

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

EMANUELA CARDOSO ROCHA

LIBERDADE DE IMPRENSA FACE O DIREITO À PRIVACIDADE: UMA ANÁLISE
JURÍDICO-SOCIAL

SOUSA
2014

EMANUELA CARDOSO ROCHA

LIBERDADE DE IMPRENSA FACE O DIREITO À PRIVACIDADE: UMA ANÁLISE
JURÍDICO-SOCIAL

Projeto de pesquisa 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(a): Prof. Monnília Pereira Nóbrega

SOUSA

2014

EMANUELA CARDOSO ROCHA

LIBERDADE DE IMPRENSA FACE O DIREITO À PRIVACIDADE: UMA ANÁLISE
JURÍDICO-SOCIAL

Projeto de pesquisa 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(a): Prof^a. Monnília Pereira Nóbrega

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____.

Orientador(a): Prof^a. Monnília Pereira Nóbrega

Examinador interno 1

Examinador interno 2

Dedico

A Deus, pois até aqui me ajudou.
À minha família,
por todo o esforço e empenho
despendidos durante toda a minha
caminhada.

AGRADECIMENTOS

A Deus, autor e consumidor da minha fé, a quem tributo toda a glória e honra, que mesmo diante da minha fragilidade e pecaminosidade derramou da sua infinita graça e misericórdia sobre a minha vida. Graças rendo ao Senhor, pois diante das lutas e adversidades tem me sustentado e demonstrado a sua fidelidade dia após dia. Sou imensamente grata pelo privilégio de conhecê-lo e desfrutar da Sua graciosa presença, verdadeiramente até aqui me ajudou o Senhor.

Aos meus amados pais, Felizardo e Verônica. Ao meu pai, por todo o esforço e carinho despendidos para que eu chegasse até aqui, por todo o estímulo e incentivo durante toda essa caminhada. À minha mãe, por todo o carinho, amor e dedicação. A vocês, pai e mãe, pelo esmero na minha educação e por sonhar junto comigo cada sonho, a ponto de abdicar do próprio conforto a fim de possibilitar concretização deles.

Ao meu amado irmão, Emanuel, ou simplesmente “Nenel”, pela amizade, cumplicidade, torcida e incentivo, com qual, desde a infância, dividi alegrias e adversidades, e neste momento não poderia ser diferente. Contigo compartilho essa conquista concedida pelo Senhor.

Aos meus avós paternos, Guiomar Cardoso (*in memoriam*) e Antônio Rocha. À vózinha, pelo amor inenarrável e carinho inexplicável despendidos por toda a minha vida e jornada. Agradeço por todo aprendizado angariado ao ter convivido ao seu lado, pela preocupação em sempre saber se eu estava bem, pelos bolos que fazia sempre quando eu retornava a Sousa, pelos lanches surpresa que muito bem embalava para eu comer na viagem, pela vibração que fazia quando eu retornava para casa e pelas expressões de saudade que externava quando me via partir, pelo aconchego do seu abraço e palavras. Sempre levarei comigo o seu sorriso, amor e afeto. Ao meu vizinho, que da sua forma calma, recatada e simples muito me ensina.

Aos meus tios e tias, por todo o amor e carinho, pela torcida e incentivo no tocante a cada sonho. Em especial à Tia Ana Maria, que figurou em diversos momentos em minha vida como uma verdadeira mãe. Grata sou por cada conselho e oração que juntas realizamos.

Aos meus primos, achegados como irmãos, que desde a infância dividimos sonhos e projetos, e hoje podemos nos alegrar com as conquistas mútuas.

Ao meu namorado, Otniel, pela cumplicidade, carinho, afeto, amizade, pelos momentos de oração e compartilhamento da Palavra, pelas correções e apontamentos em cada capítulo da presente pesquisa. Agradeço-te, pois tens tomado também como seus os desafios que tenho enfrentado. Regozijo-me, no Senhor, por sua vida em minha vida. O Senhor tem te levantado como coluna. A cada dia tenho te amado mais.

À Olga, Zé, Joab, Priscila e Sandro, pelo imenso carinho e afeto que me tem demonstrado, pelas orações e vibração com a concretização dos meus sonhos.

À Mundica, Adriana, Ariane e Thiago, que desde a matrícula se prontificaram a me ajudar.

À minha cunhada e amiga, Renatta, que nos últimos anos tem acompanhado a minha caminhada e a cada passo dado, graças a Deus, tem sido muito presente.

Aos meus amigos, Larrídja, Rafael, Denise, Carol e Rose, por cada momento vivido na presença do Senhor. Louvo e exalto a Deus por essa amizade singular, pois vocês são reflexo do amor e misericórdia do Senhor em minha vida.

À minha amiga e maninha, Clebianne, ou simplesmente “Cleclé”, com quem desde a primeira semana de aula me acheguei e a partir daí nos tornamos uma dupla inseparável, graças a Deus. Muito me alegro com o privilégio da sua amizade, e pelos momentos que o Senhor reservara para compartilharmos a Sua Palavra e também dividirmos as nossas angústias e temores. Por muitas vezes o Senhor me

abençoara através de ti. Rogo ao Senhor que nos ajude, independentemente da distância, a cultivar e preservar esta amizade.

À minha amiga, Aninha, por todos os momentos que, com muito bom grado me recebera em seu apartamento, pelas viagens que fizemos à Campina Grande, pelos temores divididos e lágrimas derramadas ao encararmos cada novo desafio, pelas idas à casa do Senhor, pelas orações que juntas fizemos. Anelo que, independentemente do tempo que passar, essa amizade se solidifique e a graça do Senhor sobre ti seja derramada.

Às minhas amigas, Bianca e Yara, com as quais compartilhei muitas risadas e a realização de inúmeros trabalhos. Obrigada pela cumplicidade e preciosa amizade.

Às minhas amigas Mayara e Paula, companheiras de quarto durante todos esses cinco anos. Com vocês tive a rica oportunidade de conviver diariamente, e por estarmos distante dos nossos familiares e enfrentado uma nova etapa em nossas vidas, constituímos um verdadeiro vínculo familiar. Levá-las-ei para sempre guardadas em meu coração.

À Geisinha, pessoa muito especial, com a qual também convivi durante os cinco anos dessa jornada, que com a sua simplicidade e carisma me cativou.

À Lígia, Eva, Natana, Paula, Denise, Tatiane, Kallina e Alick, amigas residentes, cada uma, de uma forma bem singular, contribuiu para o meu aprendizado.

A todos os meus colegas de curso, pela cumplicidade e ajuda mútua no transcorrer destes cinco anos, em especial, Lucas Moraes, Lucas Macário, Rumening e Gefferson.

Ao pastor Iran e à sua esposa Andréia, através dos quais o Senhor Deus me possibilitou viver um pastoreado que antes nunca havia desfrutado.

À Belinha, Benjamim, Ângelo, Thaís e Marcelo, família por quem tenho nutrido um imenso amor.

A todos os membros da Igreja Congregacional em Sousa.

À minha orientadora Monnizia, exemplo de profissional, que prontamente se dispôs a me orientar e com grande esmero, paciência e humildade me conduziu ao término desse trabalho.

E a todos que, de uma forma ou de outra, contribuíram para a concretização desse sonho.

“Vivam como pessoas livres, mas não usem a liberdade como desculpa para fazer o mal; vivam como servos de Deus.”

RESUMO

Apesar dos direitos fundamentais figurarem como sustentáculo do Estado Democrático de Direito e ocuparem assento de destaque na Magna Carta, não desfrutam de caráter absoluto, haja vista que, diante de alguns casos concretos, carecem ser mitigados em favor de outro direito igualmente fundamental. Ocorre que, nem todas as hipóteses de colisão de direitos fundamentais podem ser previstas e remediadas antecipadamente pelo legislador. Destarte, cabe ao Poder Judiciário, no exercício da sua atividade judicante, analisar o caso concreto e balizar os valores conflitantes. O presente estudo aponta o direito à liberdade de imprensa ante o direito à intimidade como integrantes dos polos dos conflitos em análise, ambos amparados pelo ordenamento jurídico pátrio e elevados ao status de direitos fundamentais, essenciais à dignidade da pessoa humana. Destarte, questiona-se qual o melhor critério a ser adotado a fim de trazer uma solução menos danosa à esta colisão, utilizando como parâmetro os princípios basilares do Estado Democrático de Direito. O presente trabalho aponta para a utilização do princípio da ponderação, comumente conhecido como princípio da proporcionalidade, como o melhor mecanismo a ser utilizado na ponderação dos valores colidentes, haja vista a necessidade de se evitar a completa inobservância de qualquer um desses direitos buscando-se, dessa forma, a sua otimização. Diante disso, a presente pesquisa objetiva analisar a liberdade de imprensa face o direito à intimidade sob uma ótica jurídico-social, assim como demonstrar a relevância e extensão de tais direitos. A fim de alcançar esses objetivos, o presente trabalho utiliza como método de abordagem, o dedutivo, e como técnica de pesquisa, a bibliográfica ou documental, através da análise dos seguintes julgados: Apelação Cível 2012.031130-2 do TJ-SC; REsp 984.803 e ADF 130, assim como a análise do PL 393-2011 e legislação. Como método de procedimento utiliza-se o histórico-evolutivo e o estudo comparativo. Ante o exposto, tem-se que os direitos fundamentais possuem envergadura principiológica carecendo, assim, de tratamento diferenciado quando estiverem em colisão. Apesar da sua natureza e características, diante de uma situação de colisão, um deverá ser mitigado em favor do outro a partir da análise dos bens jurídicos e valores tutelados por cada um. Para tanto, torna-se imprescindível o estudo da hermenêutica constitucional envolvida e dos princípios de um Estado Constitucional, de forma que diante de tal colisão possa ser aplicado o princípio da proporcionalidade como solução.

Palavras-chave: Imprensa. Liberdade. Intimidade. Colisão. Proporcionalidade.

ABSTRACT

Despite the fundamental rights figure as fulcrum to the Democratic State of Law and occupy a spotlight seat in the Magna Carta, don't enjoy of absolute character, considering that, against some concrete cases, need to be mitigated in favor of another law equally fundamental. Occurs that, not all the hypotheses of collision of fundamental rights can be provided and remedied in advance by the legislator. Thus, fits to the Judiciary, in the exercise of its adjudicative activity, analyze the concrete case and beacon the conflicting values. The present study points the right of liberty press in the face of the intimacy right as members of conflicts poles in analysis, both supported by the national legal system and high to the status of fundamental rights, essentials to the dignity of the human being. Thus, it's questioned which is the best criterion to be adopted in order to bring a solution less harmful to this collision, using as parameter the basic principles from the Democratic State of Law. This present work points to utilization of the weighing principle, generally known as the proportionally principle, as the best mechanism to be used in the weighing of the colliding values, considering the need of avoiding the complete non-observance of any of these rights looking up, thus, its optimization. Confronted with this, the research aims to analyze the liberty press in the face of the intimacy right under the legal and social guidance, therefore as demonstrate the relevance and the extension of such rights. In order of reach these objectives, the present paper uses as method of approach, the deductive, and, as research technique, the bibliographic or documentary, trough the analysis of the following judges: Civil Appeal 2012.031130-2 do TJ-SC; REsp 984.803 e ADF 130, as the analysis of the PL 393-2011 and legislation. As the procedure method was used the historic and evolutionary and the comparative study. All things considered, it follows that the fundamental rights have principled spread lacking, like this, of differentiated treatment when are in collision. Despite its nature and characteristics, against an collision situation, one should be mitigated in favor of another from the analysis of legal interests and protected values by each one. Therefore, it's indispensable the study of constitutional hermeneutics involved and the principles of constitutional State, so that against of such collision can be applied the proportionally principle as solution.

Key words: Press. Liberty. Intimacy. Collision. Proportionally.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 DIREITOS FUNDAMENTAIS	16
2.1 Conceito e Historicidade	16
2.2 Direito à Privacidade	20
2.3 Dignidade da Pessoa Humana.....	22
2.4 Liberdade de Imprensa.....	24
3 CONFLITO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	28
3.1 O Fenômeno da Colisão dos Direitos Fundamentais.....	28
3.2 Da Colisão Aparente e da Colisão Autêntica.....	30
3.3 Princípio da Proporcionalidade: Solução na Colisão dos Direitos Fundamentais	33
4 ANÁLISE JURÍDICO-SOCIAL DO DIREITO À PRIVACIDADE FRENTE AO DIREITO À LIBERDADE DE IMPRENSA	39
4.1 Liberdade de Imprensa Face ao Direito à Privacidade	39
4.2 Reflexos Sociais da Atuação da Imprensa.....	43
4.3 Posicionamento dos Tribunais Acerca do Tema.....	46
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	52
REFERÊNCIAS	55

1 INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais decorrem de um longo processo histórico. Dessa forma, a concepção acerca de quais direitos são tidos como fundamentais variará de época para época e de lugar para lugar. Estes consistem no conjunto de direitos que compõem um núcleo existencial básico para possibilitar uma vida digna ao ser humano. São direitos que surgem diante da provocação da sociedade quanto às suas necessidades.

O direito à intimidade e à liberdade de imprensa são direitos fundamentais assegurados constitucionalmente. O primeiro consiste em uma das categorias dos direitos da personalidade sendo, assim, inerente e subjetivo a cada indivíduo enquanto ser humano e, dessa forma, assegurando-o a liberdade da sua vida privada – pessoal e familiar. O segundo consiste na possibilidade de propagação de opiniões e ideologias sem que haja censura ou medo.

Tais direitos se apresentam no ordenamento jurídico como uma limitação ao exercício do Poder Estatal frente aos interesses dos particulares, assim como dispositivos que obrigam o Ente Federativo a atuar de maneira exaustiva no tocante à sua concretização impedindo, dessa forma, que sofram restrições.

O problema surge quando o exercício de um desses direitos fundamentais encontra limitação quanto ao exercício de outro direito igualmente fundamental. A colisão de direitos de tal natureza é de maior complexidade, haja vista que estes são revestidos dos mesmos valores axiológicos. Diante disso, os mecanismos hermenêuticos clássicos não são suficientes para trazer solução a presente questão. Dessa forma e, diante dessas situações, a solução não se dá por simples subsunção, mas por meio de valorações, haja vista que por se tratar de direitos com caráter principiológico não poderá haver a prevalência de um em detrimento do outro.

O exercício do direito à liberdade de imprensa assegura a liberdade de propagação das suas ideias e ideologias de modo que não sofra censura ou prévia avaliação. Diante disso, quando do exercício do direito em comento, é de notória evidência o poderio que a mídia possui na sua atuação dentro da sociedade a ponto de exercer um verdadeiro controle social reconhecendo e delimitando um problema

ou, ainda, utilizando-se da generalidade diante de alguns enfoques a ponto de alterá-los por completo.

Ante esta realidade, o direito fundamental à intimidade está fadado a ser diretamente violado pelo exercício do direito à liberdade de imprensa, a exemplo do papel da mídia na conjuntura social, por vezes desenfreado na ânsia informativo-lucrativa, a ponto de, muitas vezes, causar danos irreparáveis e irreversíveis para o indivíduo. Dessa maneira, para se chegar à solução de tal conflito, torna-se imprescindível ponderar e balizar os valores neles envolvidos à luz do caso concreto.

Na ótica constitucional hodierna, a Magna Carta garante e protege instituições democráticas e recusa a censura, mas em contrapartida não se omite quanto à tutela da dignidade da pessoa humana, a inviolabilidade da vida privada, da honra e da imagem, impondo, assim, limites à liberdade de imprensa.

Portanto, partindo de uma análise jurídico-social, o respeito à dignidade da pessoa humana na observância dos direitos fundamentais da liberdade de imprensa e da intimidade, a presente pesquisa terá como pretensão, responder o seguinte questionamento: Até que ponto a liberdade de imprensa agride o direito à intimidade? Para tanto, a pesquisa considerará o princípio da proporcionalidade e o princípio da razoabilidade como mecanismos indispensáveis para a melhor solução do conflito. Isso porque, diante da natureza dos direitos colidentes surge a necessidade de se evitar a completa inobservância de qualquer um deles fazendo-se, assim, imperioso ao caso concreto a ponderação dos bens jurídicos envolvidos para que possa se chegar a solução mais razoável e que preserve a dignidade da pessoa humana.

Assim, esse estudo terá o objetivo geral de analisar a liberdade de imprensa face o direito à intimidade sob uma ótica jurídico-social, assim como, apontar a solução mais adequada a ser aplicada, diante de um caso concreto, ao conflito destes direitos fundamentais, bem como, objetiva especificamente, demonstrar a relevância e extensão dos direitos fundamentais da liberdade de imprensa e da intimidade; delimitar o alcance destes direitos fundamentais que aparentemente se confrontam; apontar a solução para o conflito destes direitos igualmente fundamentais; e apresentar o posicionamento dos tribunais quanto a temática em questão.

Com o fito de alcançar os objetivos supramencionados, a pesquisa adotará como método de abordagem o dedutivo, a fim de que a temática possa chegar a uma conclusão científica lógica, tendo em vista que o método escolhido parte de uma premissa maior, passando por uma menor e chegando a uma conclusão particular. Dessa forma, no momento em que o exercício do direito à liberdade de imprensa atinge o exercício do direito à intimidade, estar-se-á diante da premissa maior. À vista disso, traçando no decorrer do texto um raciocínio linear torna-se possível se chegar a uma conclusão acerca de qual seja a melhor solução para essa situação.

No que tange aos métodos de procedimento se utilizará o histórico evolutivo e o estudo comparativo. Por meio do método histórico evolutivo se parte do princípio de que as atuais formas de vida social, as instituições e os costumes têm origem no passado. É relevante observar as suas raízes para melhor compreensão da atual conjuntura normativa e principiológica do ordenamento jurídico pátrio. O método comparativo consistirá em investigar fenômenos ou fatos e explicá-los segundo suas semelhanças e diferenças.

No que se refere às técnicas de pesquisa, destaca-se que se optará pela pesquisa bibliográfica, bem como pela documental. Assim, por meio da pesquisa bibliográfica se fará uso de artigos publicados em revistas especializadas, doutrinas, legislação e jurisprudência correspondentes, com o objetivo de se analisar alguns direitos fundamentais que aparentemente se contrapõem ante alguns casos concretos. Quanto à documental, será analisado os seguintes julgados: Apelação Cível 2012.031130-2 do TJ-SC; REsp 984.803 e ADF 130, assim como a análise do PL 393-2011 e legislação.

A presente pesquisa será estruturada em três capítulos. O primeiro capítulo abordará os direitos fundamentais como fruto de um longo processo histórico, sua evolução para que hoje ocupasse a posição que lhes é reservada no ordenamento jurídico pátrio e as características e atributos destes direitos, a fim de que se alcance uma solução quando o exercício de um for limitado pelo exercício de outro igualmente fundamental.

Já no segundo capítulo se abordará a colisão dos direitos fundamentais, a solução aplicada pela hermenêutica clássica e a insuficiência dos mecanismos utilizados por ela em virtude do caráter principiológico de tais direitos e a utilização da ponderação como mecanismo adequado para a resolução de conflitos de tal

natureza. Por sua vez, o terceiro tratará do conflito entre os direitos fundamentais da liberdade de imprensa ante o direito à intimidade descrevendo o cenário atual em que estes direitos fundamentais se encontram, bem como o tratamento dos Tribunais frente a temática em tela.

O tema em análise apresenta relevância social, haja vista que a relação conflitiva em estudo tem sido constante na sociedade hodierna. O estudo apresentado possui também elevada significância jurídica, posto que inúmeros casos ancoram no Judiciário a fim de uma solução que restrinja o mínimo possível os direitos envolvidos.

Dessa forma, balizar os direitos fundamentais indispensáveis ao convívio harmônico em sociedade, de modo a valorar e coordenar os bens jurídicos envolvidos, a fim de que se possa atingir a solução do conflito com a máxima efetivação dos direitos colidentes, de modo que nenhum deles seja excluído, com o mínimo de restrição, é imprescindível.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais decorrem de um longo processo histórico e a concepção sobre quais são os direitos tidos como fundamentais varia de época para época e de lugar para lugar. Como fruto da Revolução Francesa eram tidos como direitos fundamentais, apenas, os direitos da liberdade, igualdade e fraternidade; hodiernamente, o conceito de direitos fundamentais se elasteceu significativamente alcançando questões que naquela época sequer podiam ser imaginadas, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Apesar do rol de direitos fundamentais no período atual ser muito mais amplo do que tempos passados, essa evolução histórica não acontece repentinamente, mas, antes, é produto de uma evolução lenta e gradual. São direitos que vão sendo construídos ao passo que a experiência humana em sociedade exige.

2.1 Conceito e Historicidade

Desde os primórdios, o homem, enquanto sociedade, passou por diversas fases, cada uma marcada por suas peculiaridades e contribuições singulares, com seus pontos negativos e positivos. A evolução histórica dos direitos inerentes à pessoa humana é marcada, no período atual, pelo reconhecimento universal de que os seres humanos, independentemente das suas diferenças culturais e biológicas, merecem igual respeito e que um não pode afirmar-se superior ao outro, é consequência de um processo lento e gradual, uma vez que esses direitos não são reconhecidos nem constituídos todos de uma vez, mas sim de acordo com as necessidades oriundas da vida em sociedade. Por isso, para entender seu atual significado, é relevante compreender como surgiram e foram observados em eras passadas.

O denominado período axial é apontado como o berço dos primeiros antecedentes dos direitos humanos. Foi durante esse período que os princípios, hoje estabelecidos, começaram a ser enunciados e delineados. Grandes doutrinadores marcaram essa época, a exemplo de Pitágoras na Grécia e Confúcio na China,

através dos quais, com a contribuição de muitos outros, as explicações mitológicas são deixadas de lado para dar espaço a capacidade crítica racional do homem. A respeito, assevera Comparato (2010, p. 23) que:

Em suma, é a partir do período axial que, pela primeira vez na História, o ser humano passa a ser considerado, em sua igualdade essencial, como ser dotado de igualdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais. Lançavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes.

Conforme os apontamentos acima, foi durante o período axial, sendo o século VIII a.C. apontado como marco inicial desse período (COMPARATO, 2010), que a ideia de igualdade entre todos os homens começou a ser delineada. Mas foi necessário o transcurso de muitos séculos para que a primeira organização internacional proclamasse, na abertura da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (COMPARATO, 2010, p. 21).

Até mesmo nos períodos marcados pela rigidez e separação de classes, sistema esse denominado feudalismo, em que a sociedade era composta por uma organização social bem delimitada – onde o clero exercia as funções religiosas, os nobres exerciam as funções militares e os servos produziam os meios de subsistência e pagavam os tributos – destacando-se, assim, a servidão como marco desse sistema constata-se, apesar de todo este cenário, a existência de tais direitos, a ponto de serem assegurados em alguns documentos jurídicos, conforme aponta Moraes (2000, p. 25):

O período da Idade Média, embora tenha sido marcado pela organização feudal compondo-se, assim, um cenário de rígida separação de classes, haviam documentos jurídicos que reconheciam a existência de direitos humanos, marcados pelo traço: “limitação do poder estatal”.

Com o transcurso da História, o conceito de pessoa passou a ter traços mais definidos. Kant foi um dos que contribuíram significativamente para desenhar os traços que até o período atual marcam e definem os direitos fundamentais (COMPARATO, 2010), haja vista que a sua filosofia definia o indivíduo como o

sujeito detentor de direitos de caráter universal, anterior à sua própria existência e superior a cada um deles.

O mundo contemporâneo é marcado pela crescente despersonalização do homem e em contraposição a esta tendência, reflexo da mecanização e burocratização da vida em sociedade e, além disso, da compreensão do ser humano como algo que serve simplesmente de meio, surgiu, no século XX, a filosofia da vida e o pensamento existencialista, através da qual o caráter único e inigualável de cada indivíduo foi acentuado. Isto posto, a concepção moderna dos direitos fundamentais é fruto de uma construção histórica. São tidos como fundamentais o conjunto de direitos que compõem um núcleo existencial básico para possibilitar uma vida digna ao ser humano. Nesse sentido, afirma Moraes (2011, p. 2) que:

Os direitos humanos fundamentais, em sua concepção atualmente conhecida, surgiram como produto da fusão de várias fontes, desde tradições arraigadas nas diversas civilizações, até a conjugação dos pensamentos filosóficos-jurídicos, das ideias surgidas com o cristianismo e com o direito natural. [...]. Assim, a noção de direitos fundamentais é mais antiga do que a ideia de constitucionalismo, que tão somente consagrou a necessidade de insculpir um rol mínimo de direitos humanos em documento escrito, derivado diretamente da soberana vontade popular.

Percebe-se, portanto, que os direitos fundamentais surgem conforme as necessidades dos indivíduos em cada época movidos por situações e circunstâncias distintas, quais sejam, o progresso técnico, a ameaça à liberdade, entre outras circunstâncias. No entendimento de Silva (2013, p. 137):

O reconhecimento dos direitos fundamentais do homem, em enunciados explícitos das declarações de direitos, é coisa recente, e está longe de se esgotarem as suas possibilidades, já que cada passo na etapa da evolução da Humanidade importa na conquista de novos direitos. Mais do que conquista, o reconhecimento desses direitos caracteriza-se como reconquista de algo que, em termos primitivos, se perdeu, quando a sociedade se dividira entre proprietários e não proprietários.

Corroborando com o entendimento acima exposto, Bobbio (2004, p. 5) denomina os direitos fundamentais sob a roupagem de direitos históricos, asseverando que esses direitos não nascem todos de uma vez nem de uma vez por todas, pois de acordo com o citado autor:

[...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, nem todos de uma vez e nem de uma vez por todas.

Conforme já apontado, os direitos fundamentais não consistem em direitos estanques, antes eles surgem de modo gradativo, de acordo com as necessidades de cada época e movidos por circunstâncias distintas. Essa amplitude de tais direitos, no transcurso da História, acaba por consistir em um dos fatores que dificultam a sua conceituação de modo preciso. Além disso, outro fator que corrobora para dificultar tal conceituação consiste na atribuição das mais variadas nomenclaturas para esses direitos.

Mesmo diante da variedade de conceitos, resta concluir que os direitos fundamentais asseguram ao indivíduo grande proteção no que tange à ingerência do Estado na esfera individual e a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana, os quais, hodiernamente, possuem um vasto reconhecimento por parte da maioria dos Estados, podendo este reconhecimento encontrar sede nas normas constitucionais, infraconstitucionais, consuetudinárias ou até mesmo nos tratados e convenções internacionais.

Assim, os direitos fundamentais, diante da sua inquestionável relevância, colocam-se em posição hermenêutica elevada em relação a outros direitos assegurados no ordenamento jurídico, apresentando, assim, características que os identificam, quais sejam: imprescritibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, universalidade e efetividade. Assim, são imprescritíveis porque não se perdem pelo decurso do tempo; inalienáveis posto que, ainda que o titular queira, não pode transferi-lo, independentemente a que título seja; irrenunciáveis, visto que não podem ser objeto de renúncia; invioláveis, haja vista que os indivíduos, assim como as autoridades públicas, ainda que por meio de normas, não podem desrespeitar tais preceitos; universais, porque o seu alcance se estende a todos os indivíduos, independentemente dos traços que os distingam; efetivos, pois o Poder Público deve dirigir a sua atuação a fim de garanti-los, utilizando de mecanismos para tanto, visto que a sua satisfação não encontra sede no mero reconhecimento abstrato.

A composição dos direitos fundamentais por características de tamanha relevância e inerência a cada indivíduo encontra fundamento no postulado de que a

essência do ser humano é uma só, ainda que haja variedade quanto às condições sociais e individuais, biológicas e culturais, haja vista que cada ser humano em sua individualidade é insubstituível.

2.2 Direito à Privacidade

A Constituição Federal de 1988 revestida dos ideais de democracia e garantia dos direitos fundamentais, é um instrumento político que limita o exercício do poder estatal, separando os poderes e garantindo direitos, sejam individuais, sejam coletivos. Em seu art. 1º versa que o Brasil, a partir da sua promulgação, passa a ser um Estado Democrático de Direito, instituindo a separação dos Poderes e assegurando direitos e garantias fundamentais, entre os quais encontra-se a dignidade da pessoa humana, a qual tem relação direta com os direitos da personalidade elencados no Código Civil. O direito em análise encontra previsão expressa no corpo normativo da Carta Magna em sede do artigo 5º, X, o qual dispõe:

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

[...]

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

A categoria dos direitos da personalidade é fruto de uma construção doutrinária atual, que são compreendidos como aqueles relativos à pessoa humana, considerados inerentes à sua sobrevivência, além de se mostrarem essenciais à integridade do indivíduo. O Código Civil de 1916, devido a seu caráter essencialmente patrimonialista, não tratava dos direitos da personalidade. Ocorre que, não obstante os Códigos tenham se voltado inicialmente a proteger os direitos revestidos de caráter patrimonial, com o transcurso do tempo viu-se a necessidade de tutelar outros valores, os quais também se demonstravam imprescindíveis ao convívio em sociedade, ainda que não pudessem ser objetos de mensuração

econômica, não podendo ser renunciados por parte de seus titulares. Sendo assim, o Código Civil atual dedica um capítulo, em sua parte geral, à tutela dos direitos da personalidade. Trata-se do reflexo da nova sociedade brasileira, que busca a proteção do ser humano enquanto indivíduo, em detrimento do caráter estritamente patrimonialista que marcou o Código Civil de 1916.

Diante desse amparo constitucional e infraconstitucional, os direitos da personalidade podem ser reconduzidos de sua sede civil, com fundamento no art. 11 e ss do Código Civil, para as normas mais gerais do art. 5^o, X, da Lei Maior. Destarte, urge analisar o que vem a ser personalidade. Para tanto, assevera Bittar (2003, p. 01), que os direitos da personalidade são:

[...] direitos reconhecidos à pessoa humana tomada de si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos ao homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.

No tocante ao direito à privacidade vale destacar que consiste em uma das categorias dos direitos da personalidade, os quais são direitos inerentes, subjetivos e intrínsecos à pessoa humana. O reconhecimento desse direito revestido de tais atributos não possui muito tempo, embora na Antiguidade já houvesse a punição às ofensas morais à pessoa. Quanto a esses direitos afirma Godoy (2001, p. 25) que:

O reconhecimento dos direitos da personalidade como categoria de direito subjetivo é relativamente recente, porém sua tutela jurídica já existia na Antiguidade, punindo ofensas físicas e morais à pessoa, através da *actio injuriarum*, em Roma, ou da *dike kakegorias*, na Grécia.

O direito em tela assegura ao indivíduo a liberdade da sua vida privada – pessoal e familiar – fazendo com que tanto o Estado como terceiros não se intrometam na vida privada alheia. De acordo com Szaniawski (2005, p. 153), o direito à privacidade é:

O direito subjetivo que consiste no poder de toda a pessoa assegurar a proteção dos interesses extrapatrimoniais, de impedir a intrusão, a divulgação e a investigação, na sua vida privada, garantindo a paz, a liberdade da vida pessoal e familiar, criando o dever jurídico em relação a terceiros de não se imiscuírem na vida privada alheia.

Em linhas gerais, o direito em análise consiste na faculdade que cada ser humano possui de vetar a intromissão alheia no que concerne àquilo que só diz respeito a si próprio, a exemplo da sua vida privada, da sua família. Vê-se que tal direito atribui a cada indivíduo a faculdade de impedir que estranhos invadam a esfera da vida privada e familiar obstando, ainda, que terceiros tenham acesso ou divulguem informações acerca dessa área individual que compõe a vida de cada indivíduo. Em outras palavras, consiste na exclusão do direito alheio no que concerne aquilo que só diz respeito à própria pessoa. É o direito que o indivíduo possui de se resguardar da ingerência alheia na sua vida privada. Neste sentido, dispõe o Diploma Curlista em art. 21, que “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”.

Ocorre que, apesar desta previsão legal e, não obstante os avanços nos últimos tempos, o Brasil não possui uma legislação específica e detalhada acerca da matéria, ampliando, assim, a esfera de atuação do Poder Judiciário, o qual tem contribuído significativamente na formação do pensamento jurídico acerca do tema.

2.3 Dignidade da Pessoa Humana

É o princípio da dignidade da pessoa humana o critério unificador dos direitos fundamentais, visto que é para ele que os direitos do homem se reportam, alguns em grau maior outros em grau menor. A referida premissa enquanto valor universal humanístico passou a ocupar o topo das Constituições democráticas deslocando a finalidade do Estado para o indivíduo, de modo a direcionar a sua atuação para o alcance e proteção dos direitos fundamentais.

O princípio em comento é um valor inerente ao ser humano, correlaciona-se à sua própria essência. Dessa forma, está revestida de caráter supraconstitucional possibilitando, assim, a sua efetivação independentemente de positivação. Assim, como a maioria dos princípios na seara do Direito, afirma Rodrigues Júnior (2009), que o princípio da dignidade da pessoa humana possui conceituação indeterminada, entendendo por desnecessário a formação clara de um conceito para tal, orientando, nesse caso, para a observação da função negativa do princípio, por meio da qual é

mais fácil notar quando o princípio em tela é violado, do que estabelecer um conceito determinado, visto que este não conseguirá abarcar de modo completamente satisfatório a dimensão desse tão significativo princípio.

O princípio em análise corresponde a um espaço de integridade moral que deve ser assegurado a cada indivíduo, independentemente das suas diferenças, particularidades, raça, cultura, ou seja, esse espaço deve ser garantido pelo simples fato de existirem. Dessa forma, está relacionado com as condições materiais de subsistência devendo, assim, ser assegurado a todas as pessoas o respeito e garantia ao mínimo existencial, sendo esse o núcleo material que se dirige a concretização do princípio em tela.

A relevância desse princípio é inquestionável ao passo que o ordenamento jurídico o reconhecendo acaba por atestar que o indivíduo é o limite e fundamento do domínio político, haja vista que a organização tanto jurídica como política são compostas em razão da existência humana, cabendo ao aparelho estatal servir ao homem, não o contrário.

Além dessa necessidade de reconhecimento estatal quanto ao princípio em tela, outro aspecto de relevância para a vigência dos direitos humanos, além da organização estatal, consiste na necessidade de consciência ética por parte dos componentes da sociedade, ou seja, a existência de uma consciência coletiva, por assim dizer. Os indivíduos tem que entender que a dignidade da pessoa humana exige o respeito a certos bens ou valores em qualquer situação, independentemente de existir positivamente.

O princípio em comento está intrinsecamente ligado ao Direito Natural, posto que este é considerado como o direito que nasce com o homem, sendo assim, a dignidade humana faz parte dele, uma vez que o homem detém capacidade e poder de raciocínio próprio já ao nascer diferenciando-se, desta forma, dos demais seres.

Ante o exposto, torna-se impossível estabelecer um conceito preciso e concreto acerca da dignidade da pessoa humana, por se tratar de um conceito jurídico indeterminado. Diante disso, é a autonomia que se coloca como conteúdo nuclear da dignidade humana, pois, segundo Sarlet (2002, p. 45) “[...] cada ser humano é humano por força de seu próprio espírito, que o distingue da natureza impessoal e que o capacita para, com base em sua própria decisão, tornar-se consciente de si mesmo”.

No tocante ao papel da dignidade da pessoa humana no sistema constitucional, é latente a sua preponderância no que concerne à hermenêutica, uma vez que dá o norte ao intérprete e deve ser o primeiro comando a ser considerado por este. Tanto é que, a dignidade da pessoa humana possui guarida no ordenamento jurídico pátrio, constituindo um dos fundamentos da República Federativa, conforme dispõe o art. 1º, III, da CF de 1988, *in verbis*:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]

Isto posto, tem-se que a melhor interpretação no âmbito do Estado Democrático de Direito é a que dignifica a pessoa humana passando a vê-la como o fundamento maior do paradigma estatal. Destarte, há que se reconhecer que os objetivos da República consagrados no artigo 3º da Lei Maior configuram uma teleologia que tem como finalidade assegurar a dignidade da pessoa humana reconhecida em cada indivíduo.

2.4 Liberdade de Imprensa

A liberdade de imprensa é direito de extrema importância, visto que possibilita ao indivíduo o conhecimento acerca de possíveis arbitrariedades cometidas pelo Poder Público. É condição essencial para que o Estado seja caracterizado como sendo democrático. Os direitos fundamentais, a exemplo dos direitos da personalidade e da liberdade de imprensa, estão intimamente ligados à noção de Estado de Direito, Democracia e Constituição, uma vez que, ao lado da definição de forma de Estado e sistema de Governo, integram o que hoje se define de Estado Constitucional.

O direito à liberdade de imprensa estabelece um ambiente em que várias opiniões e ideologias possam ser manifestadas e contrapostas sem que haja censura ou medo nas suas propagações, a fim de que possibilite aos indivíduos o

acesso às mais variadas informações ensejando, assim, um processo de formação do pensamento. Este direito é de extrema eficácia na conjuntura democrática, posto que, através da liberdade de imprensa, muitos abusos de autoridades públicas podem ser contidos.

Hodiernamente, é de clareza solar o papel desempenhado pela imprensa, qual seja, a formação de opiniões podendo, assim, alavancar tanto progressos quanto instabilidades. Neste sentido, assevera Barbosa (2004, p. 32):

A imprensa é a vista da nação. Por ela é que a nação acompanha o que lhe passa ao perto e ao longe, enxerga o que lhe malfazem, devassa o que lhe ocultam e tramam, colhe o que lhe sonegam, ou roubam, percebe onde lhe alvejam, ou nodoam, medem o que lhe cerceiam, ou destroem, vela pelo que lhe interessa, e se acautela do que lhe ameaça. [...] Um país de imprensa degenerada ou degenerescente é, portanto, um país cego e um país miasmado, um país de ideias falsas e sentimentos pervertidos, um país que, explorado na sua consciência, não poderá lutar com os vícios, que lhe exploram as instituições.

O direito em análise tem por objeto a manifestação da difusão de fatos e notícias e, em decorrência da modernidade dos meios de comunicação, acaba por ter um largo alcance. Diante disso, faz-se necessário que as notícias e informações sejam propagadas com cautela e firmadas na verdade.

Uma das barreiras quase que intransponíveis para o desenvolvimento da imprensa brasileira fora o índice elevado de analfabetos no país. Com a República, a imprensa se submeteu a um novo ciclo de transformações, tendo o retorno do cerceamento da liberdade. A República Velha fora marcada por revoltas militares e civis, prolongados períodos de estado de sítio, além de uma série de medidas que reprimiram as liberdades, inclusive a liberdade de imprensa.

A imprensa acompanhou estes acontecimentos, mas com o golpe de Estado o espaço para a liberdade de imprensa desapareceu. A intervenção do Estado nos jornais foi muito intensa, a ponto de tornar a imprensa um serviço público e sobre esse pretexto justificar a intensa interferência estatal. Quanto ao período do Regime Militar vale destacar que fora sombrio para o exercício da liberdade de imprensa. O AI-5 (Ato Institucional número 5) introduziu a censura direta e indireta.

Porém, com a redemocratização, com destaque para a Constituição Federal de 1988, a qual consolidou a liberdade de imprensa como nenhuma outra, e traz em seu art. 220, que:

Art. 220- A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

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

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

Grande foi o avanço no Direito Brasileiro ao passo que o direito à livre manifestação, contemplando o direito à liberdade de imprensa como poucos países no mundo, teve a sua previsão em sede constitucional, indo, dessa forma, no caminho contrário às Constituições que a antecederam. Diante disso, há que se registrar que a liberdade de imprensa e a Democracia encontram-se em posição de reciprocidade, haja vista que havendo liberdade de imprensa haverá espaço favorável para o exercício e a consolidação do regime democrático. De modo inverso, onde existir democracia haverá campo propício para a atuação da imprensa. Deste modo, nutrem-se uma da outra e os benefícios decorrentes dessa reciprocidade serão colhidos por toda a sociedade.

Ocorre que essa extrema liberdade atribuída à imprensa acaba por, diversas vezes, fazer com que esta se esqueça do compromisso que tem com a sociedade, qual seja, o de transmitir informações embasadas na verdade, objetividade e equilíbrio. Quando esse compromisso é esquecido acaba por violar alguns direitos fundamentais como o direito à intimidade, à privacidade, à honra e imagem do indivíduo.

Levando-se em consideração esta evolução tecnológica dos meios de comunicação, vislumbra-se que, em muitos casos, o direito à privacidade é frontalmente violado como se a utilização imoderada destes meios fosse algo natural. Diante disso e, no exercício do direito a liberdade de imprensa, deve-se respeitar a característica que reveste o direito à privacidade, qual seja, a condição de direito negativo, expresso exatamente pela não exposição ao conhecimento de terceiros de elementos particulares da esfera reservada ao titular.

A imprensa, em virtude do papel que desempenha – sua penetração na vida das pessoas – tem facilidade em construir ou destruir reputações, posto que exerce considerável domínio sobre a consciência humana através dos noticiários tornando-

se, assim, responsável por informações que possam ser atentatórias à dignidade humana .

Embora, em muitas ocasiões a extensão do direito à liberdade de imprensa fira o direito à privacidade e vice-versa, o que deve ser levado em consideração, antes de tudo, é que o respeito à dignidade da pessoa humana deve existir sempre, independente do lugar ou das diferenças que tornam cada indivíduo único. Do contrário, o crescimento econômico e o avanço do progresso tecnológico de um povo terá um valor negativo se conseguidos em detrimento de tão sublime princípio.

3 CONFLITO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais são, por um lado, elementos essenciais à composição do ordenamento jurídico e, por outro, remetem para além do ordenamento que os institui, ou seja, por estarem ligados a cada indivíduo enquanto ser humano não estão adstritos aos ordenamentos jurídicos que os positivam. Tais direitos despontam no ordenamento jurídico tanto como uma limitação ao exercício do Poder Estatal frente aos interesses dos particulares, quanto uma obrigação do Ente Federativo de atuar de maneira exaustiva no tocante à concretização destes direitos impedindo, assim, que estes sofram restrições.

A problemática desponta a partir do momento em que o pleno exercício de um desses direitos fundamentais encontra limitação frente ao exercício de outro direito igualmente fundamental. A maior dificuldade encontra-se no quesito de que estes direitos são dotados de valor axiológico igual, sendo assim, os mecanismos hermenêuticos clássicos não são suficientes para trazer solução a presente questão. Destarte, surge como consequência da paridade dos direitos fundamentais a dificuldade em identificar qual o direito que deverá ser tutelado e qual deverá sofrer restrição.

3.1 O Fenômeno da Colisão dos Direitos Fundamentais

Hodiernamente, as Constituições modernas trazem em seu corpo normativo um verdadeiro catálogo de direitos fundamentais positivados cabendo ao aplicador do direito interpretá-los. Para tanto, utiliza-se das regras usuais da hermenêutica jurídica, as quais, na interpretação dos direitos fundamentais, deparam-se rapidamente em limites. Dentre estes limites o mais comumente enfrentado consiste na colisão destes direitos.

Esta problemática se torna ainda mais agravante em virtude da própria natureza dos direitos fundamentais, visto que possuem conteúdos manifestamente abrangentes, mutáveis conforme o contexto de cada sociedade e que, além disso, em muitos casos, só é revelado diante de um fato concreto.

Dessa forma, tem-se como resultado que em determinadas situações fáticas estes direitos entram em colisão uns com os outros ou, ainda, com outros valores constitucionais, surgindo, desse modo, a problemática da colisão dos direitos fundamentais. A respeito, assevera Steinmetz (2001, p. 63) que:

[...] os conflitos ocorrem porque não estão dados de uma vez por todas; não se esgotam no plano da interpretação *in abstracto*. As normas de direito fundamental se mostram abertas e móveis quando de sua realização ou concretização na vida social. Daí a ocorrência de colisões. Onde há um catálogo de direitos fundamentais constitucionalizados, há colisão *in concreto*.

A hermenêutica clássica, na tentativa de solucionar conflitos de direitos, utiliza-se de um juízo de validade, a saber, hierarquia, cronologia e especialidade, mas, como apontado, a colisão em comento versa acerca de direitos fundamentais, revestidos de mesma hierarquia e editados em um mesmo momento, além disso, tais direitos são essencialmente genéricos, inexistindo, assim, uma posição de especialidade entre eles. Corroborando com o exposto, dispõe Sarmiento (2000, p. 32) que:

O critério hierárquico, frente a um conflito entre direitos deste porte, não surtiria nenhum efeito prático, uma vez que todas as normas constitucionais estão previstas no mesmo diploma legal, inexistindo, portanto, uma hierarquia axiológica entre eles. O critério cronológico também se verifica completamente ineficaz a obtenção de um resultado satisfatório, já que todos os direitos fundamentais e bens constitucionais foram editados em um único momento, com a promulgação da Carta Magna. Tampouco o critério da especialidade se demonstra útil, face ao caráter das normas fundamentais da constituição e dos bens por ela tutelados, inexistindo uma posição de especialidade entre eles.

Nesse sentido, Garcia (2002) assevera que não se trata de um simples conflito entre regras, mas sim de um conflito de princípios não possibilitando, dessa forma, que a aplicação de um exclua a do outro, cabendo ao julgador, diante do caso concreto, avaliar o conteúdo de cada um deles e, “obter o exato equilíbrio entre ambos, dar o exato peso a cada um. Enfim, a solução desse tipo de conflito não se dá por simples subsunção, mas por meio de valorações”. (GARCIA, 2002, p. 34).

No conflito entre princípios, a solução deve ser pautada no sentido de conciliá-los, aplicando-se cada um conforme as suas extensões e relevância no caso

concreto, de modo que nenhum deles seja excluído. Vale destacar que este juízo de ponderação assenta-se no princípio da proporcionalidade.

Nesse campo de debate quanto às colisões dos direitos fundamentais há que se perceber que existem muitas situações que o legislador pode prever em abstrato e que se darão em concreto, estabelecendo, assim, regras de solução a fim de dizer qual o direito fundamental que deverá prevalecer e em quais circunstâncias. Mas a temática não é tão simples, uma vez que diante do dinamismo da sociedade o legislador não tem condições de prever as infinitas possibilidades de colisões que ocorrem em concreto cabendo, assim, ao Poder Judiciário interpretar a norma legislativa e aplicá-la.

Isto posto, entende-se que cabe ao Poder Legislativo, no exercício da sua atividade legiferante, editar normas em caráter abstrato que prevejam a colisão de direitos fundamentais e ao Poder Judiciário interpretá-las e aplicá-las ao caso concreto. Neste sentido, estabelece Canotilho (2002 *apud* ALVES, 2010, p. 10) que:

[...] esse juízo de ponderação e esta valoração de prevalência tanto podem efetuar-se logo a nível legislativo (por exemplo: o legislador exclui a ilicitude da interrupção da gravidez em caso de violação) como no momento da elaboração de uma norma de decisão para o caso concreto (ex.: o juiz adia a discussão de julgamento perante as informações médicas da eminência de enfarte na pessoa do acusado).

Destarte, fica conferido aos Poderes Legislativo e Judiciário, de acordo com as atribuições de cada um, a tentativa de trazer solução aos conflitos envolvendo direitos fundamentais. Para tanto, faz-se necessário que a dogmática destes direitos seja levada em consideração, ponto este tratado nas linhas seguintes.

3.2 Da Colisão Aparente e da Colisão Autêntica

Ao passo que os direitos fundamentais entram em colisão, torna-se de vital importância, primeiramente, delimitar o âmbito de proteção desses direitos, pois só a partir daí pode-se atestar a existência de uma real colisão e, dessa forma, encontrar a melhor solução para o caso concreto. Para Canotilho (2002 *apud* RODRIGUES,

2010, p. 11), delimitar o âmbito de proteção de uma norma de direito fundamental significa:

Determinar quais os bens jurídicos protegidos e a extensão dessa proteção – âmbito de proteção da norma – e verificar se os bens jurídicos protegidos por uma norma constitucional consagrada de um direito, liberdade e garantia sofrem de qualquer restrição imediatamente estabelecida pela própria constituição – restrição constitucional expressa – ou se a constituição autoriza a lei a restringir esse âmbito de proteção – reserva da lei restritiva.

A delimitação do âmbito de proteção de tais direitos é de extrema importância, posto que, quando feito, evita a conjectura de situações ilusórias decorrentes, por vezes, de uma mera interpretação literal da norma de direito fundamental trazendo como consequência o surgimento de conflitos aparentes entre os direitos fundamentais.

Dessa forma, o conflito aparente dos direitos fundamentais se dá em decorrência da má percepção do âmbito de proteção de cada um deles, levando a uma falsa impressão de que uma dada situação está incluída no âmbito de proteção de um direito, quando na verdade não está. Dessa forma, o intérprete é induzido a acreditar que dois ou mais direitos fundamentais estão em conflito entre si, todavia, o que se atesta na verdade é uma simples aferição incorreta do âmbito de proteção. Diante da presente temática, os manuais trazem comumente, como exemplo, a divulgação de ideias manifestamente racistas, resultando, dessa forma, em um conflito entre o direito fundamental da liberdade de expressão e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Ante o caso em tela, verifica-se a existência de uma colisão meramente aparente, haja vista que a liberdade de expressão não comporta uma ação que ofenda a ordem constitucional. Quando, ao contrário, mesmo após a delimitação do âmbito de proteção se verificar a existência de uma real colisão entre os direitos fundamentais em análise, estar-se-á diante de uma colisão autêntica, na qual existe um verdadeiro choque entre os âmbitos de proteção de diferentes direitos fundamentais ou bens garantidos constitucionalmente.

Mas nesse cenário surge outro obstáculo que carece ser transpassado, a saber, a dificuldade de se precisar o âmbito de proteção de cada direito fundamental. Na tentativa de trazer uma solução a este problema surgiram várias

teorias, conforme dispõe Alexy (1999), dentre estas se encontra a Teoria Liberal, a qual preceitua que diante desse mister deve-se sempre assegurar a proteção do indivíduo frente ao Estado.

Por sua vez, para a Teoria dos Valores, os direitos em questão estão sempre dirigidos à realização dos valores protegidos pela Carta Magna. Aponta-se, ainda, para a verificação da função social do direito fundamental, entendendo-se que, até o momento em que exercer a citada função, estará atuando dentro do seu âmbito de proteção.

Ante o exposto, atesta-se a dificuldade em se estabelecer o âmbito de atuação de cada direito fundamental, uma vez que tais direitos apresentam-se em diferentes formas, além de possuírem conteúdo de caráter genérico. Neste sentido, assevera Mendes (2002, p. 212) que:

Não raro, a definição do âmbito de proteção de determinado direito depende de uma interpretação sistemática, abrangente de outros direitos e disposições constitucionais. Muitas vezes, a definição do âmbito de proteção somente há de ser obtida em conflito com eventual restrição a esse direito.

Dessa forma, há que se destacar que a colisão autêntica entre os direitos em comento pode se dá em sentido estrito ou em sentido amplo. Este último, segundo Alexy (1999, p. 57), configura-se quando há “colisões de direitos fundamentais com algumas normas ou princípios, que tem como objeto os bens coletivos”, ou seja, consiste no conflito de um direito fundamental com outros valores constitucionalmente protegidos.

Quanto à colisão em sentido estrito, há que se destacar que surge quando o exercício de um direito constitucionalmente assegurado de um indivíduo atinge de modo negativo os direitos fundamentais de outro titular, conforme dispõe Canotilho (2002 *apud* RODRIGUES, 2010, p. 13), para o qual merece destaque o fato de que os conflitos entre direitos fundamentais assemelham-se aos conflitos entre princípios, posto que as características que definem tais direitos são idênticas as dos princípios. Esta identificação torna-se ainda mais evidente quando aqueles se encontram em colisão com as regras, ratificando, assim, o seu caráter supraconstitucional.

Logo, a colisão dos direitos em análise, em tudo semelhante à colisão de princípios, exigindo que outros mecanismos, além dos utilizados na hermenêutica

clássica, sejam utilizados. Sendo assim, no conflito entre princípios, deve haver uma busca na tentativa de conciliá-los, sem que haja a exclusão de qualquer um deles por ser entendido de irremediável oposição ao outro.

Conforme dispõe Canotilho (2002 *apud* SOUZA, 2012, p. 8), para o qual:

De um modo geral, considera-se existir uma colisão em sentido estrito de direitos fundamentais quando o exercício de um direito fundamental por parte do seu titular colide com o exercício do direito fundamental por parte de outro titular. Aqui não estamos diante de um cruzamento ou acumulação de direitos (como na concorrência de direitos), mas perante um choque, um autêntico conflito de direitos.

Dessa forma, há que distinguir, de acordo com Canotilho (2002 *apud* SOUZA, 2012), “concorrência” de direitos fundamentais e “colisão” de direitos fundamentais. Segundo o citado autor, a primeira categoria é configurada quando um dado comportamento do titular preenche, concomitantemente, os pressupostos de fato de vários direitos fundamentais. Por sua vez, a colisão autêntica dar-se-á quando o direito fundamental de um indivíduo colidir com o exercício do direito fundamental por parte de outro titular.

3.3 Princípio da Proporcionalidade: Solução na Colisão dos Direitos Fundamentais

O positivismo jurídico, movimento pelo qual teve como finalidade promover o afastamento entre o Direito e juízos de valor, começou a despontar a partir do Código de Napoleão, na França. Foi após este período que os princípios, outrora vistos como meras fontes secundárias de Direito, foram elevados ao *status* de norma jurídica passando, dessa forma, a integrar o corpo normativo das mais modernas Constituições.

Para tanto, faz-se necessário compreender a concepção atual no que tange à estrutura da norma jurídica, visto que passou a englobar os princípios. Além disso, tem-se que a norma jurídica é um gênero, da qual as regras e princípios são espécies. Tal distinção, segundo Alexy (1999, p. 79), “constitui o marco de uma teoria normativo-material dos direitos fundamentais, possibilitando resolver problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais e criando condições

para a racionalidade da fundamentação jusfundamental”. Para o qual, existem diferenças qualitativas entre regras e princípios, afirmando-se que as primeiras consistem em mandado de determinação no âmbito fático e juridicamente possível e, presentes o seus pressupostos, ou a regra jurídica é aplicada por subsunção ou é completamente afastada, por ser inválida ou pela inserção de uma cláusula de exceção. Sendo assim, se uma regra é válida estará adstrita ao seu conteúdo, não podendo ser ampliada ou restringida.

Já os princípios são marcados pela generalidade estabelecendo, assim, verdadeiro norte de ação para o legislador e para o intérprete. Diante disso, os princípios permitem avaliações flexíveis, enquanto as regras, quando contraditadas, acarretam a exclusão do dispositivo que a contraria. Acerca do tema, Canotilho (2002 *apud* RODRIGUES, 2010, p. 6) traz alguns critérios a fim de estabelecer essa distinção entre normas, vista como gênero, das quais derivam as regras e os princípios. Dentre estes critérios aponta o grau de abstração, por meio do qual:

Os princípios são tidos como normas com elevado nível de abstração, enquanto no conteúdo das regras esse mesmo nível se mostra relativamente baixo. O grau de determinabilidade na aplicação do caso concreto, por sua vez, leva em consideração a atuação do intérprete. Os princípios, por serem normas com conteúdos indeterminados e vagos, exigem mediações concretizadoras por parte do aplicador do direito, enquanto as regras podem ser aplicadas de uma forma mais direta, através da subsunção. Se o fato ocorreu conforme dita o conteúdo da regra, ela estará apta a produzir os seus efeitos jurídicos.

Outro critério que deve ser levado em consideração, ainda segundo o autor supracitado (2002 *apud* RODRIGUES, 2010, p. 06), é o do caráter de fundamentalidade da norma no sistema das fontes do Direito, tendo em vista que “os princípios são normas de natureza ou com um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à sua posição hierárquica no sistema das fontes ou à sua importância estruturante dentro do sistema jurídico”. Diante disso, atesta-se que a violação a um princípio é muito mais grave que a transgressão a uma norma qualquer.

Essa distinção é necessária, posto que, ao passo que regras e princípios possuem estruturas diferentes terão, conseqüentemente, soluções diferentes, mas apesar dessas conseqüências distintas quanto ao fenômeno da colisão de direitos fundamentais há um ponto em comum, o qual é apontado por Alexy (2011, p. 62), conforme se segue:

O olhar sobre o fenômeno da colisão de direitos fundamentais trouxe à luz conjunturas extremamente diferentes que, porém, têm algo em comum: todas as colisões podem somente então ser solucionadas se ou de um lado ou de ambos, de alguma maneira, limitações são efetuadas ou sacrifícios são feitos. A questão é como isso deve ocorrer. Na resposta a esta questão devem ser tomadas decisões fundamentais sobre a estrutura fundamental da dogmática dos direitos fundamentais.

Havendo conflito entre regras, a solução consistirá na inserção de uma cláusula de exceção ou, não havendo possibilidade de proceder desta forma, declarar-se-á a invalidade de uma das regras que esteja em colisão excluindo-a, assim, do ordenamento jurídico. A determinação de validade de uma regra possui como subsídio os critérios clássicos de resolução de conflitos, a saber, o hierárquico, o cronológico e a especialidade.

Os conflitos de direitos fundamentais reconduzem-se a um verdadeiro conflito de princípios, mesmo quando estão expressos sob a forma de regras, tendo em vista o valor ou bem jurídico que visa dá proteção. Sendo assim, o procedimento para a solução destas colisões será diferenciado, visto que os princípios, por sua própria natureza, exigem um tratamento diferenciado, posto que consistem em determinações para que um determinado bem seja satisfeito e protegido do modo mais abrangente que as circunstâncias permitirem.

Desta forma, e, diferentemente da solução trazida para a resolução dos conflitos de regras, não se pode resolver a colisão de princípios no campo de validade, mas sim no campo valorativo. Não se admite que um princípio reconhecido na ótica constitucional possa ser declarado inválido simplesmente por não ser aplicável a uma situação específica. O que deve ocorrer é o simples recuo, naquele caso específico, em face de outro princípio igualmente reconhecido na Constituição.

Ante o exposto, o conflito entre princípios resolver-se-á na dimensão do peso, ou seja, na análise do caso concreto deverá ser considerado o peso que cada princípio assume. Na realidade, o que ocorre é a realização de uma ponderação quanto aos princípios colidentes com o fito de traçar a medida que cada princípio deverá ceder ao outro. Neste sentido, assevera Alexy (2011, p. 64) que:

O procedimento para o solução de colisões de princípios é a ponderação. Princípios e ponderações são dois lados do mesmo objeto. Um é do tipo teórico-normativo, o outro, metodológico. Quem

efetua ponderações no direito pressupõe que as normas, entre as quais é ponderado, tem a estrutura de princípios e quem classifica normas como princípios deve chegar a ponderações. O litígio sobre a teoria dos princípios é, com isso, essencialmente, um litígio sobre a ponderação.

Trata-se de se realizar um juízo de ponderação com base na ideia de proporcionalidade, fazendo-se necessário que todos os interesses que gozem de tutela jurídica em cada um dos pólos sejam considerados. Nesta linha, e corroborando com o acima exposto, preceitua Barroso (2002, p. 265) que:

[...] como não existe um critério abstrato que imponha a supremacia de um sobre o outro, deve-se, à vista do caso concreto, fazer concessões recíprocas, de modo a produzir um resultado socialmente desejável, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição.

Em virtude da constante colisão de direitos fundamentais, o princípio da ponderação, também conhecido como princípio da proporcionalidade, vem ganhando papel de destaque na atual teoria constitucional. A análise deste princípio denota a ideia de uma proporção igualitária, equilíbrio, harmonia. Segundo Sarmento (2000, p. 310), “o emprego do princípio da proporcionalidade busca otimizar a proteção aos bens jurídicos em confronto, evitando o sacrifício desnecessário ou exagerado de um deles em proveito da tutela do outro”.

Portanto na análise da presente temática faz-se necessário a identificação dos denominados subprincípios do princípio da proporcionalidade, a saber, a adequação, a necessidade e a ponderação ou proporcionalidade em sentido estrito. O primeiro, conforme dispõe Sarmento (2000, p. 87), “determina que o intérprete deve se utilizar, dentre os meios disponíveis, aquele mais apto e apropriado para atingir o fim estabelecido”. O segundo, a necessidade (*ibidem*), “dispõe que a medida restritiva utilizada para o caso concreto seja realmente imprescindível à conservação do conteúdo dos direitos fundamentais conflitantes”, ou seja, o meio a ser escolhido deve ser o menos gravoso de forma que não possa ser substituído por outro de menor lesividade. Por último, tem-se o princípio da proporcionalidade em sentido estrito, “segundo o qual deve-se desenvolver uma análise da relação custo-benefício da norma, de forma que os prejuízos dela decorrentes sejam menores do que os benefícios dela resultantes”. (*ibidem*).

Importante destacar que existe uma distinção do conceito de “ponderação” quando vista de maneira geral e abstrata, em relação ao conceito de “ponderação” como método jurídico de solução de conflitos. O primeiro se relaciona com o exercício diário por parte do julgador quando considera as diferentes razões das partes antes de proferir as decisões, já o segundo, na perspectiva de método, consiste em uma técnica de decisão que será utilizada nos casos de maior dificuldade que envolva princípios conflitantes. Neste sentido, dispõe Canotilho (2002 *apud* ALVES, 2010, p. 08) que:

[...] muitas vezes a ponderação é empregada apenas como um elemento do procedimento da interpretação e aplicação da norma tendente à atribuição de um significado normativo e à elaboração de uma norma de decisão, quando na verdade, o *balancing process* recorta-se em termos autônomos para dar relevo à ideia de que no momento da ponderação está em causa não tanto atribuir um significado normativo ao texto da norma, mas, sim, equilibrar e ordenar bens conflitantes ou, pelo menos, em relação de tensão, num determinado caso.

Diante dessa temática vários doutrinadores tentam estabelecer parâmetros para, de modo mais racional possível, aplicar a técnica da ponderação ao caso concreto, a exemplo de Barcellos (2005, p. 37) que aponta três fases para esse processo:

[...] em uma primeira fase, os enunciados normativos em tensão e as diferentes normas que eles podem justificar devem ser identificados; na segunda fase os aspectos fáticos relevantes deverão ser selecionados; e na terceira fase, que consiste na etapa decisória, o intérprete precisará de parâmetros jurídicos para orientar a sua escolha, o que, no entanto, não é fornecido pela técnica.

A relevância desta primeira fase é latente, visto que, ao passo que se identifica que o exercício do direito em questão não possui proteção constitucional descarta-se, de pronto, a possibilidade de colisão de direitos fundamentais, sendo assim, desnecessária a preservação desse direito mediante o processo de ponderação.

Diante da análise do caso concreto, o intérprete deverá atribuir um “peso” a cada princípio colidente, mediante um sistema de ponderação entre os mesmos. O peso a ser atribuído dependerá da intensidade com que cada princípio estiver sendo

afetado. Sarmiento (2000, p. 104) explica metaforicamente a aplicação do princípio da proporcionalidade em sentido estrito mediante a ponderação de interesses:

De um lado da balança, devem ser postos os interesses protegidos com a medida, e, de outro, os bens jurídicos que serão restringidos ou sacrificados por ela. Se a balança pender para o lado dos interesses tutelados, a norma será válida, mas, se ocorrer o contrário, patente será a sua inconstitucionalidade.

Destarte, a ponderação consiste em um processo de valoração de cada direito fundamental em conflito de forma racional, tendo como norte a realidade fática do conflito. Mas vale destacar que a prática da ponderação, como técnica de resolução de conflitos de direitos fundamentais, não é absoluta, visto que encontra limite no que se denomina de núcleo essencial dos direitos fundamentais, que segundo Sarmiento (2000, p. 104), “trata-se de um conteúdo mínimo e intangível do direito fundamental, que deve sempre ser protegido em quaisquer circunstâncias, seja pelo legislador, seja pelo aplicador do Direito”, sob pena de perecer o direito por completo.

No tocante a matéria existem duas Teorias, a Teoria Absoluta e a Teoria Relativa. A primeira versa que o conteúdo essencial do direito fundamental deve ser delimitado de forma abstrata, de modo que os seus limites não possam ser extrapolados. A segunda, Teoria Relativa, dispõe que o núcleo essencial do direito fundamental deve ser estremado consoante o caso concreto. Neste sentido, assevera Sarmiento (2000, p. 113) que “a teoria relativa do núcleo essencial se apresenta como a mais adequada, por ser a que mais se adapta a dinâmica do processo decisório das questões constitucionais mais complexas”.

Outrossim, resta patente que o princípio da proporcionalidade, por meio do processo de ponderação de interesses, desempenha papel de extrema relevância no que concerne aos conflitos de direitos fundamentais, já que restringe e tutela os direitos envolvidos conforme se apresentam no caso concreto.

4 ANÁLISE JURÍDICO-SOCIAL DO DIREITO À PRIVACIDADE FRENTE AO DIREITO À LIBERDADE DE IMPRENSA

4.1 Liberdade de Imprensa Face ao Direito à Privacidade

Tanto o direito à liberdade de imprensa como o direito à privacidade se apresentam sob a forma de regras, entretanto, consistem em normas de direito fundamental, tendo, assim, caráter principiológico. Diante disso, o procedimento para resolução de tais conflitos será a utilização da ponderação como mecanismo de resolução conforme apontado anteriormente. Neste sentido, preceitua Godoy (2001, p. 63) que “os direitos fundamentais, mesmo quando expressos sob a forma de regras, reconduzem-se a princípios, tendo em vista o valor ou bem jurídico a que visam proteger”.

Ainda conforme o autor supracitado (2001, p. 68):

[...] como princípios que são os direitos da personalidade e a liberdade de imprensa suscitam constante concorrência, cedendo um diante do outro, conforme o caso, e no mínimo possível, mas nunca se excluindo, reciprocamente, como aconteceria se se tratasse de simples regras.

Porém, nada impede que na ponderação de qual direito deva prevalecer o magistrado se utilize de casos que já ocorreram, a fim de balizar a sua decisão, haja vista que esses casos podem influir no juízo de convencimento do julgador servindo, dessa forma, como mecanismo auxiliar no exercício da atividade judicante.

É relevante destacar, antes de seguir com os demais apontamentos, que o direito à intimidade difere do direito à privacidade, posto que o primeiro consiste em uma esfera mais reservada da pessoa e, o segundo, envolve relações de maior amplitude. A respeito, dispõe Nunes Junior (1997, p. 91):

[...] existem dois conceitos distintos: um de privacidade, que tem em conta a esfera da vida individual nucleada na ausência de público, ou seja, na esfera de comodidade onde as relações sociais exteriores ao núcleo familiar permanecem resguardadas, ou, em melhor expressão, confinadas no próprio núcleo familiar, repugnando qualquer intromissão alheia. Outro, de intimidade, ainda mais restrito

que o de privacidade, que tem em vista exatamente esta interpessoalidade da vida privada. Em outras palavras, constitui-se numa privacidade qualificada, na qual se resguarda a vida individual de intromissões da própria vida privada, reconhecendo-se que não só o Poder Público ou a sociedade podem intervir na vida individual, mas a própria vida em família, por vezes, pode vir a violar um espaço que o titular deseja manter impenetrável mesmo aos mais próximos, que compartilham consigo a vida cotidiana.

Ocorre que, o direito à intimidade das pessoas públicas merece um trato diferenciado. A notoriedade destas pessoas não exclui o seu direito à intimidade, haja vista que se trata de um direito fundamental, sendo assim, inerente a cada indivíduo, mas em virtude desta notoriedade o direito em comento terá a sua extensão reduzida em comparação aos indivíduos que não estão submetidos a tal exposição.

Essa redução da esfera da vida privada das pessoas públicas e notórias, segundo Caldas (1997, p. 98), deve “preservar ainda uma área nuclear inviolável, representada, antes de tudo, pela indevassabilidade de sua vida privada em seu ambiente familiar. Mesmo quanto à imagem dessas pessoas, reserva-se a necessidade de preservação daquele ambiente privado”.

Destarte, a expressão “pessoas públicas” deve abarcar todas aquelas que alcançaram notoriedade na mídia, as quais tem o direito de não terem as suas vidas expostas pela imprensa sem o seu prévio consentimento, mas devendo ser destacado que as esferas da vida privada destas pessoas diferem em relação às pessoas comuns. Corroborando com este entendimento, aponta Bittar (1995, p. 104) que:

Excepciona-se da proteção a pessoa dotada de notoriedade e desde que no exercício de sua atividade, podendo ocorrer a revelação de fatos de interesse público, independentemente de sua anuência. Entende-se que, nesse caso, existe redução espontânea dos limites da privacidade (como ocorre com os políticos, atletas, artista e outros que se mantêm em contato com o público com maior intensidade). Mas o limite da confidencialidade permanece preservado: assim, sobre fatos íntimos, sobre a vida familiar, sobre a reserva no domicílio e na correspondência não é lícita a comunicação sem consulta do interessado.

Essas limitações decorrem do interesse público, ou seja, se comprovada a existência deste para a veiculação de uma dada matéria, o direito à intimidade poderá ser suprimido. Esse posicionamento pode ser exemplificado com a

acessibilidade às informações acerca do patrimônio ou da família de parlamentares sustentadas com dinheiro público, servindo, dessa forma, para o conhecimento do seu eleitorado e não configurando violação a nenhum direito fundamental.

Entretanto, quando se trata de políticos e pessoas públicas que tem a obrigação de prestar contas à sociedade que os elegem a questão é pacífica, posto que todo agente público está sob permanente vigília da cidadania. O cerne da discussão encontra-se quando se trata da vida privada de pessoas que são conhecidas em virtude das atividades profissionais que exercem, a exemplo de artistas, esportistas, cujos direitos pertencem à esfera do direito privado. Nestes casos é difícil vislumbrar interesse público legítimo a fim de justificar uma invasão na privacidade de outrem.

Notadamente o que se vê corriqueiramente é que as pessoas “comuns” buscam entretenimento nas notícias veiculadas a custa das pessoas com notoriedade, muitas vezes se justificando na tentativa de fugirem de seus próprios problemas da vida real. Ocorre que, este comportamento, por vezes, aumenta o sofrimento alheio e fere a dignidade da pessoa pública. Neste sentido, afirma Moraes (2003, p 136) que:

Encontra-se em clara e ostensiva contradição com o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), com o direito à honra, a intimidade e vida privada (CF, art. 5º, X), converter em instrumento de diversão ou entretenimento assuntos de natureza tão íntima quanto falecimentos, padecimentos ou quaisquer desgraças alheias, que não demonstrarem nenhuma finalidade pública e caráter jornalístico em sua divulgação. Assim, não existe qualquer dúvida que a divulgação de fotos, imagens ou notícias apelativas, injuriosas, desnecessária para a informação objetiva e de interesse público (CF, art. 5º, XIV) que acarretem injustificado dano à dignidade humana autoriza a ocorrência de indenização por danos materiais e morais, além do respectivo direito à resposta.

Nos últimos meses a extensão do direito à intimidade em face ao direito à liberdade de imprensa passou a ocupar o cerne de diversas discussões nos mais variados meios de comunicação, notadamente em relação às biografias não autorizadas. A questão central nas discussões consiste no fato de que a liberdade de imprensa é assegurada na Constituição Federal, ao passo que, desde 2002, o Código Civil prevê que qualquer biografia – livro ou filme – carece do aval do biografado, quando vivo, ou de sua família ou herdeiros, para que possa ser

veiculada. Sendo assim, se o biografado ou a sua família sentirem que um trabalho traz dano à honra, pode recorrer à Justiça a fim de tirá-lo de circulação.

Um dos casos de maior repercussão quanto à aplicabilidade da previsão legal supramencionada, aconteceu no ano de 2007, quando Roberto Carlos conseguiu proibir a circulação de sua biografia intitulada “Roberto Carlos em Detalhes”, escrita por Paulo Cesar Araújo. O livro chegou a ser lançado, mas em virtude de tal proibição, a editora, a saber, editora Planeta, teve de recolher toda a tiragem das livrarias. (GRANJEIRA, 2009).

Diante desta decisão judicial a Associação Nacional de Editores de Livros (ANEL) propôs ao Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI - 4815), a fim de que a publicação de biografias não esteja condicionada à autorização dos biografados. Nesta ação, a associação alega que as pessoas cuja trajetória pessoal, profissional, artística, esportiva ou política, haja tomado dimensão pública, gozam de uma esfera de privacidade e intimidade naturalmente mais estreita. Argumenta-se, ainda, que a lei criou uma disputa mercantil em torno dos direitos de publicação da biografia de personagens históricos.

O debate tomou proporções ainda maiores quando alguns dos artistas de grande renome no Brasil, como Caetano Veloso, Chico Buarque e Gilberto Gil, uniram as suas forças para criar a associação Procure Saber e se opor a publicação de biografias não autorizadas, prática esta adota em vários países da Europa e nos Estados Unidos.

A Ministra do Supremo Tribunal Federal - STF, Cármen Lúcia, determinou a realização de uma audiência pública nos dias 21 (vinte e um) e 22 (vinte e dois) de novembro de 2013 com o fito de debater a necessidade de autorização para a publicação de biografias. No entanto, a presente ação tem previsão de julgamento para o primeiro semestre do corrente ano (GRAJEIRA, 2009).

Por sua vez, em 2011, o Deputado Newton Lima (PT-SP) criou o Projeto de Lei nº. 393/2011 a fim de autorizar a publicação de biografias sem a necessidade de autorização prévia do biografado ou de sua família. Na justificativa do citado projeto de lei, (PL 393, 2011), se alega que o mesmo faz-se necessário para que a legislação brasileira se adeque à realidade internacional, visto que a informação transcende fronteiras nacionais e, para ser plena, não pode encontrar limitações como a existente no CC. Assevera, ainda, que o projeto tem por fim afastar os resquícios legais da censura, evitando o cerceamento do direito legal à informação.

Além das pessoas que possuem notoriedade em virtude das atividades que desempenham como artistas, políticos, esportistas, existem aqueles que são pessoas notórias em sentido relativo, ou seja, pessoas que ganham notoriedade em virtude de um acontecimento específico que se reveste de interesse por parte da coletividade.

Nestes casos de notoriedade em sentido relativo os direitos da personalidade, notadamente o direito à intimidade, se coloca apenas no tocante aos fatos que as tornaram brevemente notórias. Nesse sentido, estabelece Godoy (2001, p. 85) que:

Mesmo o fato específico, por força do qual a pessoa comum ganha notoriedade, só pode ser objeto de revelação, pelo interesse que desperta, enquanto ainda perdurar esse interesse. Em diversos termos, um fato, envolvendo pessoa comum, que tenha social relevância logo que acontece, não induz, por causa disso, autorização para reproduções ilimitadas a qualquer tempo, sem autorização do interessado.

Diante do exposto, há que se destacar que, embora a dualidade verse sobre direitos fundamentais, quando se tratar de direito à intimidade de pessoas com notoriedade far-se-á necessário que a sua extensão seja reduzida em comparação aos indivíduos que não se encontram submetidos a nenhum tipo de exposição, devendo, assim, haver uma redução espontânea dos limites de tais direitos.

4.2 Reflexos Sociais da Atuação da Imprensa

Várias características que envolvem o mundo contemporâneo decorrem de um conjunto de transformações que tiveram a sua origem ainda na Idade Média, a exemplo, tem-se a relação de poder desempenhada pelos meios de comunicação de massa. Mas há que se destacar que há não muito tempo atrás o Brasil era um país em que a liberdade de expressão e a liberdade de imprensa integravam os dispositivos legais como mecanismos de mera retórica.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 ocorreu a grande transformação política da redemocratização, restabelecendo, assim, a imprensa livre, de um lado e, do outro, construiu um modelo de Judiciário independente e

envolto em prerrogativas, as quais não se tratam de prerrogativas pessoais, mas sim de garantias de toda a sociedade. A existência de uma imprensa livre e independente, de um lado, e de um Poder Judiciário independente e cercado de prerrogativas institucionais, de outro, configuram elementos essenciais na formação de um Estado Democrático.

Ocorre que, com a globalização, a imprensa passou a ocupar lugar de destaque dentro da sociedade, notadamente no que concerne à formação de opinião chegando, assim, a ser considerada por alguns como o “quarto poder”. Entretanto, nem sempre as notícias veiculadas são verdadeiras, e quando o são, acabam por serem revestidas de parcialidade, partindo, dessa forma, do ponto de vista do jornalista ou do veículo de comunicação que a emite. Neste sentido Schifino (2009, p. 14) preceitua que:

Os comunicadores da Televisão têm a chance de situar o público diante da parte que mais lhe interessa destacar, não que mintam intencionalmente, mas comunicam sob a perspectiva de um ponto de vista determinado por eles.

Embora a imprensa e o Poder Judiciário sejam institutos independentes, resta clara a influência que os meios de comunicação exercem neste Poder, haja vista que é ela a responsável por veicular informações concernentes a crimes de repercussão social. Este entendimento fica mais evidente quando se trata de crimes de competência do Tribunal do Júri, posto que quem julgará a matéria será um conselho de sentença, o qual é integrado por pessoas do povo, leigos aos preceitos jurídicos e, dessa forma, eximidos da responsabilidade de fundamentar as suas decisões.

Destarte, é relevante fazer uma breve abordagem no que tange à concepção e finalidade do Tribunal do Júri. O órgão em comento integra o Poder Judiciário e tem competência para julgar os crimes dolosos contra a vida e, nos moldes do art. 60, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, deve ser considerada uma cláusula pétrea. Trata-se, portanto, de um dos órgãos que exerce a jurisdição penal. Neste sentido, dispõe Pereira (2000, p. 34) que:

O Tribunal do Júri pode ser considerado, ainda, um órgão jurisdicional colegiado, heterogêneo e temporário, composto por um juiz togado (chamado de juiz presidente) e mais sete cidadãos que

serão escolhidos mediante sorteio, sendo competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tal como determina a própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. .

É uma instituição que possui um rito procedimental diferenciado, uma vez que possui uma participação popular em seus julgamentos, participação esta que se dá pela presença de sete cidadãos denominados de jurados e, além disso, conforme apontam Bonfim e Parra Neto (2009), é um procedimento que se compõe de duas fases diversas (bifásico), quais sejam, a fase de juízo de formação da culpa – *iudicium accusationis* - e do juízo da causa – *iudicium causae*.

Isto posto, verifica-se que o Tribunal do Júri e a mídia possuem uma estreita ligação, tendo em vista que esta, tem transmitido julgamentos do Tribunal do Júri, tal como aconteceu com os casos de “Suzane Louise von Richthofen e os irmãos Daniel e Cristian Cravinhos de Paula e Silva”, “Isabella Nardoni”, “Goleiro Bruno Fernandes”, “Mércia Mikie Nakashima” e o de “Gil Rugai”, dentre outros.

Especialmente no que tange ao Tribunal do Júri, há que se destacar que os meios de difusão de informações ganham muito espaço e poder atrativo, posto que atua de modo a atingir os sentimentos do público, principalmente no que diz respeito a crimes dolosos contra a vida, trazendo opiniões que, em regra, convergem para o mesmo ponto e, além disso, fazendo juízo de valor acerca da matéria veiculada.

Ocorre que, normalmente, a abordagem é feita inobservando todas as versões acerca do delito veiculado, dessa forma, o público acaba construindo a sua opinião com base em informações muitas vezes incompletas, falsas e tendenciosas. Neste sentido, dispõe Lopes Filho (2008, p. 81), que:

[...]. A mídia está presente na vida de todo e qualquer cidadão, durante as vinte e quatro horas diárias, despejando toda e qualquer sorte de informações. Há uma massificação evidente, especialmente na esfera criminal, quando o noticiário, a respeito de determinado evento, monopoliza quase todos os horários da mídia falada e escrita.

Os crimes submetidos ao Tribunal do Júri são julgados por pessoas comuns – do povo, que não dispõe de conhecimento jurídico técnico. Diante disso, a pressão que os meios de comunicação exercem em relação a essas pessoas é bem maior, posto que estes indivíduos utilizam do conhecimento comum na tomada das suas decisões, tornando-se, assim, quase que inevitável a influência

de tais meios. Dessa forma, abre-se espaço para julgados injustos e desproporcionais. Acerca da presente matéria, preceitua Sodré (2010, p. 27) que:

Mídia não é, porém, tribunal do júri. Cabe-lhe expor os fatos e as diligências em curso, mas sem julgar, a despeito do que possa parecer evidente aos olhos de todos. Seria adequadamente jornalístico que se ouvissem as falas de membros das famílias dos acusados, como pai, irmão etc. Daí poderá surgir algo capaz de jogar alguma luz socialmente útil ao conhecimento das distorções perversas da consciência, daquilo que, no português quincentista, se chamava de *maleza*.

Destarte, a existência de um julgamento idôneo é frontalmente comprometido pela atuação da mídia no sentido de conduzir a uma condenação imediata dos acusados pela prática de algum crime, desrespeitando, dessa forma, o princípio da presunção de inocência. Levando assim ao Tribunal, réus para julgamento com o status de culpados.

Vê-se, portanto, que a influência dos meios de divulgação de informações sobre o Judiciário é notória e perigosa, o que acaba por vezes por desembocar na supressão de garantias constitucionais que tem o acusado na persecução criminal, entre elas, a presunção de inocência.

4.3 Posicionamento dos Tribunais Acerca do Tema

Diante da aludida temática é relevante trazer à baila a apreciação de alguns casos concretos por parte dos Tribunais brasileiros envolvendo o conflito dos direitos fundamentais da liberdade de imprensa e da privacidade, e o modo como estes buscam trazer solução a estas colisões com o fito de possibilitar harmonização de tais direitos e preservar a sua máxima extensão.

A 5ª Câmara Cível, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (2014), em apelação sob a relatoria do desembargador Odson Cardoso Filho, negou recurso de um cidadão que pleiteava indenização em face de jornal da grande Florianópolis, em virtude deste ter publicado foto em que o recorrente era apontado como autor de um crime. Ocorre que, houve um engano por parte da polícia militar ao repassar tais informações.

O Tribunal entendeu que o jornal não agiu com dolo ou culpa, hipóteses que acarretariam o pagamento de indenização a eventual vítima. Segundo o relator, em casos assim, a intenção de quem faz a publicação deve ser bem analisada, a fim de respeitar o direito à liberdade de imprensa e em contrapartida a liberdade de informação, os quais, por vezes, se deparam com o direito, também constitucional, à intimidade. Como se vê na Ementa da decisão que segue:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. RECLAMO DOS AUTORES. IMPRENSA. DIVULGAÇÃO DE NOME E FOTOGRAFIA DE MENOR EM PERIÓDICO. IMPUTAÇÃO DE ATO INFRACIONAL. RELATÓRIO POLICIAL QUE CARACTERIZA O AUTOR COMO MAIOR DE IDADE À ÉPOCA DOS FATOS. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE CULPA. APLICA-SE AOS ATOS DA IMPRENSA A ANÁLISE DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA, MAIS CONDIZENTE COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA **LIBERDADE DE INFORMAÇÃO** (ART. 5º, IV, IX, XIV, E ART. 220 DA CF). RESPONSABILIZA-SE O JORNAL QUE PUBLICOU MATÉRIA COM DOLO OU CULPA. **NÃO AGE COM CULPA O PERIÓDICO QUE SE BASEIA EM INFORMAÇÕES INCORRETAS REPASSADAS POR ÓRGÃO OFICIAL DIRETAMENTE LIGADO AO CASO** (POLÍCIA MILITAR). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJRS - Apelação Cível. 2012.031130-2. Relator: Odson Cardoso Filho. Órgão Julgador: Quinta Câmara de Direito Civil. Data do Julgamento: 20/01/2014. Data da Publicação: DJe 04/02/2014). (*Grifos nossos*)

A Carta Magna garante em seu artigo 5º, inciso X, que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Na sede do mesmo artigo assegura a liberdade de manifestação do pensamento, vedado o anonimato; a liberdade da expressão da atividade intelectual e de comunicação, independentemente de censura ou licença, e o acesso de todos à informação.

Diante destas garantias constitucionais e à luz do julgamento de casos concretos, atesta-se que quando estes direitos assegurados constitucionalmente entram em conflito, a solução não consiste na negação de quaisquer deles, mas, antes, na busca por parte do legislador, assim como do aplicador do direito, do ponto de equilíbrio, de modo que os princípios em tela possam conviver exercendo verdadeira função harmonizadora. É o que se vê no julgamento do REsp 984.803, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em 26/05/2009:

Ementa: DIREITO CIVIL. IMPRENSA TELEVISIVA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR A FALSIDADE DA NOTÍCIA OU INEXISTÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CULPA. **LIBERDADE DE IMPRENSA EXERCIDA DE MODO REGULAR**, SEM ABUSOS OU EXCESSOS. A LIDE DEVE SER ANALISADA, TÃO-SOMENTE, À LUZ DA LEGISLAÇÃO CIVIL E CONSTITUCIONAL PERTINENTE, TORNANDO-SE IRRELEVANTES AS CITAÇÕES AOS ARTS. 29, 32, 1º, 51 E 52 DA LEI 5.250/67, POIS O PLENO DO STF DECLAROU, NO JULGAMENTO DA ADPF Nº 130/DF, A NÃO RECEPÇÃO DA LEI DE IMPRENSA PELA CF/88. A **LIBERDADE DE INFORMAÇÃO DEVE ESTAR ATENTA AO DEVER DE VERACIDADE**, POIS A FALSIDADE DOS DADOS DIVULGADOS MANIPULA EM VEZ DE FORMAR A OPINIÃO PÚBLICA, BEM COMO AO INTERESSE PÚBLICO, POIS NEM TODA INFORMAÇÃO VERDADEIRA É RELEVANTE PARA O CONVÍVIO EM SOCIEDADE. **A HONRA E IMAGEM DOS CIDADÃOS NÃO SÃO VIOLADOS QUANDO SE DIVULGAM INFORMAÇÕES VERDADEIRAS E FIDEDIGNAS A SEU RESPEITO E QUE, ALÉM DISSO, SÃO DO INTERESSE PÚBLICO.** O VEÍCULO DE COMUNICAÇÃO EXIME-SE DE CULPA QUANDO BUSCA FONTES FIDEDIGNAS, QUANDO EXERCE ATIVIDADE INVESTIGATIVA, OUVI AS DIVERSAS PARTES INTERESSADAS E AFASTA QUAISQUER DÚVIDAS SÉRIAS QUANTO À VERACIDADE DO QUE DIVULGARÁ. O PROCESSO DE **DIVULGAÇÃO DE INFORMAÇÕES SATISFAZ VERDADEIRO INTERESSE PÚBLICO**, DEVENDO SER CÉLERE E EFICAZ, RAZÃO PELA QUAL NÃO SE COADUNA COM RIGORISMOS PRÓPRIOS DE UM PROCEDIMENTO JUDICIAL. A REPORTAGEM DA RECORRENTE INDICOU O RECORRIDO COMO SUSPEITO DE INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PARA SUSTENTAR TAL AFIRMAÇÃO, TROUXE AO AR ELEMENTOS IMPORTANTES, COMO O DEPOIMENTO DE FONTES FIDEDIGNAS, A SABER: (I) A PROVA TESTEMUNHAL DE QUEM FOI À AUTORIDADE POLICIAL FORMALIZAR NOTÍCIA CRIME; (II) A OPINIÃO DE UM PROCURADOR DA REPÚBLICA. O REPÓRTER FEZ-SE PASSAR POR AGENTE INTERESSADO NOS BENEFÍCIOS DA ATIVIDADE ILÍCITA, OBTENDO GRAVAÇÕES QUE EFETIVAMENTE DEMONSTRAVAM A EXISTÊNCIA DE ENGENHO FRAUDATÓRIO. HOUVE BUSCA E APREENSÃO EM EMPRESA DO RECORRIDO E DAÍ INFERE-SE QUE, AOS OLHOS DA AUTORIDADE JUDICIAL QUE DETERMINOU TAL MEDIDA, HAVIA FUMAÇA DO BOM DIREITO A JUSTIFICÁ-LA. ADEMAIS, A REPORTAGEM PROCUROU OUVIR O RECORRIDO, LEVANDO AO AR A PALAVRA DE SEU ADVOGADO. NÃO SE TRATAVA, PORTANTO, DE UM MEXERICO, FOFOCA OU BOATO QUE, NEGLIGENTEMENTE, SE DIVULGAVA EM CADEIA NACIONAL. A SUSPEITA QUE RECAÍA SOBRE O RECORRIDO, POR MAIS DOLOROSA QUE LHE SEJA, DE FATO, EXISTIA E ERA, À ÉPOCA, FIDEDIGNA. SE HOJE JÁ NÃO PESAM SOBRE O RECORRIDO ESSAS SUSPEITAS, ISSO NÃO FAZ COM QUE O PASSADO SE ALTERE. PENSAR DE MODO CONTRÁRIO SERIA IMPOR INDENIZAÇÃO A TODO VEÍCULO DE IMPRENSA QUE DIVULGUE INVESTIGAÇÃO OU AÇÃO PENAL QUE, AO FINAL, SE MOSTRE IMPROCEDENTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(REsp 984.803. Relatora: Nancy Andrighi, Órgão Julgador: Plenário. Data do Julgamento: 26/05/2009. Data da Publicação: DJe 19/08/2009.) (*Grifos nossos*).

Corroborando com ideia apontada no presente trabalho, o julgado supracitado elucida a necessidade, quanto à ponderação de direitos fundamentais, da análise dos elementos que integram cada caso, posto que o Supremo Tribunal Federal (2009) também trás apontamento relevante quanto à temática em tela, conforme dispõe a Ementa da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) – 130 – DF, na qual o colendo Tribunal trata acerca da ponderação dos direitos à liberdade de imprensa e os direitos à imagem, honra, intimidade e vida privada, destacando o poder de influência da imprensa no que tange à formação de opinião pública, além disso, a utilização do princípio da proporcionalidade como mecanismo calibrador na empírica incidência dos blocos de princípios supramencionados:

Ementa: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. REGIME CONSTITUCIONAL DA "LIBERDADE DE INFORMAÇÃO JORNALÍSTICA", EXPRESSÃO SINÔNIMA DE LIBERDADE DE IMPRENSA. A "PLENA" LIBERDADE DE IMPRENSA COMO CATEGORIA JURÍDICA PROIBITIVA DE QUALQUER TIPO DE CENSURA PRÉVIA. A PLENITUDE DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO OU SOBRETUTELA DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELLECTUAL E COMUNICACIONAL. LIBERDADES QUE DÃO CONTEÚDO ÀS RELAÇÕES DE IMPRENSA E QUE SE PÔEM COMO SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE E MAIS DIRETA EMANAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. O CAPÍTULO CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL COMO SEGMENTO PROLONGADOR DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELLECTUAL E COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA FUNDAMENTALIDADE DOS DIREITOS PROLONGADOS AO CAPÍTULO PROLONGADOR. PONDERAÇÃO DIRETAMENTE CONSTITUCIONAL ENTRE BLOCOS DE BENS DE PERSONALIDADE: O BLOCO DOS DIREITOS QUE DÃO CONTEÚDO À LIBERDADE DE IMPRENSA E O BLOCO DOS DIREITOS À IMAGEM, HONRA, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. PRECEDÊNCIA DO PRIMEIRO BLOCO. INCIDÊNCIA A POSTERIORI DO SEGUNDO BLOCO DE DIREITOS, PARA O EFEITO DE ASSEGURAR O DIREITO DE RESPOSTA E ASSENTAR RESPONSABILIDADES PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA, ENTRE OUTRAS CONSEQUÊNCIAS DO PLENO GOZO DA LIBERDADE DE IMPRENSA. PECULIAR FÓRMULA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO A INTERESSES PRIVADOS QUE, MESMO INCIDINDO A POSTERIORI, ATUA

SOBRE AS CAUSAS PARA INIBIR ABUSOS POR PARTE DA IMPRENSA. PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS A TERCEIROS. RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. RELAÇÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE. A IMPRENSA COMO INSTÂNCIA NATURAL DE FORMAÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA E COMO ALTERNATIVA À VERSÃO OFICIAL DOS FATOS. PROIBIÇÃO DE MONOPOLIZAR OU OLIGOPOLIZAR ÓRGÃOS DE IMPRENSA COMO NOVO E AUTÔNOMO FATOR DE INIBIÇÃO DE ABUSOS. NÚCLEO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E MATÉRIAS APENAS PERIFERICAMENTE DE IMPRENSA. AUTORREGULAÇÃO E REGULAÇÃO SOCIAL DA ATIVIDADE DE IMPRENSA. NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI Nº 5.250/1967 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. (STF. ADPF 130, Relator: Min. Carlos Ayres Britto. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data do Julgamento: 30/04/2009. Data da Publicação: 12/05/2009) (*Grifos nossos*).

Ante o exposto, pode-se asseverar que não é possível tratar a dicotomia entre o direito à liberdade de imprensa e o direito à intimidade em termos absolutos, haja vista que, sob tal perspectiva, o direito à imagem e à liberdade de imprensa se excluíam em virtude da tendência de cada um levar à destruição do outro. Como já dito no presente trabalho, a temática envolve a colisão de princípios, não sendo concebida, assim, a possibilidade de exclusão de um em favor do outro.

Diante da análise dos julgados supracitados há que se concluir que a cautela e prudência especiais por parte de quem coleta, edita e veicula as informações trará como consequência a minimização da dicotomia quanto aos direitos à personalidade. É bem verdade que a obsessão pelo lucro influencia fotógrafos e jornalistas a buscarem material que atenda aos imperativos de venda ou audiência, impelindo-os à uma busca desenfreada do que é superficial e escandaloso, sufocando, dessa forma, as informações socialmente úteis e provocando situações desgastantes que serão levadas ao Poder Judiciário para a averiguação da ponderação.

O direito à liberdade de imprensa não deve ser confundido com sensacionalismo, cujo objetivo consiste em promover entretenimento às custas da vida privada dos indivíduos, mas, antes de tudo, deve ser tratado com responsabilidade e seriedade. É possível a convivência entre os direitos da personalidade e a liberdade de imprensa, desde que esta seja exercida dentro dos limites constitucionais. Mas caso os limites destes direitos sejam extrapolados

aplicar-se-á a técnica da ponderação a fim de garantir o equilíbrio entre o interesse público e o privado respeitando, dessa forma, a estrutura de um Estado Democrático de Direito.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante a temática abordada, não restam dúvidas que o princípio da dignidade da pessoa humana, assim como os demais direitos fundamentais, notadamente o direito à liberdade de imprensa e o direito à intimidade, são componentes basilares do Estado Democrático de Direito.

Cosoaante o exposto no primeiro capítulo, observou-se que os direitos fundamentais foram surgindo paulatinamente e ganhando assento nos ordenamentos jurídicos ao longo do tempo e da história. Desta forma, tais direitos não podem ser entendidos como direitos estanques, mas, antes, oriundos das particularidades de cada época e impulsionados por circunstâncias distintas.

Destacou-se que, independentemente da conceituação que seja atribuída a tais direitos, estes asseguram ao indivíduo grande proteção no tocante à ingerência do Estado na esfera individual. Tais direitos, diante da relevância e natureza que possuem, ocupam posição hermenêutica mais elevada.

Desse modo, tem-se que a utilização dos mecanismos clássicos da hermenêutica são insuficientes na resolução de conflitos de direitos de tamanha magnitude, haja vista que não se trata de conflito entre simples regras, mas sim de direitos com envergadura principiológica carecendo, dessa forma, de tratamento diferenciado.

Evidenciou-se, ainda, que o direito à privacidade consiste em uma das categorias dos direitos da personalidade, os quais são direitos inerentes, subjetivos e intrínsecos à pessoa humana. Ocorre que, apesar da significância de tal direito, o Brasil não possui uma legislação específica concernente ao tema, ampliando, dessa forma, a atuação do Poder Judiciário, o qual tem contribuído significativamente para a formulação do pensamento jurídico acerca da matéria.

Neste íterim, salientou-se, ainda, que o direito à liberdade de imprensa também ocupa assento de destaque no ordenamento jurídico pátrio, posto que também consiste em direito fundamental. Este direito possibilita ao indivíduo o conhecimento acerca de possíveis arbitrariedades cometidas pelo Poder Público configurando, dessa forma, condição essencial para que o Estado seja caracterizado como sendo democrático.

Por sua vez, o segundo capítulo tratou da colisão entre direitos igualmente fundamentais tendo como fator agravante na resolução de tais colisões a própria natureza destes direitos, visto que possuem conteúdos manifestamente abrangentes, mutáveis conforme o contexto de cada sociedade e que, além disso, em muitos casos, só é revelado diante de um fato concreto.

Apontou-se a necessidade de se delimitar o âmbito de proteção dos direitos fundamentais a fim de se atestar a existência de um conflito real ou aparente para, dessa forma, encontrar a melhor solução para o caso concreto. Para tanto, faz-se necessário a utilização do princípio da proporcionalidade na resolução de tais conflitos, tendo em vista que possibilita a harmonização dos direitos fundamentais colidentes buscando, assim, a sua otimização.

O terceiro capítulo, por sua vez, abordou o direito à liberdade de imprensa ante o direito à intimidade em uma perspectiva prática e sob uma ótica atual. Trouxe, ainda, as posições de alguns Tribunais quanto a temática em tela com o fito de se observar como estes, de modo concreto, balizam direitos fundamentais colidentes na tentativa de harmonizá-los. Dessa forma, mesmo tratando-se de direitos fundamentais, impossibilitando-se, a priori, sofrer restrições, diante de uma situação de colisão um deverá ser mitigado em favor do outro, mas de forma alguma extirpado do ordenamento jurídico.

Desta feita, a presente pesquisa teve como objetivo geral analisar a liberdade de imprensa face o direito à intimidade sob uma ótica jurídico-social, assim como, apontar a solução mais adequada a ser aplicada, diante de um caso concreto, ao conflito destes direitos fundamentais. Ainda, buscou-se demonstrar a relevância e extensão dos direitos fundamentais da liberdade de imprensa e da intimidade; delimitar o alcance destes direitos fundamentais que aparentemente se confrontam; apontar a solução para o conflito destes direitos igualmente fundamentais; e apresentar o posicionamento dos tribunais quanto a temática em questão.

Para a concretização desses objetivos, foi utilizado como método de abordagem o dedutivo, e como método de procedimento, o histórico evolutivo e comparativo. E como técnicas de pesquisa utilizou-se a bibliográfica, lançando mão, como bibliografias, de artigos publicados em revistas especializadas, doutrinas, legislação e jurisprudência correspondentes.

Deste modo, os objetivos ora mencionados foram alcançados, uma vez que constatou-se, por meio dessa pesquisa, sob a ótica jurídica e social, que a solução

mais adequada a ser aplicada ao conflito de direitos fundamentais deve partir da análise do caso concreto, quando o exercício do direito à liberdade de imprensa atingir a esfera individual do titular de um direito igualmente fundamental, levando-se em consideração a regra da máxima observância dos direitos fundamentais envolvidos, conjugada com a sua mínima restrição, consistindo, dessa forma, na aplicação do princípio da proporcionalidade ante colisões de tal natureza, respeitando, assim, o princípio da dignidade da pessoa humana, essencial a configuração de um Estado Constitucional.

Ante a análise das decisões dos Tribunais verificou-se, ainda, que a aplicação do princípio da proporcionalidade é a medida adotada na solução desses conflitos, a fim de que cada direito fundamental seja preservado na sua máxima extensão.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no estado de direito democrático. In.: **Revista de Direito Administrativo**, n. 217, Rio de Janeiro, Jul-Set, 1999.

_____, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALVES, Nadia Castro. **Colisão de direitos fundamentais e ponderação**. Disponível em: <<http://www.fumec.br/revistas/index.php/meritum/article/view/890>> . Acesso em: 15 fev. 2014.

BARBOSA, Rui. **A imprensa e o dever da verdade**. São Paulo: Editora Papagaio, 2004.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. 1 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1995.

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

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONFIM, Edilson Mougnot; PARRA NETO, Domingos. **O novo procedimento do júri: comentários à lei n. 11.689/2008**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05 fev. 2014.

_____. **Lei nº. 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 15 fev. 2014.

_____. **Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 fev. 2014.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 393/2011**, Autoria: Deputado Newton Lima (PT - SP). (2011). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=491955>>. Acesso em: 15 fev. 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 984.803.** Relatora: Nancy Andrichi, Órgão Julgador: Plenário. Data do Julgamento: 26/05/2009. Data da Publicação: DJe 19/08/2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=5380102&num_registro=200702099361&data=20090819&tipo=5&formato=PDF> Acesso em: 18 fev. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 130.** Relator: Min. Carlos Ayres Britto. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data do Julgamento: 30/04/2009. Data da Publicação: 12/05/2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=86&dataPublicacaoDj=12/05/2009&incidente=12837&codCapitulo=2&numMateria=13&codMateria=4>> Acesso em: 18 fev. 2014.

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

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humano.** 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GARCIA, Enéas Costa. **Responsabilidade civil dos meios de comunicação.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

GRANJEIRA, Juliana. **Se não correremos, haverá judicialização, diz autor do projeto.** (2009) Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/cultura/livros/2013-10-15/supremo-fara-audiencia-publica-sobre-biografias-nao-autorizadas.html>>. Acesso em: 10 mar. 2014.

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

LOPES FILHO, Mário Rocha. **O tribunal do júri e algumas variáveis potenciais de influência**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. Os direitos individuais e as suas limitações: breves reflexões, in: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.

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.

_____, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística**. São Paulo: FTD, 1997.

PEREIRA, José Ruy Borges. **Tribunal do júri: crimes dolosos contra a vida**. 2. ed. São Paulo: EDIPRO, 2000.

RODRIGUES, Arthur Martins Ramos. **A colisão entre direitos fundamentais**. Disponível: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/arthur_martins_ramos_rodrigu es.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2014.

RODRIGUES JÚNIOR, Álvaro. **Liberdade de expressão e liberdade de informação: limites e formas de controle**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2009.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível. 2012.031130-2**. Relator: Odson Cardoso Filho. Órgão Julgador: Quinta Câmara de Direito Civil. Data do Julgamento: 20/01/2014. Data da Publicação: DJe 04/02/2014. Disponível em:

<<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPR OC&dePesquisa=20120311302&Pesquisar=Pesquisar>> Acesso em: 18 fev. 2014.
SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

_____, Daniel. **Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

SCHIFINO, Ana Paula Albrecht. **Comunicação e poder: uma leitura semiológica da campanha institucional RBS “O amor é a melhor herança. Cuide das crianças”**. Porto Alegre: PUCRS, 2009. Dissertação (Mestrado em Comunicação Social), Faculdade de Comunicação Social, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2009. Disponível em:
<http://tede.pucrs.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=2189>. Acesso em: 07 mar. 2014.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 36 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

SODRÉ, Muniz. Sobre as vozes do espanto. **Observatório da imprensa**, ed. 583, 30 de março de 2010. Disponível em:
<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/sobre_as_vozes_do_espanto>. Acesso em: 07 mar. 2014.

SOUZA, Jônatas Davi de. **O princípio da proporcionalidade e a colisão entre os direitos constitucionais**. Disponível:
<<http://periodicos.unesc.net/index.php/amicus/article/viewFile/880/834>>. Acesso em: 13 fev. 2014.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão dos direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.