acompanhamento e um controle dos atos da administração pública. Contudo, uma grande problemática jurídica é a forma como tais atos processuais são expostos, pois, na tentativa de se efetivar o direito ao acesso da informação, prejudicam-se consideravelmente os interesses e direitos daqueles que se encontram envolvidos no processo, inclusive o próprio poder judiciário.

Um processo não é feito que se conclui com a indicação de alguém como acusado, principalmente o processo de natureza penal que prima sempre pela verdade real⁹, deve-se respeitar sempre o princípio constitucional da presunção da inocência e o princípio do devido processo legal, bem como todos os demais. No ato de transmitir uma notícia, os meios de comunicação devem preocupar-se significativamente com a estrutura do processo e do sistema judiciário brasileiro, observando o domínio da linguagem processual e possuir considerável grau de conhecimento jurídico, quando pretenderem emitir qualquer comentário sobre o tema de natureza penal. Como salienta Menezes Vieira:

O tecnismo jurídico exige do profissional da mídia um certo conhecimento do desenrolar do processo, dos termos utilizados pelos operadores do direito, bem como do significado do ato que pretende noticiar. É árdua a tarefa de conhecer a linguagem processual, mas imprescindível para assegurar os direitos do acusado e da própria justiça. (VIEIRA, 2003, p. 109).

Frequentemente, costuma-se verificar que nossos telejornais dedicam especial enfoque às notícias relacionadas a criminalidade, fazem uso exacerbado do sensacionalismo para reter a atenção do telespectador e gerar polêmica ao destacar a fragilidade do poder judiciário, causando um forte clima de desconfiança e insegurança da população com relação ao poder público.

⁹ No processo penal existem a verdade formal e a verdade real. A primeira é aquela que está nos autos, postas no papel, que poderá ou não estabelecer correspondência com a realidade dos fatos. Por outro lado, a verdade real é aquela que visa demonstrar como os fatos realmente ocorreram, extinguindo totalmente a possibilidade de dúvida quanto ao acusado. Por tratar de bens jurídicos relevantes, o processo penal deve buscar sempre a verdade real, por isso que cabe ao Ministério Público buscar todas as provas possíveis para a condenação, uma vez que, restando dúvida a lei é a favor do réu, *in dubio pro réu*. Diferentemente do que ocorre no processo civil, onde os interesses são disponíveis, daí o juiz contenta-se com a verdade formal, pois se o fato não contestado é considerado verdade, mesmo que não o seja, o que não é permitido no processo penal.

Essa animosidade pública é a primeira consequência direta da efetivação incorreta do princípio da publicidade. Ela costuma ser intensificada quando, por ignorância ou propósito de causa, aqueles que divulgam a notícia estabelece posicionamento típico do senso comum, com discursos medíocres em que condenam o acusado com apenas uma primeira impressão sobre o indivíduo. Costuma dizer aquilo que o povo quer escutar, porém nem todo o povo conhece a lei, mas frases como “bandido tem que mofar na cadeia” são aclamadíssimas pela sociedade. Assim, a condenação antecipada do acusado pela sociedade é quase uma unanimidade nos casos de crimes que tiveram grande repercussão na mídia.

Muitos preferem acreditar que o Brasil é o país da impunidade, mas esquecem-se de observar que nossas unidades prisionais já ultrapassaram seus limites de usuários, estando quase todas superlotadas. Quando muito observam, insistem com discursos mediadores de que nossa polícia até prendem os “bandidos”, mas a justiça solta; Direitos Humanos são para proteger “bandidos”; é preciso aumentar as penas no ordenamento; é preciso diminuir a maioria penal; é evidente que nosso ordenamento jurídico penal está precisando de reformas urgentes, mas enquanto a nossa sociedade for refém da imagem do Estado, transmitida pelos meios de comunicação de massa, a visão que terão será sempre a mais negativa possível, porque a ideias que eles passam para o povo têm consideravelmente, essa natureza. A consequência disso é causar na nossa sociedade um forte sentimento de vingança, ânsia por punir, desejo de fazer justiça com as próprias mãos, ou seja, o povo acredita que o Estado não pune, quando pune é pouco, devendo existir condenações mais rigorosas, e que o acusado não pode ser considerado inocente, devendo sempre ficar encarcerado desde o primeiro momento (ALMEIDA, 2008, p. 238).

Com relação ao indivíduo que está sendo acusado, a exposição sensacionalista de um fato criminoso atribuída a ele, causa prejuízos incalculáveis. Não se respeitam os direitos à imagem, da intimidade, da honra e da vida privada do indivíduo, assim, a principal consequência é a condenação social, onde a opinião pública condena antes mesmo de julgamento legal. Essa divulgação lhe extirpa toda a sua dignidade humana e extingue, quase que por completo, as chances de exercer uma atividade profissional. Pois, o indivíduo é rotulado como culpado desde o primeiro momento em que a grande mídia lhe expõe ao crivo da sociedade.

Além das consequências inferidas ao Estado e ao acusado, a vítima e qualquer outro indivíduo que esteja ligado, direta ou indiretamente, ao caso são fatalmente prejudicados pela exposição irresponsável na mídia. O grande exemplo é nos casos de crimes que envolvem violência sexual, nestes casos, a norma prevê um processo sigiloso, com audiências a portas fechadas, porém, a mídia consegue tornar sem efeito tais prevenções ao investigar, divulgar provas, depoimentos e suposições antes mesmo do processo se instaurar.

É por meio de determinadas entrevistas, provas colhidas por profissionais anônimos ou amadores, e verdadeiros interrogatórios, que a mídia leva o público em geral a se sentirem aptos a emitirem juízos de reprovação e condenarem um acusado. Porém, essas divulgações são muito bem arquitetadas, expõem trechos selecionados de gravações, resultados de interceptações telefônicas autorizadas pela justiça ou não, análise de peritos não investidos judicialmente, ou seja, tudo isso é exposto ao público que já não possui grande conhecimento técnico, gera-se uma confusão ainda maior na opinião pública, e isso reflete diretamente no andamento do processo, o que, conseqüentemente, interfere nas decisões dos magistrados.

Especialmente, quando é o caso do Júri Popular, uma vez que aqueles que serão investidos na função de jurados são pessoas do povo, sem grande conhecimento jurídico, que irá se basear nos preceitos morais da sociedade em que vive, ou nos costumes e tradições de sua criação. Neste caso, acredita-se que a decisão é fortemente influenciada pela mídia, e como existe uma ânsia por punição, a tendência é que o acusado seja condenado antes mesmo da apuração dos vereditos, fazendo com que toda a exposição do Tribunal seja em vã¹⁰.

Como a sociedade não entende a estrutura de funcionamento do processo, e como já vem calejada pelo histórico negativo do Judiciário difundido pela mídia, ela exige uma efetiva e rápida ação punitiva do Estado, já que a velocidade das

¹⁰ A respeito da influencia da mídia sobre os jurados, nos EUA alguns procedimentos foram criados a fim de diminuir ou até mesmo eivá-los de tal influência, tais como: a) *Voir dire*, pelo qual, antes de ser formado o Conselho de Sentença, o juiz e as partes podem inquirir os jurados sobre diversos assuntos, para verificar, inclusive, se já não têm eles opinião formada sobre o crime e o acusado, pela divulgação do caso através da imprensa; b) a possibilidade de mudança da localidade do julgamento – o instituto do desaforamento (*change of venue*), se a publicidade dada ao crime, difundida em uma localidade, puder afetar de forma substancial a imparcialidade dos jurados, prejudicando a acusação ou a defesa; e, c) a possibilidade de suspensão do processo em virtude do clima de hostilidade criado pela mídia, com o julgamento postergado para oportunidade previsível, quando a publicidade sobre o crime já se encontrar atenuada (VIEIRA, 2003).

informações transmitidas nos meios de comunicação de massa é altíssima, uma vez que ela existe em função de novidades. Com isso, a sociedade se mostra impaciente frente à morosidade do Estado, que não consegue ser célere devido a grande demanda de processos. Assim, a medida que a mídia apresenta provas e mais provas, que nem sempre são válidas para o processo, o povo clama pela punição imediata do acusado (ALMEIDA, 2008, p. 245).

Em virtude dessa forte pressão social, as autoridades sentem-se intimidados, muitas vezes devido às supostas provas apresentadas pela imprensa, acabam sendo tendenciosas à culpabilidade do acusado, ou na dúvida, veem-se obrigado a tomar uma decisão mais rigorosa, como decretações de prisões cautelares, simplesmente para acalmar o clamor público. A grande consequência disso é um elevado número de injustiça que geram responsabilizações para o Estado (BITENCOURT, 2011, p. 62).

Já com relação à própria imprensa, os prejuízos são quase imperceptíveis, um erro na divulgação de uma notícia, quando não passa despercebido é ligeiramente corrigido, ou dá-se o direito de resposta sem grandes consequências, pois na maioria das vezes encontra-se uma nova notícia que chame muito mais a atenção do público. Resguarda-se sempre no escudo da liberdade de imprensa, liberdade de expressão e no direito a informação para justificar as transmissões, mesmo que essa ocorra de forma irresponsável e manipuladora.

Portanto, a mídia é fundamental na efetivação da publicidade, mas deve atuar de forma responsável, ética, imparcial e legalmente justa, preocupando-se com a verdade do fato, e com o respeito aos direitos e garantias fundamentais asseguradas aos envolvidos no processo, não devendo abusar dos meios de comunicação para defender interesses particulares ou políticos, suprimindo princípios legais e deslocando o foco do processo sob a alegação de uma publicidade, que seja tendenciosa à condenação de alguém diante da opinião pública, mas que ainda é presumidamente inocente pela Constituição Federal. Não se pugna pela censura, apenas acredita-se que o processo penal seria mais efetivo se todos se conscientizassem da função pública que a imprensa exerce, combatessem as exposições abusivas mesmo que nem lhes dissessem respeito, estabelecessem e respeitassem os limites que são impostos a essa publicidade mal entendida.

4 PROPOSTAS QUE LIMITAM À PUBLICIDADE DO PROCESSO PENAL PELA MÍDIA

A efetivação da função social, referente à publicidade dos atos processuais pela mídia, parece não está sendo cumprida de forma correta. São imagens que levam ao opróbrio do acusado abusivamente exposto pela imprensa. O desrespeito aos princípios constitucionais e éticos torna-se explícito quando os direitos individuais, as aflições familiares e a intimidade dos envolvidos no processo são divulgados antes mesmo de se iniciar o processo ou durante o seu transcorrer. Segundo Eugênio Bucci:

Os programas sensacionalistas do rádio e os programas policiais de fim de tarde em televisão saciam curiosidades perversas e até mórbidas tirando sua matéria-prima do drama de cidadãos humildes que aparecem nas delegacias como suspeitos de pequenos crimes. Ali, são entrevistados por intimidação. As câmeras invadem barracos e cortiços, e gravam sem pedir licença à estupefação de famílias de baixíssima renda que não sabem direito o que se passa: um parente é suspeito de estupro, ou o vizinho acaba de ser preso por tráfico, ou o primo morreu no massacre do fim de semana no bar da esquina. A polícia chega atirando; a mídia chega filmando. (BUCCI, 2000, p. 156).

O mais preocupante neste caso é constatar que a mídia, através de uma divulgação sensacionalista de notícias e fatos ligados a crimes, insiste em tratar suspeito como condenado, expondo e criando estereótipos que ferem completamente o princípio da presunção de inocência.

4.1 Relação conflituosa entre os bens jurídicos tutelados e os direitos assegurados

A liberdade de imprensa tem a função de informar, mas exige cautela na exposição de atos ou dados processuais penais, como nomes, imagens e informações pessoais dos envolvidos, bem como, exige-se também que, ao expor o fato criminoso, os meios de comunicação presem pela veracidade, dando especial relevância a distinção entre suspeito e condenado, pois essa distinção pressupõe o

respeito ao princípio da presunção da inocência, que deve ser observado não só pelas autoridades, mas também pela sociedade.

Havendo conflito entre direitos ou princípios deve-se valorar de forma equivalente, quando exigir-se uma escolha, é necessário esboçar motivação, resolvendo-se tal dilema com a introdução de limites à extensão de um dos direitos ou princípio, mas que se demonstre o respeito e a importância do outro (BOBBIO, 2004).

A própria Constituição Federal estabelece limites no exercício do princípio da publicidade dos atos processuais, tanto em seu artigo 5º, LX, que fala sobre a possibilidade de restrição à publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social exigirem, quanto no artigo 93, IX, que permite que “a lei limite a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”.

Levando em consideração a importância de se estabelecer limites a publicidade dos atos processuais, realizada pela imprensa, faz-se necessário diferenciar estes limites do instituto da censura, como bem aduz Helena Abdo:

Censura, em sentido lato, quer dizer pena disciplinar ou admoestação enérgica aplicada pelo superior hierárquico ao seu subordinado, tanto na esfera das atividades públicas quanto na das privadas. Em sentido estrito, por sua vez, *censura* corresponde à atividade comumente atribuída ao poder de polícia do Estado, relativamente ao exame e à crítica de escritos em geral, representações teatrais, diversões públicas e outras manifestações intelectuais, com fito de resguardar os princípios da moralidade, os bons costumes e a ordem pública. (ABDO, 2011, p. 106)

Vale destacar que nossa Constituição Federal, em seu artigo 220, parágrafo 2º, veda a instituição da censura de natureza política, ideológica e artística. Ao contrário da censura, os limites à publicidade podem ser compreendidos como medidas que permitem o equilíbrio entre a liberdade de comunicação e as demais garantias fundamentais da nossa Constituição.

No ordenamento, o direito a vida privada, a imagem, a honra e a imagem, devem ser tidos como limites a publicidade realizada pela imprensa. Pois, as informações acerca dos atos processuais exigem objetividade, sem comentários tendenciosos, que possam antecipar juízos de culpabilidade, preservando-se a dignidade humana e o respeito à presunção da inocência. Fazendo-se cumprir a

norma, e em caso de transgressão ou excesso, que haja punição, e reparação do dano causado.

4.2 Às luzes do direito comparado

Levando em consideração os exemplos já existentes, que parecem ter alcançado resultados bastante significativos, especialmente com relação ao controle das liberdades asseguradas à imprensa.

Neste sentido, considera-se países como Inglaterra, Itália, França e Portugal. Na Inglaterra, por exemplo, existe o instituto do Criminal contempt of court que configura ilícito penal que engloba todo comportamento que implique um atentado a administração da justiça. Ele objetiva um processo justo, para tanto, impede que sejam divulgadas informações sobre o processo em curso quando estas se encontram fora dos parâmetros de razoabilidade, dentre elas as publicações e comentários que emitem um juízo prévio e as que ferem o princípio da inocência. Quando é comprovado que as divulgações feitas pela mídia provocaram prejuízo ao processo, este poderá ser anulado (VIEIRA, 2003, p.242);

Na Itália, a norma é inflexível, os atos de investigação preliminares, realizados pelo Ministério Público, não podem ser divulgados pela imprensa sob hipótese alguma. Apenas atos investigatórios, numa fase seguinte, não estão sujeitos ao sigilo obrigatório decorrente de lei, ou a pedido do Ministério Público, por isso podem ser divulgados, mas exigem autorização do acusado, e desde que não atrapalhe o andamento da investigação. Neste país, violar um segredo da investigação acarreta punições de caráter penal ou ilícito disciplinar (VIEIRA, 2003, p. 242);

Na França, o artigo 227 do Código Penal proíbe a divulgação nos meios de comunicação de massa, de qualquer comentário que possa influenciar as declarações das testemunhas etc., (VIEIRA, 2003, p. 243);

Em Portugal, o Código de Processo Penal autoriza a divulgação dos atos processuais pela mídia, entretanto, é vedada a divulgação de imagens ou sons sem autorização judiciária.

Portanto, é visível a necessidade de criação de leis que restrinjam a divulgação dos atos processuais penais pela imprensa em todas as fases do processo, pois o ordenamento possui pouquíssimos e ultrapassados mecanismos de controle da indústria comunicativa que se utilizam do judiciário. Além disso, faz-se necessário, a emissão de autorizações, por parte dos envolvidos no processo, antes de terem seus dados e imagens expostas em veículos de comunicação de massa, apesar de ainda não ser uma previsão legal. Pois, nossa Constituição não só garante a inviolabilidade do direito, mas também prevê a efetiva proteção jurídica contra lesão ou ameaça a direito (CF, art. 5º, XXXV). Dessa forma, cabe ao Judiciário ponderar entre os interesses em conflitos de normas e princípios constitucionais e, no caso concreto, julgar qual deverá prevalecer em sacrifício do outro.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise realizada acerca do tema proposto no presente trabalho, sem a pretensão de exaurir o assunto abordado, permitiu a formulação das conclusões seguintes.

Em virtude de um histórico bastante negativo, o Estado, no desempenho de suas atividades fundamentais, não é bem visto por nossa sociedade¹¹, especialmente pela imagem que a imprensa costuma criar e alimentar em seus canais de difusão, além disso, a confiança no poder judiciário é ainda menor devido à morosidade que ele costuma apresentar para resolver as questões que lhe dizem respeito. Some-se a isto, um recente fenômeno de “judicialização da política”¹², atrelado a inércia do Legislativo, restando ao Judiciário a difícil tarefa de suprir essa omissão, utilizando-se cada vez mais do subjetivismo ou alterar decisões pelos tribunais superiores, ficando a sociedade e o cidadão em segundo plano, uma vez que não tem a quem recorrer. Os problemas existem em significativa monta, e a imprensa insiste em realizar ampla divulgação das falhas que o Estado possui, mas dificilmente destinam espaços de suas programações para mostrar os acertos, vantagens e conquistas, sem que haja interesse puramente político por trás disso.

Leva-se em consideração o que assevera o a doutrina minoritária¹³, para o qual, com relação ao problema da morosidade, a solução seria impossível pelos

¹¹Cf. “**A sociedade não confia no poder judiciário**. Um levantamento feito por iniciativa da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo concluiu que “quanto mais rico e escolarizado menos o brasileiro confia e recorre à justiça”. Teriam sido feitas 1639 entrevistas em sete capitais (Rio, São Paulo, Belo Horizonte, Porto Alegre, Recife, Salvador e Brasília), observando o critério de que essas regiões metropolitanas correspondem a um terço da população. A idéia da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo é fazer levantamentos trimestrais e criar um indicador chamado ICJ – Índice de Confiança na Justiça. O fato é que o Judiciário, que se vê como guardião de direitos e garantias constitucionais não é eficiente na prestação dos serviços à população, e isso vem sendo questionado e debatido no mundo todo. E essa falta de confiança é identificada em tempos de judicialização da política e das relações sociais.

¹²Significa que estamos vivendo um fenômeno novo no processo político brasileiro: uma hiperconcentração de poder e legitimidade no Judiciário, enquanto há um esvaziamento dos demais Poderes. Opinião do Ministro Gilmar Mendes, citada em “Sentidos da Judicialização da Política: Duas Análises”, Lua Nova No. 57, p. 117.

¹³ “Advogado, Mestre (1995) e Doutor (2002) em Direito pela PUC/SP. Cursos de pós-graduação e de aperfeiçoamento na Universidade da Califórnia - EUA (1998) e na Universidade de Köln na Alemanha (1999). Pós-graduado em Direito Constitucional e Direito Tributário em 1989 pela PUCCAMP, graduado em 1986 pela mesma universidade. Juiz do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo - 2003/2004. É Coordenador do Núcleo de Pesquisas em Direito Regulatório do IBMEC em São Paulo e Diretor da Faculdade de Direito da Metrocamp (Faculdades Metropolitanas

mecanismos internos do judiciário em razão de sua causa ser externa ao próprio sistema judiciário, pois são frutos de outras casas ou dos valores e costumes da sociedade civil. Para tanto exemplifica esse posicionamento listando questões que precisam ser destacados, de forma genérica, como: o excesso de leis que existem no nosso ordenamento, deveria haver um campeonato público dos parlamentares e ranking de produção legislativa; o tamanho da Constituição, o que dispensa comentários; temas de ínfima importância sendo regulados por lei; o excesso de direitos, pois vivemos um tempo em que tudo é regulado, a sociedade civil está desaparecendo com o gigantismo do Estado e de suas estruturas em detrimento da participação popular e das ações cidadãs; o Direito acaba tratando de temas distantes de sua fonte original: a liberdade, o patrimônio, a honra, os contratos, a vida, etc.; a vigência cultura do descumprimento e da impunidade, afinal com tantas leis para respeitar, tudo é ou pode ser ilegal; o Poder Judiciário sendo tratado como um negócio, o que se verifica através da existência de enormes estruturas que vivem do gigantismo da justiça: Livrarias, empresas de tecnologia, compadrio/nepotismo, festas, viagens, congressos, etc.; múltiplas fontes normativas além do legislativo: autoridades, agências reguladoras, ministérios, o Judiciário, etc.; a convivência com um Direito Administrativo do século retrasado, através do qual tudo tem que ser controlado, documentado, tornando a máquina pública lenta, onde “ninguém decide nada”, pois uma decisão que seja interpretada como inadequada ou lesiva expondo o agente público a “tomar tiros do MP”; e, convivemos com a ausência de conduta séria e responsável do Estado, que é o maior litigante e o maior causador de demandas judiciais.

Essa parte da doutrina mostra-se bastante clara ao evidenciar que o Estado já não conseguirá sozinho, encontrar soluções para tantos problemas que são diariamente divulgados pela imprensa. Neste caso, pode-se imaginar que a solução, ao menos para o poder judiciário, está na sociedade, a quem se destinam as leis e a

de Campinas). Professor do IBET - Instituto Brasileiro de Estudos Tributários e PUC São Paulo Cogea. É membro do Comitê de Legislação da AMCHAM - Câmara Americana de Comércio; do IBEF - Instituto Brasileiro de Executivos de Finanças; do CESA - Centro de Estudos de Sociedades de Advogados; do IBET - Instituto Brasileiro de Estudos Tributários; da ABDT - Academia Brasileira de Direito Tributário e do IBDT - Instituto Brasileiro de Direito Tributário. Autor dos livros: “Tributação no Comércio Eletrônico” - 2003, “Procedimento fiscalizatório e a defesa do contribuinte” - 1ª ed.1995 - 2ª ed. 2000. É sócio do Emerenciano, Baggio e Associados Advogados, atuando nas áreas de: Direito Tributário, Empresarial, Comercial e Administrativo.” Cf. em www.emerenciano.com.br; acesso em 20 dez de 2013.

quem cabem os direitos e deveres expressos nos códigos, fonte originária da democracia, da legitimidade pura para as ações modificadoras tão necessárias e dos valores republicanos. Cabe ao povo saber interpretar, compreender e aceitar, ou questionar as informações que são veiculadas nos meios de comunicação de massa, demonstrando as fragilidades estatais, para que não passe a reinar no seu seio uma falsa sensação de insegurança, de impunidade e de desconfiança, que apesar de terem indícios não é tão desmensurado, uma vez que existem estabelecimentos prisionais cada vez mais lotados, isto é, com indivíduos que foram processados, julgados e condenados.

A política criminal, no Brasil, não é eficaz o suficiente para conseguir dar uma resposta satisfatória à sociedade. Ela deveria desenvolver meios e técnicas para diminuir e controlar a atividade criminosa na sociedade, porém, vive-se um dilema com relação ao nosso Código Penal e legislação extravagante, pois, enquanto o primeiro é merecedor de reformas as demais parecem conquistas que não admitem o risco de perder-se, em havendo reformas resulte-se em insucessos. Esse é um posicionamento típico dos defensores dos Direitos Humanos, extremamente protetor da dignidade humana. Por outro lado, aqueles que fazem corrente uso da mídia, voltada à população econômica e culturalmente menos favorecida, parte do pressuposto de que a criminalidade e a violência encontram-se em limites incontroláveis, e que este fenômeno é fruto de legislação muito branda e dos benefícios excessivos conferidos aos criminosos, pois não têm estes, receio algum de sofrer sanção.

A consequência desta segunda visão consiste em ter uma sociedade cada vez mais tendenciosa a ver a pretensão punitiva sendo cumprida a qualquer custo, até mesmo, achando-se legítimos para fazer justiça com as próprias mãos. O mínimo dos receios os têm contidos ao menos por enquanto. Entretanto, em casos que exercem a função pública de jurado, poucos observam critérios legais, argumentação jurídica ou direitos individuais, e tendem a decidir pela condenação, especialmente se o crime houver sido muito divulgado pela imprensa, casos em que se causam forte clamor social, a revolta e a sensação de impunidade, gerada por discursos sensacionalistas e mesquinhos, muitas vezes cheios de ilegalidades e falta de ética profissional, resultam em condenações máximas. Acredita-se que os jurados tendem a condenar o máximo possível esses acusados por imaginarem, como bem ocorre, que, como nosso ordenamento permite uma

grande quantidade de benefícios aos presos, somente assim, eles poderiam passar mais tempo no estabelecimento prisional, depois de concebidos tais benefícios.

A liberdade de informação e a publicidade dos atos processuais são garantias constitucionais, imprescindíveis em um Estado Democrático de Direito, pois possibilitam o controle popular dos atos do Poder Judiciário, garantindo um processo justo, de acordo com a lei, e assegurando a tutela dos direitos fundamentais dos envolvidos no processo. Porém, em diversos casos, a divulgação da notícia crime ou dos atos processuais penais ocorre de forma exacerbada, apelando para o sensacionalismo, que acaba por deformar os fatos, trazendo prejuízos imensuráveis as partes envolvidas no processo, violando-lhes a dignidade e ferindo inclusive as garantias constitucionais do processo penal.

Acredita-se que o processo penal deve ter como norte o respeito à dignidade humana, protegendo direitos humanos fundamentais, tais como a honra, a privacidade, a imagem. Deve garantir também, o respeito às garantias do processo penal que estão previstas na Carta Magna, a exemplo do direito a presunção de inocência e do direito a um julgamento justo. Tais direitos devem ser considerados limites à livre informação pelos veículos de comunicação.

Pois, quando um indivíduo é apontado como suspeito, a mídia, de início, já o trata como acusado, sem distinção alguma, expondo inescrupulosamente todos os seus dados pessoais, e até profissionais, divulgam os atos processuais e, concomitantemente, buscam ou criam provas legais ou ilegais, colhem pontos de vistas tendenciosos de profissionais peritos, apresentam interpretações e demonstram, sob sua óptica, como deverá ser a sentença. A sociedade, carente de conhecimento técnico, convence-se com toda a riqueza de dados apresentados e exigem imediata atitude do Estado, pugnando pela condenação, que socialmente e profissionalmente efetivam-se desde já. Essa pressão social faz com que as autoridades tomem decisões apressadas, as vezes abusivas, como nos casos de prisões cautelares que não respeitam os preceitos legais, bem como interferem diretamente nas decisões judiciais, especialmente nos casos de Júri Popular.

A condenação social, uma espécie de rejeição discriminatória, é fruto da efetivação irresponsável da liberdade de imprensa, comungada com o direito a informação, que suprimem absolutamente a presunção de inocência e tingem consideravelmente a privacidade e a dignidade do acusado.

Por isso, a divulgação dos atos processuais pelos meios de comunicação de massa, desde a fase de inquérito, deve ser feita de forma objetiva. A mídia deve respeitar a dignidade dos acusados no processo penal protegendo a imagem destes. A crônica judiciária não pode exprimir juízos de valores acerca do suspeito de ter cometido determinado crime, denegrindo-lhe a imagem, modificando a forma como este é visto perante a sociedade, e influenciando contundentemente na formação da opinião pública. Assim, a imagem do investigado, preso ou não, só deve ser divulgada se houver anuência dele.

Assim, diante do conflito entre a efetivação do princípio da publicidade dos atos processuais e do exercício do direito a liberdade de informação pela mídia com o princípio da presunção da inocência, mecanismos devem ser utilizados para impedir a violação do direito humano à imagem dos envolvidos no processo penal e a condenação antecipada do suspeito, chegou-se à conclusão de que, limites devem ser impostos a imprensa para que esta não antecipe juízos de culpabilidade sobre o acusado, isto é, qualquer informação deve ser transmitida de forma técnica, com vistas a correta administração da justiça, para que haja não só o direito da população de conhecer os atos processuais penais, mas seja garantido ao indivíduo um processo justo e o direito de ter respeitada sua dignidade pessoal.

Portanto, os atos processuais não podem transformar-se em espetáculo público, com o objetivo comercial de aumentar a audiência de determinada emissora. Não se pode permitir que o excesso de publicidade pela mídia destrua a imagem do acusado de maneira irreversível. A imprensa deve ser prudente, responsável e possuir valores éticos, evitando a divulgação de acusações infundadas contra qualquer indivíduo que venha a ferir a presunção de inocência, posto que, embora os atos processuais penais sejam públicos, o acusado é presumidamente inocente até a sentença transitar em julgado. E caso condenado, o processo que culminou a sentença deve ser estritamente legal, pautando nas garantias processuais e na defesa do interesse coletivo, porém, sempre fundamentado no ideal de justiça.

REFERÊNCIAS

ABDO, Helena. **Mídia e processo**. São Paulo: Saraiva, 2011.

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

AFFORNALLI, Maria Cecilia Naressi Munhoz; WAMBIER, Luiz Rodrigues. A relevância do direito à imagem no cotidiano dos profissionais da mídia: uma análise a partir da realidade de Curitiba. In: **Revista Emancipação, 2004**. Disponível em: <<http://www.revistas2.uepg.br/index.php/emancipacao/article/viewArticle/48>> Acesso em: 25 de ago. 2013.

ALMEIDA, Gevan de Carvalho. **Modernos movimentos de política criminal e seus reflexos na legislação brasileira**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004.

ALMEIDA, Judson Pereira de. Os meios de comunicação de massa e o direito penal: a influência da divulgação de notícias no ordenamento jurídico penal e no devido processo legal. In: **Ciência & Desenvolvimento - revista eletrônica da fainor (c&d)**, 2008. Disponível em: <<http://srv02.fainor.com.br/revista/index.php/memorias/artocle/view/1126>> Acesso em: 05 de out. 2013.

ARAUJO, Manuela Rótulo Conceição da Costa. **Os limites do direito a imagem**. Disponível em: <<http://www.cj.adv.br/estudos-juridicos/Os-Limites-do-Direito-a-Imagem.pdf>> Acesso em: 15 de set. de 2013.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, volume 2: parte especial: dos crimes contra a pessoa**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Tratado de Direito Penal. v.1** : parte geral. 13. ed. atual.. São Paulo : Saraiva, 2008.

BITTAR, Walter Barbosa. **A criminologia do século XXI**. Rio de Janeiro : Lúmen Júris, 2007.

BRASIL. Constituição Federal de 05 de outubro de 1988. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Código de Processo Civil. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Lei de Execução Penal. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos. In: **Vade Mecum**. Obra coletiva da Editora Saraiva, com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Maria Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 9 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

BUCCI, Eugênio. **Sobre ética e imprensa**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

BUDÓ, Marília Denardin. **O jornalismo e os julgamentos**: uma abordagem acerca da possibilidade de influência da mídia em decisões judiciais. Disponível em: <<http://www.intercom.org.br/papers/nacionais/2005/resumos/R1213-1.pdf>> Acesso em: 05 de out. 2013.

CARDOSO, Gustavo. **A mídia na sociedade em rede**. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Direito de informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS DE 1969. Pacto de San José da Costa Rica. Disponível em: < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>> Acesso em: 05 de out. 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Moderna, 2004.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS DE 1948. Disponível em: < http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm> Acesso em: 05 de out. 2013.

DELMANTO, Celso *et al.* **Código Penal comentado**: acompanhado de comentários, jurisprudências, súmulas em matéria penal e legislação complementar. 6. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

DOMINGUEZ, Daniela Montenegro Mota. A influência da mídia nas decisões do juiz penal. In: **Direito UNIFACS – Revista Eletrônica do Curso de Direito da UNIFACS**, 2009. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/507>> Acesso em: 05 de out. 2013.

EMERENCIANO, Adelmo < <http://www.emerenciano.com.br> > In NETO, Pedro Benedito Maciel. **A sociedade não confia no poder judiciário**. Disponível em <http://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-sociedade-nao-confia-no-poder-judiciario_FGV> Acesso em 15 out. 2013.

FEDERAÇÃO NACIONAL DOS JORNALISTAS – FENAJ. **Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros**. 2013. Disponível em: http://www.fenaj.org.br/federacao/cometica/codigo_de_etica_dos_jornalistas_brasileiros.pdf. Acesso em: 23 nov. 2013.

FOCAULT. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 31.ed. tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis : Vozes, 2006.

FRANCIULLI NETTO, Domingos. **A proteção ao direito à imagem e a Constituição Federal**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/>

handle/2011/139/A_Prote%**E7%E3o**_ao_Direito_%**E0**_Imagem.pdf;jsessionid=D160AF04B7CBDE44D850784B0E90AD2D?sequence=4> Acesso em: 20 de ago. 2013.

FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto. **História do Direito Penal**: crime natural e crime de plástico. São Paulo : Malheiros, 2005.

GARCIA- PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Criminologia**. 3. ed. Revista dos Tribunais, 2000.

GILMAR MENDES. Sentidos da Judicialização da Política: Duas Análises. **Lua Nova**, São Paulo, SP, ano 2, n. 57, p. 117, nov. 2011.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal**. 2. ed. rev. São Paulo: RT, 2004. v.1.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 4. ed. rev., ampl. e atual . Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

GUERRA, Sidney Cesar Silva. **A liberdade de imprensa e o direito a imagem**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

HABERMAS, J. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. p. 142.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição; contribuição para a interpretação pluralista e 'procedimental' da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

JESCHECK, Hans-Heinrich. **Tratado de Derecho Penal** — Parte General. Tradução de José Luis Manzanares Samaniego. Granada: Comares Editorial, 1993.

MATOS, Olgária C.F. **A escola de Frankfurt: luzes e sombras do iluminismo**. São Paulo: Moderna, 1993.

MCLUHAN, Herbert Marshall. **Os meios de comunicação como extensões do homem**. Trad. de Décio Pignatari, a partir do original Understanding Media: the extensions of man. 13 ed., São Paulo: Cultrix, 2003.

MENDEL, Toby. **Liberdade de informação**: um estudo de direito comparado. 2.ed. Brasília : UNESCO, 2009.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução penal**: comentários à Lei nº 7.210, de 11/07/1984. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

NETTO, Domingos Franciulli. **A proteção ao direito à imagem e a constituição federal**. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/139/A_Prote%C3%A7%C3%A3o_ao_Direito_%C3%A0_Imagem.pdf?sequence=4> Acesso em: 03 de fev. 2013.

NETO, Pedro Benedito Maciel. **A sociedade não confia no poder judiciário**. Disponível em <http://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-sociedade-nao-confia-no-poder-judiciario_FGV> Acesso em 15 out. 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 9. Ed. São Paulo: RT, 2011.

PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA SOBRE DIREITOS HUMANOS COMPLETA 40 ANOS. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=116380>>. Acesso em: 12 out. 2013

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS DE 1966. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/pacto.htm>> Acesso em: 05 de out. 2013.

PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: doutrina, jurisprudência selecionada e conexões lógicas com vários ramos do Direito. 3. ed. São Paulo: RT, 2006.

RUSS, Jacqueline. **Dicionário de filosofia**. Tradução de Alberto Alonso Muñoz, revisão técnica de Scarlett Marton. São Paulo: Scipione, 1994.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio (orgs.). **Dignidade da pessoa humana fundamentos e critérios interpretativos**. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

RUSS, Jacqueline. **Dicionário de filosofia**. Tradução de Alberto Alonso Muñoz, revisão técnica de Scarlett Marton. São Paulo: Scipione, 1994.

SANTOS, Adriana Bacella Leite e. **Os meios de comunicação como extensões do mal-estar**. Rio de Janeiro: Mauad, 2002.

SPINOZA, Benedictus. **Ética**. Tradução e notas de Tomaz Tadeu. Belo Horizonte: Autêntica, 2007. (*edição bilíngue Português-Latim*).

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de Direito Penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

VETTORATO, Gustavo. **Garantias constitucionais no processo**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5371/garantias-constitucionais-no-processo>> Acesso em: 07 de set. 2011.

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