

CRISTIANE TORRES COSTA

LIBERDADE DE IMPRENSA E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE



São Paulo (SP)

2009

CRISTIANE TORRES COSTA

LIBERDADE DE IMPRENSA E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

**Monografia apresentada ao Curso de
Especialização Telepresencial e Virtual em
Direito Público, como requisito parcial à
obtenção do grau de especialista em Direito:
Direito Público.**

**Universidade do Sul de Santa Catarina -
UNISUL
Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes - REDE
LFG**

Orientador: Prof. Simone Born de Oliveira

São Paulo (SP)

2009

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes, as Coordenações do Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Público, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca da monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

São Paulo, 16 de julho de 2009.

CRISTIANE TORRES COSTA

CRISTIANE TORRES COSTA
LIBERDADE DE IMPRENSA E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Esta monografia foi julgada adequada para a obtenção do título de Especialista em Direito Público, e aprovada em sua forma final pela Coordenação do Curso de Pós-Graduação em Direito Público da Universidade do Sul de Santa Catarina, em convênio com a Rede Ensino Luiz Flávio Gomes – REDE LFG.

São Paulo, 16 de julho de 2009.

"A liberdade é o direito de fazer tudo o que as leis permitem; e se um cidadão pudesse fazer o que elas proíbem, não haveria mais liberdade, porque os outros teriam o mesmo poder."

(Montesquieu)

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo o estudo dos abusos cometidos pelos meios de comunicação, levando-se em consideração a proteção constitucional aos direitos da personalidade. Assim, tenta-se buscar uma maneira de conciliar a liberdade de imprensa com os direitos da personalidade. Procurou-se, também, delinear a maneira como o Judiciário vem resolvendo os conflitos a ele submetidos quando transpostos os limites impostos à liberdade de informação. Por fim, conclui-se o presente trabalho, buscando-se, de forma concisa, demonstrar como a liberdade de imprensa pode conviver harmoniosamente com os direitos da personalidade.

Palavras-chave: imprensa, direitos da personalidade

RESUMEN

Este trabajo tiene por finalidad los estudios sobre abusos de medios de comunicación en consideración a la protección de los derechos de la personalidad. De esta forma, se intenta buscar una manera para conciliar la libertad de la prensa con los derechos de la personalidad y también delinear la forma como el Poder Judicial está decidiendo los conflictos que se le submeten cuando excedida la libertad de información. Así, se encierra este trabajo, buscando, de manera breve, demostrar como la libertad de prensa puede convivir en armonía con los derechos de la personalidad.

Palabras-clave: prensa, derechos de la personalidad

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
CAPÍTULO 1 - A IMPRENSA	11
1.1. História da imprensa	11
1.2. Breve panorama histórico da imprensa brasileira	12
1.3. Conceito de imprensa	14
1.4. Liberdade de imprensa	14
CAPÍTULO 2 - DIREITOS DA PERSONALIDADE	21
2.1. Direito à intimidade	25
2.2. Direito à vida privada	27
2.3. Direito à honra	28
2.4. Direito à imagem	29
2.5. Primazia dos direitos da personalidade	29
CAPÍTULO 3 - LIBERDADE DE IMPRENSA <i>VERSUS</i> DIREITOS DA PERSONALIDADE	31
CONCLUSÃO	34
REFERÊNCIAS	37

INTRODUÇÃO

A escolha do tema se deve ao grande número de ações relativas a abusos cometidos pela imprensa.

No Brasil, a imprensa tem exercido um papel preponderante desde o restabelecimento da democracia. Aliás, foi um dos principais agentes para a sua restauração.

Não se pode negar, portanto, a importância de uma imprensa livre em um estado democrático.

Entretanto, abusos são cometidos e deveriam ser evitados. A imprensa, muitas vezes, invade a vida das pessoas, públicas ou não, causando-lhes prejuízos de monta na órbita de interesses não patrimoniais.

Verificam-se muitas injustiças ocasionadas pela divulgação maldosa e apressada de notícias pelos meios de comunicação em massa. Muitas vidas são devassadas, chegando-se até mesmo a acabar com a liberdade de uma pessoa, de um grupo objeto de uma reportagem ou de toda uma sociedade que esteja assistindo a inverdades ou deturpações.

É muito discutida a dificuldade de compatibilização entre a liberdade de imprensa e os direitos da personalidade. Ambos possuem proteção constitucional, surgindo, então, a dúvida de qual deve prevalecer.

Será exposto também um breve relato histórico da imprensa mundial, destacando-se sua importância no contexto histórico brasileiro e seu papel na democracia.

Através da presente pesquisa pretende-se, portanto, analisar quais os limites da liberdade que a imprensa possui, delineando, através do entendimento que nossos tribunais dão ao assunto, até onde vai essa liberdade e a partir de que momento vai além do permitido.

Pelo exposto, percebe-se ser este um tema bastante controvertido, o que torna relevante o estudo a seu respeito.

1. A IMPRENSA

1.1. História da imprensa

O homem, desde seu surgimento, certamente procurou maneiras de se comunicar com seu semelhante. Em razão disso, não se pode precisar quando e onde surgiu o primeiro órgão de comunicação.

Nas palavras de Darcy Arruda Miranda¹, *"desde os remotos tempos em que os homens procuravam se entender através de símbolos e sinais, ou seja, desde a idade da pedra (paleolítica ou neolítica), em que transmitiam os seus pensamentos por meio de incisões e pinturas rupestres - e até onde remontam, talvez, as origens do alfabeto - quando começava a estabelecer-se a diferença entre as representações artístico-estéticas e as de caráter prevalentemente comunicativo, a imprensa madrugava"*.

Há informações de que no ano de 1750 a. C. existia um jornal oficial. Até mesmo na China, mais de 1300 anos a. C., em Pequim, havia um jornal denominado *King Pao*. Os romanos, por sua vez, tinham jornais que circulavam regularmente, noticiando batalhas, discursos etc.

As primeiras *gazzetas* surgiram na Itália por volta do século XV. Em Veneza, neste mesmo século, circulavam as folhas de aviso, que narravam as grandes viagens de navios. Essas folhas eram pagas com uma moeda chamada *gazzeta*. Daí o termo *gazeta*, largamente utilizado como título de jornais e periódicos.

¹ *Comentários à Lei de Imprensa*. 3 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 37.

Posteriormente, essas publicações se estenderam a todas as grandes cidades da Europa.

Como veículo de expressão de opiniões e análises, a imprensa amadureceu lentamente, e só nos séculos XVIII e XIX passou a ter a forma do jornalismo que faria tradição no Ocidente.

1.2. Breve panorama histórico da imprensa brasileira

No Brasil, a imprensa surgiu somente em 1808, quando Hipólito José da Costa Pereira Furtado de Mendonça, exilado na Inglaterra, fundou o *Correio Braziliense*, por meio do qual, até 1822, lutou pela emancipação política do país. No mesmo ano, ocorreu a transferência da família real portuguesa, vindo para o Brasil uma tipografia completa. Assim, foi fundada, no Rio de Janeiro, a *Impressão Régia*, que publicou considerável número de livros, folhetos e periódicos. Dentre estes, surgiu o primeiro jornal brasileiro impresso no país, a *Gazeta do Rio de Janeiro*, órgão que, no entanto, publicava somente atos oficiais do governo.

Algun tempo depois, surgiu o periódico chamado *Preciso*, com ideais republicanos. A partir de então, muitos outros jornais e periódicos passaram a circular. O *Correio Paulistano*, surgido em 1854, foi o primeiro jornal paulista e circulava diariamente. Em 1862 fundou-se o *Diário Oficial*.

Com a República, houve um grande desenvolvimento do jornalismo, além, é claro, do aperfeiçoamento das técnicas de impressão, o que gerou o aparecimento de inúmeros jornais por todo o país.

1.3. Conceito de imprensa

A palavra imprensa significa: "1 - Conjunto de publicações periódicas escritas (jornais, revistas etc.), ou faladas (rádio, televisão etc.). Meio de comunicação de massa. 2 - Conjunto de jornais ou periódicos, e daqueles que exercem profissão inerente aos mesmos"².

O termo imprensa se originou da palavra *prensa*, máquina utilizada para imprimir. Esta foi inventada por Johannes Gensfleisch, conhecido como Gutenberg. A prensa funcionava pressionando caracteres metálicos molhados de tinta em um pedaço de papel. Gutenberg é aceito quase unanimemente pelos historiadores como o inventor da impressão tipográfica.

Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho³ conceitua "*imprensa lato sensu, como sendo todos os produtos de impressos, abrangendo não só os jornais e revistas, mas os livros, panfletos, cartazes, prospectos etc. Stricto sensu, define os jornais e periódicos de grande circulação*". Mais adiante, esclarece que tal conceituação se mostra inadequada hodiernamente.

Imprensa, atualmente, compreende não somente jornais, revistas e periódicos. Rádio, televisão e internet também se inserem nesse conceito, pois são meios de comunicação e, talvez, abranjam um número maior de pessoas, até mesmo pela rapidez com que as notícias são por eles transmitidas.

Pode-se dizer que imprensa significa informação, independente do meio que a tenha gerado.

² NUNES, Rodrigues. *Dicionário jurídico RG - Fenix*. São Paulo: RG editores associados, 1993, p. 244-245.

³ *Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira*. Rio de Janeiro: Renovar, 1994, p. 23.

1.4. Liberdade de imprensa

A liberdade de imprensa está intimamente ligada à democracia. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho⁴ bem diz que *"a imprensa é o termômetro da democracia"*. O autor vai mais além ao concluir que *"quanto mais livre um povo, mais livre a sua imprensa; quanto mais educado e evoluído, mais responsável e socialmente útil é a sua imprensa. Daí poder-se dizer, também, que a imprensa é o termômetro do grau de cultura e maturidade de um povo"*.

A imprensa, desde seu surgimento, sofreu profundas alterações, principalmente no tocante à interferência estatal, que ora a reprimia, ora a liberalizava.

É nesse contexto que serão brevemente analisados os momentos históricos que influenciaram sobremaneira esse direito que tão grande importância exerce na sociedade em geral.

A Inglaterra foi o primeiro país a lutar pela liberdade de imprensa, ao não renovar o *Licensing Act*, que estabelecia a censura prévia. A imprensa era livre, mas quem dela abusava respondia tanto civil como penalmente.

Os Estados Unidos e a França tiveram um papel importantíssimo na marcha por essa liberdade, pois foram os primeiros países a constitucionalizá-la. Note-se que o *Bill of Rights*, do Estado da Virgínia, já em seu artigo 12, dizia que *"a liberdade de imprensa é um dos grandes baluartes da liberdade e não pode ser restringida jamais, a não ser por governos despóticos"*.

A Constituição dos Estados Unidos data de 1787. No entanto, foi somente em 1791, com a Primeira Emenda, que esse direito foi consagrado:

"Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of

⁴ *Op. cit.*, p. 1.

speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and petition the government for a redress of grievances."

(O Congresso não votará leis que disponham sobre o estabelecimento de uma religião ou sobre a proibição de qualquer outra, ou que cerceiem a liberdade de palavra ou de imprensa ou o direito do povo de se reunir pacificamente e de dirigir petições ao Governo para reparação de agravos.).

Na França, a liberdade de imprensa se expressou no ano de 1789, na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão:

"Artigo 11. A livre manifestação do pensamento e das opiniões é um dos direitos mais preciosos do homem: todo cidadão pode, portanto, falar, escrever e imprimir livremente, à exceção do abuso dessa liberdade pelo qual deverá responder nos casos determinados pela lei."

Da leitura do artigo acima transcrito, percebe-se que a liberdade sofria limites se houvesse abusos no seu exercício.

A liberdade de imprensa, declarada em lei, surgiu nesses três países. Muitas outras constituições posteriores seguiram a mesma tendência.

Atualmente, muitos documentos internacionais vêm reconhecendo a liberdade em tela.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, por exemplo, em seu artigo 19, proclama:

"Everyone has the right to freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any media and regardless of frontiers (Todo homem tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferências, ter opiniões e de procurar, receber

e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras).

Em Roma, no ano de 1950, foi aprovado o Convênio Europeu para a proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais. Em seu artigo 10, prescrevia:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas, y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometam las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa. 2. El ejercicio de estas libertades, que entranan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del Poder Judicial." (1. Toda pessoa tem direito à liberdade de expressão. Esse direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber e comunicar informações ou idéias sem que possa haver intervenção das autoridades públicas e sem consideração de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, cinematografia e televisão a um regime de autorização prévia. 2. O exercício destas liberdades, que une deveres e responsabilidades, poderá ser submetido a certas formalidades, condições ou sanções previstas em lei, que constituam medidas necessárias, em uma sociedade democrática para a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a proteção da saúde e da moral, a proteção da reputação ou dos direitos alheios, para impedir a divulgação de

informações confidenciais ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judicial.).

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, *Pacto de San José da Costa Rica*, de 1969, também é clara a esse respeito, em seu artigo 13, § 1º:

"Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha."

A liberdade de imprensa evoluiu dessa forma, algumas vezes como direito fundamental absoluto, outras como direito fundamental limitado.

No Brasil, mesmo com a chegada da família real, que possibilitou o estabelecimento da imprensa, não se conhecia tal liberdade.

Com o Decreto de 2 de março de 1821, de Dom João VI, foi regulada a liberdade de imprensa. No entanto, essa liberdade era falsa, pois a censura continuava, na prática, a existir.

Dom Pedro, ao assinar o Decreto de 8 de junho de 1821, acolheu a liberdade de imprensa, ao abolir a censura nas provas tipográficas e proibir o anonimato.

Posteriormente, praticamente todas as constituições brasileiras trataram do assunto, ora ampliando a liberdade, ora a reprimindo.

A Constituição de 1937, por exemplo, submeteu a imprensa à prévia e severa censura.

A Constituição de 1967 tinha um texto liberal. Entretanto, com a EC/69, o país presenciou a censura prévia e a perseguição de jornalistas, que eram processados ou nem mesmo o eram, sendo presos e até mesmo torturados. Nessa época de ditadura militar, os jornais, em virtude da censura prévia, não continham textos críticos, pelo menos no que se referia à política, ou se o continham, era de forma velada, obscura, assim como ocorria com a música, teatro etc.

É importante ressaltar que a Lei n. 5.250, de 9 de fevereiro de 1967, a denominada *Lei de Imprensa*, hoje revogada, foi elaborada durante o regime militar.

Uma vez restaurada a democracia, era de se esperar que o Poder Constituinte elaborasse uma constituição bastante liberal, após o longo período acima exposto. E realmente foi o que aconteceu. A atual Constituição Federal apresenta um amplo rol de direitos e garantias fundamentais.

É assim, que em seu artigo 5º, prescreve:

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

(...)

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

(...)

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

Também em seu artigo 220:

"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 conterà 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."

A Carta Magna se refere à manifestação do pensamento. Cabe, portanto, neste momento, tecer, brevemente, em algumas linhas, o que seja liberdade de pensamento. Nas palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho⁵, essa liberdade inclui *"a liberdade de consciência e a liberdade de expressão ou manifestação do pensamento"*.

O homem, por meio da liberdade de consciência, que é de foro íntimo, pode ter as opiniões que quiser. No entanto, até mesmo em razão da natureza humana, é natural que queira expor suas idéias aos outros. *"A liberdade de pensamento nesta seara já necessita da proteção jurídica. Não se trata mais de possuir convicções íntimas, o que pode ser atingido independentemente do direito. Agora não. Para que possa exercitar a liberdade de expressão do seu pensamento, o homem, como visto, depende do direito. É preciso, pois, que a ordem jurídica lhe assegure esta prerrogativa e, mais ainda, que regule os meios para que se viabilize esta transmissão"*⁶.

A liberdade de imprensa e de informação nasce da liberdade de manifestação do pensamento.

⁵ *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Ed. Saraiva, 26ª ed. atual., 1999, p. 292.

⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 16 ed. ampl. e atua. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 174.

Edilson Pereira de Farias⁷ constata que *"a liberdade de expressão e informação é atualmente entendida como um direito subjetivo fundamental assegurado a todo cidadão, consistindo na faculdade de manifestar livremente o próprio pensamento, idéias e opiniões através da palavra, escrito, imagem ou qualquer outro meio de difusão, bem como no direito de comunicar ou receber informação verdadeira, sem impedimentos nem discriminações"*.

A liberdade de imprensa existe no ordenamento jurídico brasileiro, sendo incontestável e imprescindível à existência da democracia. É um direito fundamental que deve ser respeitado por todos.

Cumprido esclarecer, por fim, que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado no dia 30 de abril de 2009, considerou inconstitucional a Lei de Imprensa de 1967, sob o fundamento de sua incompatibilidade com a democracia.

A partir de então, ações penais e de indenização deverão ser julgadas com base na Constituição Federal, no Código Penal e no Código Civil.

⁷ *Colisão de direitos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996, p. 131.

2. DIREITOS DA PERSONALIDADE

Em que pese a liberdade de imprensa ser um direito fundamental, é preciso aferir se esse direito é absoluto e, especialmente, se sofre limitações por parte dos direitos fundamentais do cidadão.

O art. 5º da CF, em seu inciso X, deixa claro que:

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

O citado artigo encontra-se inserto no Capítulo I do Título II da Carta Magna, que se refere aos direitos e garantias fundamentais. Este Título é subdividido em cinco capítulos, quais sejam:

- *Capítulo I: Dos direitos e deveres individuais e coletivos*
- *Capítulo II: Dos direitos sociais*
- *Capítulo III: Da nacionalidade*
- *Capítulo IV: Dos direitos políticos*
- *Capítulo V: Dos partidos políticos*

O professor Alexandre de Moraes⁸, ao comentar sobre essa classificação, nos ensina que os direitos individuais e coletivos *"correspondem aos direitos diretamente ligados ao conceito de pessoa humana e de sua própria personalidade, como, por exemplo: vida, dignidade, honra, liberdade"*.

⁸ *Direitos humanos fundamentais*. 2 ed. São Paulo: Atlas, Coleção Temas Jurídicos, 1998, p. 43, 3v.

As constituições anteriores não tutelavam esses direitos. O direito à honra, entretanto, já era assegurado pelo Código Penal e pela revogada Lei de Imprensa, ao tratar dos *crimes contra a honra*.

É importante salientar que o Código Civil também tutela os direitos da personalidade:

"Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária."

De acordo com Edilson Pereira de Farias⁹, *"alçados ao nível das decisões políticas fundamentais, através do seu reconhecimento na constituição como direitos fundamentais, os direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem passam a gozar de regime jurídico especial (...) esses direitos, como integrantes do sistema de direitos fundamentais, v. g., passam ter a garantia de 'cláusulas pétreas' (CF, art. 60, § 4º, IV); aplicação imediata (CF, art. 5º, § 1º); restrição com arrimo na constituição por meio de lei (reserva legal) com o escopo de realizar a compatibilização com outro direito fundamental ou outro bem jurídico de estatura constitucional; proteção do núcleo essencial"*.

Os direitos em tela, além de direitos fundamentais, são direitos da personalidade.

Mais adiante, o autor esclarece que *"a classe dos direitos da personalidade é composta por aqueles direitos que constituem o minimum necessário e imprescindível ao conteúdo da personalidade, sendo próprios da pessoa em si, como ente humano, existentes desde o seu nascimento (...) O objeto dos direitos da personalidade é na realidade os modos de ser físicos ou morais da pessoa, noutras palavras, os bens mais essenciais do ser humano"*.

⁹ *Op. cit.*, p. 105-107.

Adriano de Cupis¹⁰ entende que "(...) *os direitos da personalidade estão vinculados ao ordenamento positivo tanto como os outros direitos subjetivos, uma vez admitido que as idéias dominantes no meio social sejam revestidas de uma particular força de pressão sobre o próprio ordenamento. Por conseqüência, não é possível denominar os direitos da personalidade como <direitos inatos>, entendidos no sentido de direito respeitantes, por natureza, à pessoa*".

Jose Castan Tobeñas¹¹ acredita que os direitos da personalidade têm um âmbito muito mais reduzido que os direitos humanos:

"Son estos derechos de la personalidad los que se ejercitan sobre la propia persona (según una concepción ya algo anticuada) o más propiamente (según ideas más actuales) sobre determinadas cualidades o atributos, físicos o morales, de la persona humana. Su teoría es muy moderna y pertenece, sobre todo, al Derecho privado (...) al propósito de que sean reconocidos tales derechos como una nueva especie de derechos privados dotados de protección civil. Por el contrario, la teoría, más antigua, de los derechos del hombre tiene significación fundamentalmente política: se preocupa de la tutela pública de los derechos del hombre (...)"

(São estes direitos da personalidade os que se exercitam sobre a própria pessoa (segundo uma concepção antiquada) ou mais propriamente (conforme idéias mais atuais) sobre determinadas qualidades ou atributos, físicos ou morais, da pessoa humana. Esta teoria é mais moderna e pertence, sobretudo, ao direito privado (...) a finalidade de que tais direitos sejam reconhecidos como uma nova espécie de direitos privados dotados de proteção civil.

Pelo contrário, a teoria mais antiga, dos direitos do homem tem significado fundamentalmente político: se preocupa com a tutela pública dos direitos do homem (...).

¹⁰ *Apud.* GARCIA, Enéas Costa. *Responsabilidade civil dos meios de comunicação*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 80.

¹¹ *Los derechos del hombre*. Madrid: Reus, S. A., 1969, p. 26-27.

Do exposto, percebe-se que, para Tobeñas, os direitos da personalidade concedem às pessoas poder para proteger a essência de sua personalidade e suas qualidades mais importantes.

Direitos humanos podem ser definidos como *"o conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana"*¹²

Carlos Alberto Bittar¹³ define direitos da personalidade como *"(...) os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos"*.

Maria Helena Diniz¹⁴ entende que *"os direitos da personalidade são direitos comuns da existência, porque são simples permissões dadas pela norma jurídica, a cada pessoa, de defender um bem que a natureza lhe deu, de maneira primordial e direta"*.

Os direitos da personalidade são absolutos, indisponíveis, intransmissíveis, irrenunciáveis, imprescritíveis, impenhoráveis e inalienáveis.

Convém, neste momento conceituar isoladamente cada um desses direitos.

¹² MORAES, Alexandre de. *Op. cit.* 2 ed. São Paulo: Atlas, 1998, p. 39.

¹³ *Os direitos da personalidade*. 5 ed. ver. atual. e aum. por Eduardo C. B. Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 1.

¹⁴ *Curso de direito civil brasileiro*. 14 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 10. 1 v.

2.1. Direito à intimidade

A necessidade de se manter a intimidade era desconhecida dos povos antigos, que passavam a maior parte do tempo em espaços públicos. Essa necessidade surgiu concomitantemente com a universalização da burguesia como classe social, decorrente do surgimento das sociedades industriais modernas, que gerou o avanço tecnológico, possibilitando, por conseguinte, a sua violação.

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948, em seu art. 5º, foi o primeiro texto internacional a proteger tal direito:

"Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra os ataques abusivos à sua honra, à sua reputação e à sua vida particular e familiar."

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, também de 1948, em seu art. 12 reconhece o direito à intimidade:

"Ninguém será sujeito a interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques".

Note-se que o direito à intimidade e o direito à vida privada muitas vezes são considerados sinônimos. José Afonso da Silva¹⁵ alude ao fato de que *"esta é uma terminologia do direito anglo-americano (right of privacy), para designar aquele, mais empregada no direito dos povos latinos"*.

Alexandre de Moraes¹⁶ explica que realmente os conceitos de intimidade e vida privada apresentam grande interligação. A diferença, segundo o

¹⁵ *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 16 ed. rev. e atual. nos termos da Reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998), 1999, p. 209.

¹⁶ *Direito constitucional*. 7 ed. ver. ampl. e atual. com a EC nº 24/99. São Paulo: Atlas, 2000, p. 73.

autor, residiria na menor amplitude apresentada pela intimidade, que estaria no âmbito de incidência da vida privada. *"Assim, intimidade relaciona-se às relações subjetivas e de trato íntimo da pessoa, suas relações familiares e de amizade, enquanto vida privada envolve todos os demais relacionamentos humanos, inclusive os objetivos, tais como relações comerciais, de trabalho, de estudo etc."*

René Ariel Dotti¹⁷ conceitua a intimidade como *"um sentimento que brota do mais profundo do ser humano, um sentimento essencialmente espiritual"*¹⁸. Mais adiante, a caracteriza como *"a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais"*.

Edilsom Pereira de Farias¹⁹, ao analisar o assunto, ressalta que um dos fundamentos da intimidade é o princípio da exclusividade, formulado por Hannah Arendt com base em Kant, que visa assegurar o indivíduo dos riscos da pressão social niveladora e da força do poder político. Assim, esse direito existe *"como exigência moral da personalidade para que em determinadas situações seja o indivíduo deixado em paz, constituindo um direito de controlar a indiscrição alheia nos assuntos privados que só a ele interessa"*. Tal princípio exige a solidão, o segredo e a autonomia.

Seguindo sua linha de raciocínio, o autor cita a existência de três esferas referentes ao direito à intimidade vislumbrados pela doutrina alemã: *"(a) Privatsphäre (esfera da vida privada) - a mais ampla das esferas, abarcando todas as matérias relacionadas com as notícias e expressões que a pessoa deseja excluir do conhecimento de terceiros. Ex.: imagem física, comportamentos que mesmo situados fora do domicílio, só devem ser conhecidos por aqueles que travam regularmente contacto com a pessoa. (b) Vertrauensphäre (esfera confidencial) - incluindo aquilo que o indivíduo leva ao conhecimento de outra pessoa de sua confiança, ficando excluído o público em geral e as pessoas pertencentes ao ciclo da vida privada e familiar. Ex.: correspondência, memoriais, etc. (c) Geheimsphäre*

¹⁷ *Idem*, p. 69.

¹⁸ *Proteção da vida privada e liberdade de informação: possibilidades e limites*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980, p. 68.

¹⁹ *Op. cit.*, p. 113-114.

(esfera do secreto) - compreendendo os assuntos que não devem chegar ao conhecimento dos outros devido à natureza extremamente reservada dos mesmos".

É importante ressaltar a questão relativa à diferenciação existente entre a intimidade de pessoas comuns e de pessoas públicas. As pessoas ditas comuns possuem uma proteção maior de sua intimidade, contrariamente às pessoas públicas, que têm essa proteção restringida. Isso se dá devido ao fato de que políticos e artistas, por exemplo, se expõem ao público, abdicando em parte da sua intimidade com o intuito de obter fama e prestígio. No entanto, há somente uma limitação do direito à intimidade, pois este jamais pode ser suprimido, tendo em vista que essa interpretação mais restrita se refere à atividade profissional realizada somente.

2.2. Direito à vida privada

O conceito de vida privada tem uma estreita interligação com o conceito de intimidade, como já explicado anteriormente. De acordo com Walter Ceneviva²⁰, *"correspondem ao direito da pessoa de não ser incomodada, de viver por si mesma, livre de qualquer forma de divulgação ou de publicidade que não deseja suportar"*.

Muitos autores preferem o termo privacidade, que incluiria a intimidade e a vida privada. Mas a Constituição Federal distingue os dois conceitos, pois ambos estão presentes em seu artigo 5º, inciso X, o que demonstra a importância de diferenciá-los, apesar da dificuldade, tendo em vista a proximidade de ambos.

Vida privada é um conceito mais amplo, se comparado ao de intimidade, pois esta protege o modo de ser da pessoa, seu direito de evitar os demais, ou seja, é um âmbito mais exclusivo daquela. Vida privada abarcaria,

²⁰ *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 51.

portanto, um número maior de situações, como relações de trabalho e comerciais, por exemplo.

Edilsom Pereira de Farias²¹, citando Tércio Sampaio Ferraz Júnior, diz que o termo *vida privada* se refere a situações de opção pessoal que, às vezes, requerem a comunicação a terceiros. Exemplifica com a compra-e-venda de um imóvel.

2.3. Direito à honra

José Afonso da Silva²² conceitua honra como "*o conjunto de qualidades que caracterizam a dignidade da pessoa, o respeito dos concidadãos, o bom nome, a reputação.*"

Segundo Serrano Neves²³, "*é um atributo pessoal, um bem jurídico conquistado pelo ser humano, seja ele quem for.*"

A honra pode ser objetiva ou subjetiva. No sentido objetivo, é a reputação que a pessoa desfruta no meio social em que vive. Já no sentido subjetivo, seria o juízo que cada um faz de si próprio.

Pode-se definir a proteção à honra como o direito de não ser ofendido ou lesado na dignidade ou consideração social. Ocorrendo esse tipo de lesão, surge o direito de defesa.

A honra, antes de ser tutelada constitucionalmente, já o era pelo Código Penal e pela Lei de Imprensa.

²¹ *Op. cit.*, p. 119.

²² *Op. cit.*, p. 212.

²³ *Direito de imprensa*. São Paulo: José Bushatsky Editor, 1977, p. 341.

2.4. Direito à imagem

De acordo com Walter Ceneviva²⁴, *"a imagem tanto se refere ao aspecto físico das pessoas quanto a todo e qualquer modo pelo qual são conhecidas"*.

Celso Ribeiro Bastos²⁵ define direito à imagem como *"consistente no direito de ninguém ver o seu retrato exposto em público sem o seu consentimento. Pode-se ainda acrescentar uma outra modalidade deste direito, consistente em não ser a sua imagem distorcida por um processo malévolo de montagem"*.

A imagem, protegida constitucionalmente, não se refere tão somente ao rosto, mas compreende, inclusive, qualquer parte do corpo humano.

Com o crescente desenvolvimento tecnológico, houve também uma crescente exposição da imagem, principalmente no caso de pessoas famosas.

A imagem, hoje, possui valor econômico. Embora o direito à própria imagem seja um direito da personalidade humana, seu titular pode dela dispor, no mais das vezes, para tirar proveito econômico.

No entanto, se não houver consentimento ou se forem ultrapassados os limites da autorização do titular, é evidente que há violação do direito à imagem.

2.5. Primazia dos direitos da personalidade

Os direitos da personalidade apresentam-se como direitos inerentes ao ser humano, o que, por si só, revela sua primazia, se comparados à liberdade de imprensa, que deve, sempre, ser condicionada, de modo a não violar tais direitos.

²⁴ *Op. cit.*, p. 51.

²⁵ *Op. cit.*, p. 181.

O fato de a Constituição defini-los como cláusula pétrea revela sua supremacia, tendo em vista a importância dada pelo legislador, pois tais direitos não podem ser abolidos do ordenamento jurídico brasileiro.

É a liberdade de imprensa, portanto, que deve se adequar aos direitos da personalidade, até mesmo porque não existe a possibilidade desses direitos se restringirem para que a imprensa atue como bem entender.

3. LIBERDADE DE IMPRENSA *VERSUS* DIREITOS DA PERSONALIDADE

Já vimos que a liberdade de imprensa é imprescindível à democracia e é tutelada pela Constituição Federal de 1988 e que o mesmo legislador constituinte declarou que a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem são direitos invioláveis. É evidente que há uma colisão de direitos. Como resolvê-los?

O art. 220 do citado diploma legal assim prescreve:

"§ 1º Nenhuma lei conterà 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 XIX."

E o art. 5º:

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

(...)

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."

(...)

De acordo com Edilson Pereira de Farias, *"para solucionar a colisão entre os direitos da personalidade em discussão e a liberdade de expressão e informação, com o sacrifício mínimo dos direitos contrapostos, a jurisprudência realiza uma necessária e casuística ponderação dos bens envolvidos no caso particular. Nessa tarefa, uma vez que não existe um critério dogmático a priori, a*

*jurisprudência guia-se, principalmente, pelos princípios da unidade da constituição, da concordância prática e da proporcionalidade*²⁶.

Pode-se dizer que há, na verdade, uma colisão de princípios, devendo-se aferir, em cada caso concreto, a importância de cada um desses princípios. Isto se dá em razão de tais princípios não terem aplicação automática, exigindo ponderação. Não é possível, pois, estabelecer-se *a priori* qual o campo de aplicação de determinado princípio.

Assim, dependendo do caso concreto, um princípio poderia deixar de ser aplicado. Isso não significa, porém, que perderia sua validade.

A liberdade de imprensa tem suas raízes fincadas no princípio democrático.

Os direitos da personalidade, entretanto, são consequência da cidadania e, principalmente, da dignidade humana, fundamentos da República Federativa do Brasil:

"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:

(...)

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

(...)

A cidadania, segundo Alexandre de Moraes²⁷, "*representa um status do ser humano, apresentando-se, simultaneamente, como objeto e direito fundamental das pessoas*".

²⁶ *Op. cit.*, p. 140.

²⁷ *Op. cit.*, p. 60.

A dignidade da pessoa humana representa um direito individual protetivo, tanto em relação ao Estado quanto às demais pessoas, estabelecendo o dever de tratamento igualitário dos semelhantes.

Os direitos da personalidade visam resguardar a dignidade humana.

Desta forma, e pelos motivos delineados no capítulo anterior, os direitos da personalidade devem prevalecer sobre a liberdade de imprensa, pois não se cogitaria de tal colisão se a imprensa agisse no sentido de cumprir a função social a que se destina, que é informar.

Se nos detivermos atentamente à atuação da imprensa, perceberemos que a venda de jornais ou a audiência é o fator fundamental, não importando quais os meios utilizados para se chegar a tal desiderato.

É claro que não se pode generalizar, mas constata-se que até mesmo os maiores e mais respeitados jornais e emissoras de televisão são sujeitos passivos de indenizações por danos morais.

Como se vê, mesmo não existindo possibilidade de harmonização entre esses dois princípios, os direitos da personalidade representam valores maiores, pois inerentes ao ser humano, resguardando o respeito entre os cidadãos e, até mesmo, a igualdade, também consagrada na Carta Magna.

CONCLUSÃO

A imprensa, após longo período de censura, com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, finalmente alcançou a liberdade necessária e tão almejada.

Imprensa livre é pressuposto de uma sociedade democrática.

Entretanto, os meios de informação, muitas vezes, têm se esvaído de sua função precípua, que é informar, adentrando na intimidade das pessoas, sejam elas públicas ou não.

Como resultado, *esbarra* nos direitos da personalidade, plenamente protegidos constitucionalmente, inclusive erigidos à categoria de cláusula pétrea.

Nossos tribunais vêm resolvendo esse conflito analisando cada caso concreto, para, desta forma, indicar qual é o prevalecente, pois não há como ser estabelecido previamente, tendo em vista as peculiaridades de cada caso a eles submetidos.

Em decorrência desses excessos cometidos pela imprensa, muitas pessoas têm sido alvo de notícias falsas, sendo, inclusive, injuriadas, caluniadas ou difamadas, enfim, ofendidas em sua honra.

Seria de interesse público a vida íntima de pessoas, mormente de artistas ou políticos, pessoas públicas? É evidente que não. O Judiciário deve estar atento a isso. Tratam-se de dois direitos garantidos constitucionalmente, mas até que ponto a imprensa pode invadir a esfera de intimidade, de privacidade das pessoas?

Na ocorrência de crimes contra a honra, o ofendido pode, além da ação penal correspondente, se valer de uma ação civil para ser ressarcido pelos danos morais que acaso venham a ocorrer.

Constata-se, inclusive, que, após o advento da Constituição Federal de 1988, o número de ações penais caiu e, em contrapartida, o de ações por danos morais cresceu.

Talvez isso tenha ocorrido em virtude de a Constituição não ter imposto valores fixos a título de indenização o que, em alguns casos, pode gerar indenizações de valores extremamente altos.

O direito de resposta, na grande maioria dos casos, não é suficiente, pois não tem como desfazer os males causados. Além do mais, o espaço destinado à resposta é, geralmente, pequeno, não repercutindo da mesma forma que a notícia veiculada anteriormente.

Em se tratando de pessoas públicas, a repercussão da notícia é muito maior e, conseqüentemente, a indenização há de ser mais alta, posto que o juiz, ao decidir sobre o valor, deve levar em conta as pessoas do ofensor e do ofendido.

A liberdade de imprensa é um direito constitucional, mas o pensamento exteriorizado tem de ser verdadeiro, isento de influências, com linguagem correta e moderada. Deve-se, de todas as formas, evitar o sensacionalismo.

Ademais, não se pode, nunca, desfavorecer os direitos da personalidade, mormente em razão das avançadas tecnologias empregadas nos meios de informação, que divulgam notícias de forma rápida e, cada vez mais, a um maior número de pessoas, em diferentes localidades.

A imprensa deve ser informativa, pautada na veracidade das informações, não especulativa, como vem ocorrendo.

Não se pode negar a existência de uma imprensa livre, mas ao mesmo tempo responsável, cumprindo a função social a que se destina.

Não se esgotou, é evidente, todas as discussões que permeiam um assunto tão delicado e controvertido, mas pretendeu-se demonstrar que uma imprensa livre, com responsabilidade, evitaria muito prejuízos causados a pessoas, que, mesmo indenizadas, com certeza, não são devidamente reparadas, tendo em vista a ampla divulgação e constrangimento a que são submetidas.

REFERÊNCIAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário jurídico brasileiro Acquaviva**. 9 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1998.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 16 ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1995.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Atualização de Eduardo C. B. Bittar. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

_____ **Reparação civil por danos morais**. Atualização de Eduardo C. B. Bittar. 3 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 17^a ed. atual. Malheiros, 2005.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

CENEVIVA, Walter. **Direito constitucional brasileiro**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1989.

CUPIS, Adriano de. Os direitos da personalidade. In: GARCIA, Enéas Costa. **Responsabilidade civil dos meios de comunicação**. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Responsabilidade civil**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 7 v.

_____ **Curso de direito civil brasileiro**. 14 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998. 1 v.

DOTTI, René Ariel. **Proteção da vida privada e liberdade de informação: possibilidades e limites**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

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

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 26 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1999.

MIRANDA, Darcy Arruda. **Comentários à Lei de Imprensa**. 3 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 7 ed. rev. ampl. e atual. com a EC nº 24/99. São Paulo: Atlas, 2000.

_____ **Direitos humanos fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Atlas, Coleção Temas Jurídicos, 1998. 3 v.

NEVES, Serrano. **Direito de Imprensa**. São Paulo: José Bushatsky Editor, 1977.

NUNES, Rodrigues. **Dicionário jurídico RG - Fenix**. São Paulo: RG editores associados, 1993.

RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e relações internacionais**. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16 ed., rev. e atual. nos termos da Reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998). São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

TOBEÑAS, Jose Castan. **Los derechos del hombre**. Madrid: Reus, S. A., 1969.