

**LIBERDADE DE IMPRENSA E INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE DA PESSOA
HUMANA:
necessidade de harmonização no caso concreto**

**FREEDOM OF PRESS AND INVIOABILITY OF HUMAN BEING'S INTIMACY:
need for harmonization in the specific case**

Ana Sylvia da Fonseca Pinto Coelho^{*}
Cristiane Rêgo^{**}

RESUMO

O presente artigo analisa brevemente o possível conflito de princípios em análise de casos concretos. Assim, o ensaio se restringirá ao exercício do direito fundamental da liberdade de imprensa e a proteção deferida à intimidade, à vida privada, honra e imagem das pessoas, todos eles, direitos fundamentais insertos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Para tanto, serão abordados os aspectos mais relevantes destes princípios. A solução sugerida neste estudo é no sentido de se aplicar a teoria da ponderação de valores proposta por Robert Alexy de forma que um princípio cederá lugar ao outro no caso concreto.

PALAVRAS-CHAVES: Conflito de princípios; Liberdade de imprensa; Proteção à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem; ponderação de valores.

ABSTRACT

This essay gives a brief analysis about the possible conflict between principles in hard cases. Thus, the paper will give special attention into the rights of freedom of press and protection granted to the privacy, the private life, the honor and the image of persons, all of them, fundamental rights expressed on the Brazilian Constitution. Therefore it will discuss the most relevant aspects of these principles. The solution that is suggested in this study is, in fact, applying the theory of weighting values, proposed by Robert Alexy so that one will give way to the other principle in the specific case.

KEYWORDS: Conflict of principles; Freedom of the press; Protection of privacy, private life, honor and image; weighting values

^{*} Advogada. Professora contratada de Direito do Trabalho I e II e Processo do Trabalho da PUC-MG. Graduada em Direito pela Universidade FUMEC. Pós-graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito Milton Campos. Mestranda em Direito do Trabalho pela PUC-MG.

^{**} Advogada. Professora contratada de Direito Empresarial II (Sociedades) e IV (Falências e Recuperação de Empresas) da PUC-MG. Graduada em Direito pela PUC-MG. Pós-graduada em Direito Privado pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Mestranda em Direito Empresarial pela Faculdade de Direito Milton Campos.

1 INTRODUÇÃO

A liberdade de imprensa consiste em um direito fundamental, previsto no art. 5º, inciso X, da Constituição da República de 1988. De acordo com esse dispositivo, as manifestações de pensamento não poderão sofrer repressões prévias, ou seja, não estarão sujeitas a nenhum tipo de censura, seja essa de natureza política, ideológica e artística.

Não obstante a previsão do direito à liberdade de imprensa estar elencado no rol do art. 5º do mencionado diploma, que trata dos direitos e garantias fundamentais, o legislador constitucional optou por regulamentá-lo também no art. 220 *caput* e § 1º, no qual dispôs novamente que a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, demonstrando a importância dessa garantia para a sociedade e para o exercício pleno da cidadania. (BRASIL, 1988)

Nota-se, no entanto, que referido dispositivo constitucional não é considerado de caráter absoluto e por essa razão está sujeito a algumas limitações impostas pela própria Constituição da República de 1988. Tais limitações são, por exemplo, as concernentes ao direito à inviolabilidade, à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, assegurado o direito de indenização pelo dano decorrente àquele que for lesado, sendo necessária a subsistência de todas essas garantias dentro da ordem jurídica vigente, uma vez que se trata de um Estado Democrático de Direito, que tem por base fundamental a própria Constituição da República.

Dada a complexidade do tema, o presente estudo terá como pano de fundo o conflito existente entre o direito à privacidade e a liberdade de imprensa e as suas consequências práticas, uma vez que, tem sido comum a super valorização da chamada “indústria da indenização” decorrente de responsabilidade civil.

Para tanto, será feita uma apreciação crítica sobre este assunto do ponto de vista doutrinário e jurisprudencial, levando em conta à análise do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 130, realizada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), a fim de se possibilitar uma melhor compreensão acerca desta proposição.

Cumprе ressaltar que não é objeto deste trabalho um estudo sobre hermenêutica constitucional, mas tão somente apontar insumos para uma análise mais profunda acerca do problema apresentado.

2 DIREITOS A PERSONALIDADE - BREVES CONSIDERAÇÕES

Os direitos da personalidade são direitos subjetivos, que têm por objeto os elementos que constituem a personalidade de seu titular, considerada em seus aspectos físico, moral e intelectual. Ademais, visam proteger as qualidades e os atributos essenciais da pessoa humana, de forma a impedir que os mesmos possam ser apropriados ou usados por outras pessoas distintas de seus titulares. São direitos inatos e permanentes, uma vez que nascem com a pessoa e a acompanha durante toda a sua existência.

Segundo o Código Civil Brasileiro, em seu art. 2º, a personalidade civil do homem inicia-se com o nascimento com vida, ressalvados os direitos do nascituro. Portanto, é correto afirmar que os direitos da personalidade estão visceralmente ligados à humana, pois passam a existir a partir do momento em que a personalidade civil é adquirida, ou seja, quando o sujeito passa a ser sujeito de direitos e obrigações. (BRASIL, 2002)

Tais direitos, positivados constitucionalmente sob o regime dos direitos fundamentais encontram também fundamento na teoria das liberdades públicas. Possuem, ainda, regime jurídico próprio caracterizado pela necessidade de se garantir ao cidadão a liberdade de manter exclusividade quanto às deliberações acerca das escolhas que lhe identificam como ser humano e determinam a sua singularidade vital.

Os direitos da personalidade são, em regra, caracterizados como extrapatrimoniais, relativamente indisponíveis, irrenunciáveis, intransferíveis, inalienáveis, inexecutáveis, impenhoráveis, inexpropriáveis, imprescritíveis e oponíveis *erga omnes*. Na verdade, representam categoria especial dentre os direitos fundamentais, como os do art. 5º da Constituição da República de 1988, embora sua distinção por vezes seja complexa.

Direito a vida, a honra, ao corpo, à imagem, à liberdade, à intimidade, ao estado civil, ao trabalho, aos produtos da pessoa (direitos autorais), ao segredo das correspondências, são algumas das manifestações dos direitos da personalidade, uma vez que o elenco destes direitos não estão previsto em um rol taxativo, podendo ser ampliados pelo Poder Constituinte Reformador.

Para o estudo proposto, importa a análise das garantias referentes à liberdade de imprensa e à privacidade (intimidade), no sentido de se estabelecer uma ponderação de valores no caso concreto, quando eles aparentemente se colidam e garantir a máxima efetividade aos direitos constitucionais assegurados.

3 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO

O desenvolvimento de uma sociedade democrática depende, dentre vários outros fatores, do desenvolvimento da comunicação entre os seus indivíduos, uma vez que ressalta "a necessidade que cada indivíduo tem de expressar, de comunicar seu pensamento" (Gilberto Haddad Jabur, 2000, p.151).

Conforme entende Paulo Gustavo Gonet Branco, “a liberdade de expressão é um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”. (BRANCO, 2007, p. 349) Assim, ainda segundo o autor, a liberdade de expressão torna-se importante instrumento que possibilita o funcionamento e preservação do sistema democrático, uma vez que o pluralismo de opiniões é fundamental para a formação de vontade livre.

Nesse sentido, a liberdade de expressão e de informação consiste na faculdade de expressar livremente o pensamento, através da exteriorização de idéias e opiniões, bem como o direito de transmitir e receber informações verdadeiras sobre fatos, sem que haja qualquer tipo impedimento ou de censura previamente estabelecida pelos poderes públicos.

A censura por ser uma imposição unilateral e autocrática de idéias e opiniões impede o livre exercício da liberdade de expressão e informação, sobretudo da liberdade de imprensa, e por essa razão, torna-se incompatível com os regimes democráticos. É necessário para o regular funcionamentos destes regimes o pluralismo político, a livre circulação de idéias, opiniões, notícias sobre as mais diversas materiais, etc. No direito de expressão caberia, então, “(...) toda mensagem, tudo o que se pode comunicar – juízos, propaganda de idéias e notícias sobre fatos”. (BRANCO, 2007, p. 351)

Na visão de Gilberto Haddad Jabur, em sua obra Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada:

O respeito à liberdade de expressão, permitindo a exposição de idéias e opiniões, doutrinas e críticas, traduz-se em respeito ao pluralismo político e ideológico, elementos inseparáveis da democracia. Não atua ela em uma única zona da vida social. É multiforme e expansiva, de acordo com a necessidade, interesse e criatividade humanas. Reflete a participação do indivíduo no seio social; enobrecendo-o, como também pode denegri-lo, porque afinal, está-se diante de uma liberdade. (JABUR, 2000, p.155)

A Constituição da República de 1988, em observância aos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, regula a liberdade de expressão e informação nos artigos. 5º e 220.

Através destes dispositivos é possível verificar que a proteção constitucional quanto à liberdade de expressão e de informação compreende tanto os atos inerentes à própria comunicação, quanto o de receber livremente informações diversificadas e corretas. Com isso, busca-se proteger não só o emissor, mas também, o receptor do processo de conhecimento.

A liberdade de expressão e informação, consagrada nos textos constitucionais, constitui uma característica vital e construtora das atuais sociedades democráticas. É relevante notar que essa liberdade pode ser vista como um indicador do regime democrático, uma vez que o livre exercício deste direito fundamental não pode ser obstaculizado por nenhum tipo de censura prévia. Essa liberdade tem, sobretudo, um caráter de pretensão a que o Estado não exerça censura. Importa ressaltar que não cabe ao Estado estabelecer quais opiniões merecem ser tidas como válidas e aceitáveis, mas sim, ao público a que essas manifestações se dirigem, sendo o este direito, como já dito, de índole marcadamente defensiva”. (BRANCO, 2007, p. 351)

Em outras palavras: a democracia é tanto maior quanta mais ampla a liberdade de expressão.

Manuel da Costa Andrade, em sua obra Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal afirma que:

De forma axiomática, a liberdade de imprensa emerge, ela própria, como um direito fundamental e (*hoc sensu*) como uma instituição - "uma instituição moral e política" (...) - basilar e irrenunciável da sociedade democrática e do Estado de Direito. Que, na caracterização intencionalmente carregada do Tribunal Constitucional Federal alemão um "elemento essencial" ou ainda "pura e simplesmente constitutivo" (69) de um estado assente na liberdade. (ANDRADE, 1996, p.39)

Há que se ressaltar que a liberdade de imprensa, objeto de estudo, desponta como um elemento inerente à liberdade de expressão e de informação, ou seja, consiste em um das formas de manifestação deste direito fundamental de maneira independente e imparcial e sobretudo, afastada de qualquer censura prévia por parte do poder público. Ressalte-se, entretanto, que a proibição de censura não obsta, porém, a que o indivíduo assumas as consequências, não só cíveis, como igualmente penais do que se expressou. (BRANCO, 2007)

O vocábulo imprensa não tem apenas o significado restrito de meio de difusão de informação impressa, uma vez que engloba também os demais meios de divulgação de

informação que, através dos modernos e poderosos veículos de difusão como o rádio, a internet e a televisão, alcançam a grande massa de maneira ilimitada.

Conforme afirmado pelo Ministro Carlos Ayres Britto, no julgamento da Arguição de descumprimento de Preceito Fundamental n. 130 pelo Supremo Tribunal Federal, o vocábulo imprensa significa:

(...) objetivamente, uma atividade. Uma diferenciada forma do agir e do fazer humano. Uma bem caracterizada esfera de movimentação ou do protagonismo dessa espécie animal que Protágoras (485/410 a.C) tinha como “a medida de todas as coisas”. Mas atividade que, pela sua força de multiplicar condutas e plasmar caracteres, ganha a dimensão de **instituição-ideia**. *Locomotiva sócio-cultural* ou ideia-força. Nessa medida, atividade (a de imprensa) que se põe como **a mais rematada expressão do jornalismo**; quer o jornalismo como profissão, quer o jornalismo enquanto vocação ou pendor individual (...).

(...)

Já do ângulo **subjetivo ou orgânico**, a comprovação cognitiva é esta: a imprensa constitui-se num conjunto de órgãos, veículos, “empresas”, “meios”, enfim, juridicamente personalizados (§ 5º do art. 220, mais o § 5º do art. 222 da Constituição Federal). Logo, subjetivamente considerada, a imprensa é **instituição-entidade**, instituição-aparelho, instituição-aparato. Mas seja a imprensa como objetivo sistema de atividades, seja como subjetivados aparelhos, **a comunicação social e mesmo o seu traço diferenciador ou signo distintivo**. (ADPF 130)

Pelo exposto, ainda de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o papel da imprensa é o de comunicar, transmitir, repassar, divulgar, revelar informações ou notícias de coisas acontecidas no mundo do ser, que é o mundo das ocorrências fáticas, bem como o pensamento, a pesquisa, a criação e a percepção humana em geral, estes situados nos escaninhos do nosso cérebro, identificado como a sede de toda inteligência e de todo sentimento da espécie animal a que pertencemos. A modalidade de comunicação que a imprensa exprime se dirige ao público em geral, constituindo-se em fonte de informações que habilitam os seres humanos a fazer avaliações e escolhas no seu concreto dia a dia. (BRASIL, 2010.)

Assim, concluiu-se que a imprensa livre contribui para a concretização dos princípios constitucionais e da democracia, possuindo uma liberdade de atuação ainda maior que a liberdade de pensamento e de expressão dos indivíduos em si mesmos considerados. (BRASIL, 2010.)

Mas, cumpre destacar que o exercício de tais liberdades não implica uma fuga do dever de observar todos os incisos igualmente constitucionais, tais como vedação do anonimato; direito de resposta; direito à indenização por dano material ou moral a intimidade, a vida privada, a honra e imagem das pessoas; livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou

profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; direito ao resguardo do sigilo da fonte de informação, quando necessário ao exercício profissional.

Dessa forma, conforme já explicitado, o direito fundamental de liberdade de expressão, ou de imprensa, não pode ser concebido como direito absoluto. Os direitos, ou estão limitados por outros direitos, ou estão limitados por valores coletivos da sociedade igualmente amparados pela Constituição.

Assim, em que pese a liberdade de imprensa estar prevista na Constituição da República de 1988, também, com a mesma intensidade devem ser garantidas a proteção à honra, à vida privada e à imagem de todas as pessoas (inclusive jurídicas) envolvidas em uma matéria jornalística.

Embora pareça paradoxal essas garantias individuais também são "indicadores" da democracia: é correto afirmar, também, que a democracia é tanto maior quanta mais ampla a proteção dos direitos e garantias individuais.

Neste sentido manifesta-se Manuel da Costa Andrade (1996)

(...) nada menos adequado do que a representação da liberdade de imprensa como um direito ou valor absoluto e, como tal, invariavelmente legitimada a impor-se e sobrepor-se a todos os direitos ou valores. Este é um atributo que a ordenação jurídica democrática não reconhece a qualquer direito. Em circunstâncias e sob pressupostos que caberá a definir com a aproximação e o rigor possíveis, também a liberdade de imprensa será, não raro, de ceder perante a salvaguarda de valores ou interesses pessoais. (ANDRADE, 1996, 45)

A liberdade de imprensa tem como limite interno a veracidade dos fatos que serão repassados à sociedade, bem como a observância ao interesse público ao se veicular uma determinada matéria. Exige-se do profissional diligência e apreço pela verdade, no sentido de que seja informada a fonte dos fatos noticiáveis e verificada a seriedade da notícia antes de qualquer divulgação.

De acordo com Paulo Gustavo Gonet Branco, “O requisito da verdade deve ser compreendido como exigência de que a narrativa do que se apresenta como verdade fática seja a conclusão de um atento processo de busca de reconstrução da realidade”. (BRANCO, 2007, p. 362)

É necessário que seja feita uma distinção entre a divulgação de fatos de relevante interesse público e a divulgação de condutas íntimas e pessoais, protegidas pela inviolabilidade da vida privada. Em relação àquelas, pode-se afirmar que em se tratando de

informações que interessam de fato à sociedade é dever da imprensa torná-las públicas. Há, aqui, um dever de cautela imposto ao comunicador, que deverá ser diligente ao noticiar os fatos, sob pena de responsabilidade pelo material divulgado.

Por outro lado, condutas de foro íntimo, que na maioria das vezes interessam somente ao seu titular, não podem ser divulgadas de forma vexatória e humilhante, pois em nada contribuem para sociedade. Assim, o respeito à honra de terceiros pode ser considerado como outro limite à liberdade de imprensa.

As informações veiculadas pela imprensa devem acrescentar, educar, desvendar e esclarecer o seu público alvo e não ferir, ofender e vulgarizar os cidadãos envolvidos em uma determinada matéria, de maneira que seja atendida a indiscrição de uma pequena parcela da sociedade. Isso não quer dizer que devam-se noticiar apenas notícias agradáveis. Algumas informações podem parecer ofensivas, mas são divulgadas com o intuito de informar o interesse público, não se tornando ilícitas.

Além disso, o exercício da liberdade de imprensa deve ser compatível com os direitos fundamentais dos cidadãos afetados pelas opiniões e informações, ressaltando-se a dignidade da pessoa humana, bem como, com os outros bens constitucionalmente protegidos, tais como: moralidade pública, saúde pública, segurança pública, integridade territorial, etc.

Nos dizeres de Gilberto Haddad Jabur “a informação mal difundida, porque desconexa, desvirtuada, ou alterada, dificilmente se apaga da memória de quem a recebe” (JABUR, 2000, p. 164).

Ainda neste sentido manifesta-se o referido Autor em sua obra amplamente citada:

No terreno dos direitos personalíssimos, uma simples guinada do órgão de comunicação social, com poucas e breves menções, imagens ou sons, é suficiente para fulminar uma ou várias reputações. A informação veiculada pela imprensa é vigorosa formadora de opinião. Seu alcance é extraordinariamente prejudicial, bem mais que o posterior desagravo ou composição civil dos danos, meros paliativos. (JABUR, 2000, p.188)

Contudo, em que pesem as últimas considerações, vale ressaltar que, pelo fato da liberdade de imprensa figurar como um direito fundamental, uma vez que decorre da liberdade de expressão e de informação, qualquer restrição, por parte do Poder Público, ao âmbito de proteção dessa liberdade deveria ser justificada quanto à sua necessidade.

3.1 A indústria da indenização

A pretexto de exercer a liberdade de imprensa, alguns operadores dos meios de comunicação de massa violam os direitos individuais dos cidadãos, e com isso, causam danos aquelas pessoas que estão diretamente ou indiretamente envolvidas naquela matéria jornalística.

Muitas informações veiculadas pela imprensa dizem respeito às ocorrências policiais, notoriamente aquelas que causam explosão emocional e firmam a opinião pública sobre as vertentes da sociedade criminalizada. Esta parte da mídia, vulgarmente denominada de "imprensa marrom" ou sensacionalista, se preocupa em veicular notícias chocantes e escandalosas, na maioria das vezes expondo as pessoas diretamente ligadas aquele fato, agredindo com isso os seus direitos fundamentais, sobretudo os da personalidade. Ademais, existem casos de informações falsas, forjadas, que expressam claramente a manipulação política da mídia, que além de exagerar fatos, falseia-os.

É sabido que a mídia exerce um grande poder de esclarecimento e até mesmo de educação, sobre a sociedade. Entretanto, a ideologia embutida em cada notícia, principalmente as que tratam de assuntos policiais, bem como o desrespeito aos direitos da personalidade, tais como a intimidade, a honra e a imagem, leva esse poder de ensinamento a um a disfunção da mídia, uma vez que é passado para a população o entendimento de que certas pessoas não tem direito de preservar sua intimidade.

Violada a esfera de intimidade de uma pessoa, será devida a esta, caso se sinta prejudicada com tal intromissão, uma indenização pecuniária a ser arbitrada pelo juiz de acordo com a gravidade da lesão, as circunstâncias em que ocorreu, a posição social e econômica das partes.

Por essas razões, o poder Judiciário tem sido provocado intensamente para a apreciação das ações relativas ao dano moral, tendo em vista que a própria Constituição da República de 1988 prevê a responsabilização civil em caso de violação aos direitos da personalidade (art. 5º, inciso X), desde que esteja devidamente comprovado nos autos, a culpa do réu, o dano sofrido pelo autor e o nexo causal entre ambos (art. 186 do Código Civil).

Por outro lado, verifica-se o crescimento da chamada indústria da indenização, uma vez que muitas destas ações são propostas com o único objetivo de proporcionar qualquer tipo de ganho para aquele que se sentiu lesado. Esta situação pode acabar gerando o cerceamento da liberdade de imprensa, tendo em vista a sobreposição da coletividade, em seu interesse

máximo pela informação, torna a imprensa uma publicadora de artigos e posições ideológicas que podem atingir um ou outro cidadão sob a acusação de ter feito um ato ilegal ou imoral.

Diante deste impasse, juízes e Tribunais procuram tomar uma posição cautelosa no julgamento destas ações para que não haja uma supervalorização da indústria da indenização e consequentemente o cerceamento ou a intimidação da imprensa em seu livre direito de informar.

É preciso traçar os limites entre o direito constitucionalmente assegurado da liberdade de expressão, de informação e de imprensa no Estado Democrático e os abusos condenáveis que não devem ser tolerados nem ficar impunes.

Diante desta situação é preciso alcançar o difícil - ao menos em tese- equilíbrio entre a liberdade imprensa e o direito à reparação de danos em relação aos cidadãos que se sentem atingidos por notícias a seu respeito veiculadas pela mídia.

4 PRIVACIDADE - A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE

Em uma primeira análise Manuel da Costa Andrade define a privacidade como sendo a necessidade de entricheiramento do homem contemporâneo nos espaços de ação e interação pessoais, densificados de “encantamento” e emoção e sem direta valência sistêmico – social. (ANDRADE, 1996, p.88)

A discussão acerca da natureza da privacidade ou, da própria limitação entre os espaços público e privado não é recente. Georges Duby (1990), por exemplo, através de um estudo sobre o poder privado e o poder público analisa o conceito de *privatus* sobre várias perspectivas.

Primeiramente a idéia de privado e de privacidade é concebida dentro de certos limites físicos (fronteiras espaciais) onde todo o poder de mando é reservado ao chefe de família.

Nos dizeres de Georges Duby:

Nos dicionários da língua francesa compostos do século XIX, ou seja, no momento em que a noção de vida privada adquiria seu pleno vigor, descubro de início um verbo, o verbo privar , significando domar, domesticar (...).

Descubro em seguida que o adjetivo privado, considerado de maneira mais geral, também conduz à idéia de familiaridade, agrega-se a um conjunto constituído em torno da idéia de família, de casa, de interior.

Entre os exemplos que escolheu, Litté cita a expressão que se impunha ao seu tempo: “A vida privada deve ser murada”, e propõe esta glosa em minha opinião bastante expressiva: “ Não é permitido procurar e dar a conhecer o que se passa na casa de um particular”. (DUBY, 1990, p.19)

Segundo Georges Duby o vocábulo *privatum* correlaciona-se com a idéia de propriedade:

agir *privatum* (opondo-se esse advérbio a *publice*) é agir não enquanto magistratus, investido de um poder emanado do povo, mas como simples particular, em outro território jurídico e igualmente não é agir fora aos olhos de todos n fórum, mas em seu domicílio, no interior de sua casa, isoladamente, separadamente. Quanto ao substantivo *privatum* designa os recursos próprios (novamente a idéia de propriedade), o uso próprio e, finalmente, ainda o em casa (in privado, ex privado: em ou fora da casa). (DUBY, 1990, p.20)

É certo que os limites físicos, protetores da família e da própria privacidade são de grande importância. Entretanto, a privacidade também deve ser resguardada fora dos limites do lar, ou seja, no espaço físico dito público.

Neste contexto é necessário criar mecanismos contra uma possível intervenção do Poder Público na vida dos indivíduos. Encontra-se, neste ponto, uma nova perspectiva da privacidade, o *right to be alone*. Há uma tendência marcante em limitar a intervenção do Estado na vida particular, coibindo abusos em relação aos homens. Na medida que os espaços individuais crescem, o intervencionismo tem sido mitigado demonstrando assim a expansão dos direitos concernentes à privacidade.

Diante disso, o debate entre o público e o privado assume nova conotação, qual seja, o limite do poder: “É preciso admitir que a oposição entre a vida privada e a vida pública é menos uma questão de lugar que de poder” (Duby: 1990, p. 23).

Mais recentemente, a doutrina ligada à temática da privacidade tem se atentado para a violação da privacidade não só por parte do Poder Público, como também pela invasão pelos próprios particulares à esfera privada dos demais indivíduos.

Por essa razão, é necessário conter a invasão social na esfera particular das pessoas, uma vez que os efeitos produzidos podem ser tão perversos, quanto o intervencionismo desmedido por parte do Poder Público.

4.1 O fenômeno da estigmatização - notas sobre a identidade distorcida pelo uso abusivo da informação

Na história da humanidade, desde os tempos mais remotos, verifica-se que a aceitação de um indivíduo na sociedade está condicionada à sua imagem e sua apresentação social. Por essa razão, no que diz respeito ao relacionamento entre os indivíduos, é interessante o estudo acerca do fenômeno da estigmatização e suas repercussões sociais.

Considera-se uma pessoa estigmatizada aquele indivíduo que por alguma razão não tenha se adequado ao modelo estereotipado apresentado pela sociedade na qual está inserido.

Os gregos criaram o termo “estigma” como sendo um indicativo àqueles sinais corporais que demonstravam o status moral e social daqueles que os possuíam. De acordo com estas marcas corporais era possível certificar que uma determinada pessoa era um escravo ou até mesmo um criminoso e a partir desta convicção este indivíduo seria banido de seu grupo social.

Ao longo dos anos, o estigma foi adquirindo várias conotações distintas. Na Era Cristã, o estigmatizado era aquela pessoa que possuía algum sinal corporal que, em alguns casos, poderia representar a graça divina. Por outro lado, tais sinais poderiam corresponder a certos distúrbios físicos.

Na atualidade, utiliza-se o termo estigma para representar a própria desgraça ou o infortúnio de um indivíduo, deixando de ser utilizado apenas como um indicativo acerca do estado físico desta pessoa.

As pessoas ao serem inseridas em um grupo social são, quase inexoravelmente, automaticamente divididas em classes, nas quais são definidas as características comuns e naturais dos seus membros.

Neste sentido, manifesta-se Erving Goffman, em sua obra *Estigma*:

quando um estranho nos é apresentado, os primeiros aspectos nos permitem prever a sua categoria e os seus atributos, a sua "identidade social" - para usar um termo melhor do que "status social", já que nele se incluem atributos como "honestidade", da mesma forma que os atributos estruturais, como "ocupação". (GOFFMAN, 1988, p.12)

Diante disso, uma pessoa deixa de ser vista como comum, em virtude de uma característica que a difere dos demais. Neste caso, a sociedade considera esta pessoa incapaz

para a realização de certos atos da vida cotidiana. Este elemento diferenciador será um estigma, principalmente, se o descrédito decorrente desta marca for facilmente perceptível.

De acordo com Erving Goffman este termo é utilizado como:

(...) referência a um atributo profundamente depreciativo, mas o que é preciso, na realidade, é uma linguagem de relações e não de atributos. Um atributo que estigmatiza alguém pode confirmar a normalidade de outrem, portanto, ele não é, em si mesmo, nem honroso nem desonroso. (GOFFMAN, 1988, p.13)

E para este caso, cita como exemplo:

(...) alguns cargos na América obrigam os seus ocupantes que não tenha a educação esperada a esconderem isso; outros cargos, entretanto, podem levar os que os ocupam e que possuem uma educação superior a manter isso em segredo para não serem considerados fracassados ou estranhos". (GOFFMAN, 1988, p.13)

Assim, a idéia do que possa ser um estigma, ou em outras palavras, daquilo que possa representar um traço negativo na personalidade de uma pessoa, pode variar em razão do seu decurso de tempo, de lugar, das pessoas, da cultura, etc.

Segundo o referido autor o estigma pode se manifestar de três maneiras:

Podem-se mencionar três tipos de estigma nitidamente diferentes. Em primeiro lugar, há as abominações do corpo - as várias deformidades físicas. Em segundo, as culpas de caráter individual, percebidas como vontade fraca, paixões tirânicas ou não naturais, crenças falsas e rígidas, desonestidade, sendo essas inferidas a partir de relatos conhecidos de, por exemplo, distúrbio mental, prisão, vício, alcoolismo, homossexualismo, desemprego, tentativas de suicídio e comportamento político radical. Finalmente, há os estigmas tribais de raça, nação e religião, que podem ser transmitidos através de linhagem e contaminar por igual todos os membros de uma família. (GOFFMAN, 1988, p.14)

Em todos estes casos verifica-se que a não aceitação de um indivíduo na sociedade, e conseqüentemente, seu afastamento do grupo, impede que os seus demais atributos sejam percebidos. Acredita-se que o estigmatizado não seja uma "pessoa completamente humana" e por essa razão, passa a ser vítima de discriminação por parte dos demais membros da sociedade, tendo em vista que uma série de imputações são feitas a partir da sua imperfeição original.

É o que ocorre quando uma pessoa portadora de alguma deficiência física é tida como inválida para qualquer situação, ainda que esta não tenha nenhuma relação com a sua deficiência. Quando a idéia de estigma se encontra consolidada na sociedade, as demais características de estigmatizados passam a ser imperceptíveis. Pode ocorrer que este deficiente físico não possua condições para ser um jogador de futebol. Contudo, nada impede que esta pessoa seja um exímio magistrado.

Por outro lado, existem também as pessoas que ao perceberem que são estigmatizadas não se sentem diminuídas ou envergonhadas, uma vez que se consideram como pessoas normais. Neste caso verifica-se uma situação de indiferença à causa que o afastou daquilo que efetivamente era exigido para o convívio dentro de seu grupo social. Os ciganos são exemplos de pessoas que não se menosprezam em virtude do estigma que carregam, ao contrário, se orgulham por serem diferentes.

Quanto às pessoas que convivem com o estigmatizado, percebe-se que a este não lhe é dado o devido respeito e consideração. É certo que este tratamento diferenciado em relação ao estigmatizado decorre de um atributo considerado impuro, que o afasta da normalidade. Assim, diante desta repulsa social e da falta de consideração, o estigmatizado passa a sentir vergonha da de sua situação.

Para tentar reverter esta situação, o estigmatizado pode corrigir diretamente aquilo que é visto como defeito. Isto ocorre quando alguma anomalia física é reparada através de uma cirurgia plástica. Indiretamente, esta correção pode ser feita quando o estigmatizado procura despender um grande esforço individual ao domínio de certas áreas tidas como privativas dos “normais”. Essas áreas são consideradas como fechadas, tanto por motivos físicos (aptidão física), como circunstanciais. É possível vislumbrar essa reinserção social quando um deficiente físico passa a dominar um certo esporte ou quando um deficiente visual se torna um artista plástico consagrado.

O estigma, em alguns casos, pode ser utilizado como um meio para a obtenção de ganhos secundários, no qual o atributo diferencial e a princípio vergonhoso passa a ser manejado de forma não convencional. É o que ocorre quando uma pessoa se fundamenta no estigma para justificar os seus fracassos, suas insatisfações, angústias, etc. Ao corrigir direta ou indiretamente um defeito haveria uma perda da proteção individual que aquele atributo lhe proporcionava. Ainda neste sentido, descobre-se que a vida daqueles que não possuem mácula não é tão fácil, como era imaginado.

Do ponto de vista religioso é possível que o estigmatizado veja nas suas privações uma manifestação divina ou uma benção secreta e com base nesta crença, enxerga o sofrimento como um meio de aprendizagem acerca da própria vida e a dos demais indivíduos.

Encarando o estigma desta forma este indivíduo passa a limitar as condições dos normais, valorizando a sua própria postura perante os outros.

É relevante para o estudo da estigmatização o contato na mesma realidade social entre os indivíduos estigmatizados e aqueles que naquele momento são considerados normais.

Neste sentido, manifesta-se Erving Goffman (1988, p.23):

quando normais e estigmatizados realmente se encontram na presença imediata um dos outros, especialmente quando tentam manter uma conversação, ocorre uma das cenas fundamentais da sociologia, porque, em muitos casos, esses momentos serão aqueles em que ambos os lados enfrentarão diretamente as causas e efeitos do estigma.

(...) surge no estigmatizado a sensação de não saber aquilo que os outros estão "realmente" pensando dele (...). GOFFMAN, 1988, p.23

A partir deste contato é possível alcançar as mais diversas formas de se lidar com o estigma. Entretanto, o que se percebe é que o estigmatizado, na maioria das vezes, se sente banido da sociedade em razão da existência de um determinado atributo incomum.

Diante disso, é necessário repensar acerca do controle da informação, não do ponto de vista da censura e sim, levando-se em consideração que a aceitação de uma pessoa em seu grupo social depende da informação que é transmitida aos outros sobre a sua identidade.

Assim, a imprensa, por ser um meio de difusão de informação, deve se preocupar, e muito, com a imagem do indivíduo que está sendo reproduzida com aquela matéria jornalística e, conseqüentemente com as repercussões sociais que esta matéria poderá trazer àquelas pessoas que estão direta ou indiretamente envolvidas nela.

Esta previsão se torna necessária, uma vez que a divulgação de um determinado atributo incomum ou de uma postura não convencional pode tirar uma pessoa do anonimato e lançá-lo na sociedade com uma pessoa estigmatizada.

Vale ressaltar que esta proteção à privacidade e à imagem de uma determinada pessoa, não tem o objetivo de isolá-lo de seu grupo social.

Por essa razão, pode-se dizer que o escopo da privacidade consiste na preservação da intimidade do ser humano, para que a sua inserção na comunidade, bem como o seu relacionamento não esteja prejudicado em virtude de uma mácula na sua imagem.

Sob este fundamento parece legítimo justificar a necessidade de um mínimo de controle sobre o tráfego de informação, tendo em vista que a preservação de certos aspectos

íntimos do indivíduo garante o seu bom relacionamento com a comunidade na qual se encontra inserido.

Assim, o escopo da privacidade consiste no aperfeiçoamento das relações sociais do indivíduo na sua comunidade e não o isolamento deste ser humano.

Nos Estados Democráticos de Direito, a privacidade é erigida com uma norma de direito fundamental de maneira que a mera ameaça a qualquer uma de suas manifestações, tais como a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, podem causar grande comoção e movimentação social.

No Brasil, com o advento da Constituição da República de 1988, a proteção à privacidade recebeu um tratamento diferenciado, uma vez que restou consagrada no ordenamento jurídico brasileiro como um direito fundamental no já mencionado art. 5º, X.

Para o presente trabalho, o estudo acerca da intimidade é de grande importância, tendo em vista que o livre exercício da liberdade de imprensa pode ser obstado, no caso concreto, tendo em vista uma possível violação a este direito constitucional fundamental.

A intimidade na visão de Rosângelo Rodrigues de Miranda (1996) consiste num concêntrico de menor raio subordinado ao conceito de privacidade, ou seja, entende-se que o conceito de intimidade está contido no conceito de privacidade.

Leciona o autor:

A intimidade diz respeito ao direito de estar só, aspecto que se acredita ser comum à toda pessoa. Exemplificando: o diário íntimo, o segredo sob juramento, as próprias convicções, as situações devassáveis de pudor pessoal, o segredo íntimo cuja mínima publicidade constrange. Ou ainda, as circunstâncias da vida familiar como o nascimento, matrimônio, divórcio, enfermidade, falecimentos, e a vida amorosa.” (MIRANDA, 1996, p.82)

Celso Bastos assim define a intimidade:

intimidade consiste na faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhes o acesso a informações sobre a privacidade de cada um, e também impedir que sejam divulgadas informações sobre esta área da manifestação existencial do ser humano. (BASTOS, 1989, p.63)

Com efeito, todo ser humano possui dados e informações que, de acordo com o seu ponto de vista, não devem chegar ao conhecimento de terceiros. Tais assuntos devem ser preservados por parte de seu titular sem que haja qualquer necessidade de uma explicação prévia.

Neste sentido manifesta-se Gilbert Haddad Jabur:

Querer revelar ou não aspectos próprios que ao mundo pouco importa (apenas saciam a curiosidade ou alimentam os espíritos pobres e vis) é decisão que deve ser acatada pelos demais (...).

Trata-se de uma faculdade a todos oponível, de mesurar o que se vai desnudar, como, quando e em que circunstâncias. É poder excluir de terceiros do conhecimento daquilo que guarda relação estreita ou estreitíssima com si próprio e em nada engrandece, contribui, ou resolve quando apreendido pelo universo exterior. Apenas a curiosidade alheia é dessentada. (JABUR, 2000, p.253)

Sobre este assunto manifesta-se José Adércio Leite Sampaio que “(...) o homem tem um direito de controlar impressões sensitivas advindas do exterior. Em suas linhas gerais, pode ser identificado com o clássico "direito a ser deixado em paz" ou, na versão de Bostwick, como a liberdade de não ser perturbado ou excitado." (SAMPAIO, 1998, p.364)

Assim sendo, é de se esperar que o respeito à intimidade seja uma das grandes preocupações por parte da imprensa quanto à divulgação de suas informações.

Restando violada a esfera de intimidade de uma pessoa, tanto por parte da imprensa, como de terceiros, será devida ao prejudicado com tal intromissão uma indenização pecuniária a ser arbitrada pelo magistrado de acordo com a gravidade da lesão, as circunstâncias em que ocorreu, a posição social e econômica das partes, conforme dispõe o art. 5, inciso X da Constituição da República de 1988, cumulado com art. 186 Código Civil. Infere-se, portanto, que o dano moral, no bojo de princípios éticos e morais que norteiam nossa sociedade, emana de violação a direitos não patrimoniais, a exemplo da imagem, da honra, da privacidade, da auto-estima, da integridade psíquica, do nome, etc.

Cumprе ressaltar que, em se tratando de pessoas dotadas de notoriedade, em razão do exercício de suas atividades, pode ocorrer que certos atos referentes a sua intimidade sejam revelados em função do atendimento ao interesse público. É o caso em que há autorização por parte do Judiciário de quebra de sigilo bancário de um determinado político para a apuração da suposta irregularidade ou corrupção. Nesta hipótese, há uma redução espontânea dos limites da privacidade em prol do interesse público.

A intimidade, assim como os demais direitos fundamentais, não são nem ilimitados e nem absolutos, tendo em vista a variedade de aspectos e projeções axiológicas de tais direitos que conduzem a um aparente conflito principiológico que deverá ser solucionado em cada caso concreto.

Toda e qualquer restrição a direitos fundamentais, no caso, o direito à intimidade, deverá ser fundamentada na prevalência do interesse coletivo.

Desta forma, é possível impor limites à normal esfera da privacidade, ainda que contra a vontade do indivíduo, sempre que observado o interesse público.

Nesses casos deverá ser feita uma análise minuciosa a respeito da prevalência do interesse público ao se divulgar aspectos da intimidade de um indivíduo, no caso concreto.

Segundo Jose Adércio Leite Sampaio, o direito à intimidade não é absoluto, uma vez que encontra suas fronteiras em outros direitos ou bens constitucionais. Essa limitação pode ocorrer de duas maneiras, quais sejam, por atuação legislativa ou por intervenção jurisdicional (SAMPAIO, 1998, p.383).

A limitação através de atuação legislativa é explicada da seguinte maneira segundo este autor:

Nenhuma medida restritiva da intimidade poderá ser adotada sem ter uma base legal (princípio da legalidade). Não apenas. Essa lei deverá ter por fundamento uma disposição constitucional, enunciadora de outro direito ou bem protegido. Vale dizer que a referida restrição se pode fazer:

-diretamente: através de uma lei que incida imediatamente sobre o âmbito de proteção do direito à intimidade, desde que haja autorização constitucional expressa neste sentido. Tal é o caso da reserva de lei restritiva da inviolabilidade de comunicações telefônicas (art. 5º, XII, CF/88).

- indiretamente: a partir da conformação ou concretização de outro direito, de uma competência ou bem constitucional. Assim, em princípio, pode haver a permissão legislativa de quebra de sigilo bancário em nome da segurança (art. 144, CF/88). (SAMPAIO, 1998, 385)

Manifesta-se o autor quanto à intervenção jurisdicional:

Podemos destacar dois momentos de atuação restritiva dos órgãos jurisdicionais: a autorização de medidas derogatórias de aspectos do direito à intimidade e na solução de conflitos entre esse direito e outro bem, interesse ou direito constitucionais, com prejuízo daquele.

A autorização de medidas derogatórias decorre da própria natureza jurisdicional, devendo, destarte, conter-se no âmbito de uma autorização legislativa, que em sua aplicação ao dependa como sempre o fará de um juízo de ponderação prévio à sua concretização.

(...)

Na solução de conflitos entre direitos fundamentais apenas, envolvendo pretensões diretamente fundadas na Constituição, mesmo não havendo lei em sentido formal a disciplinar o assunto, estará o juiz obrigado a realizar um prudente *balancing*, a menos que a Constituição tenha exigido expressamente a interveniência do legislador. (SAMPAIO, 1998, 389)

Entretanto, em alguns casos esses mecanismos de limitação não tem sido suficientes para evitar conflitos aparentes de princípios fundamentais. Diante desta situação, é necessário recorrer às teorias criadas para solucionar conflitos desta natureza.

5 CONFLITO EXISTENTE ENTRE A PRESERVAÇÃO DA INTIMIDADE E A LIBERDADE DE IMPRENSA

A Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, inciso X, buscando resguardar os direitos da personalidade dispõe que: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral/decorrente de sua violação”. (Brasil, 1988)

O direito à intimidade é visto por parte da doutrina como sendo equivalente ao direito à privacidade. Contudo, conforme já mencionado, tais termos não podem ser vistos como sinônimos, tendo em vista que a própria Constituição os distingue ao separar no artigo supracitado a intimidade das outras manifestações da privacidade (da vida privada, da honra e da imagem).

A intimidade pode ser definida como o modo de ser da pessoa, constituindo um direito de excluir do conhecimento de terceiros os seus assuntos privados que só a ela interessa.

Nos dizeres de Rosângelo Rodrigues de Miranda (1996, p. 82) a intimidade diz respeito ao direito de estar só, aspecto que se acredita ser comum a toda a pessoa.

É característico do direito a intimidade, uma conduta de ordem negativa, ou seja, impõe-se a não exposição ao conhecimento de terceiros de elementos particulares da esfera reservada de seu titular. Assim, certas opções, tais como sexuais e ideológicas dizem respeito somente ao seu titular, não podendo este, sofrer qualquer tipo de represália em virtude de suas convicções.

Por outro lado, o direito a informação também é definido na Constituição da República de 1988 como sendo um direito fundamental uma vez que a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação não pode sofrer nenhum tipo de censura ou estar condicionada a alguma autorização prévia (art. 5, inciso IX, CF/88).

A Constituição da República de 1988 explicitou a liberdade de informação no artigo 5º em seus incisos IV (liberdade de pensamento); IX (liberdade de expressão) e XIV (acesso à informação) e no artigo 220, parágrafo 1º (liberdade de informação propriamente dita).

Embora esteja expressamente vedada qualquer tipo de censura (§2º, art. 220 da CF/88), restou determinado no §1º do art. 220 da Carta Magna que nenhuma lei poderá obstaculizar a plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, incisos IV, V, X, XII e XIV. A regra

contida neste artigo visa resguardar a privacidade do indivíduo, sujeitando o exercício da liberdade de informação à observância de outros direitos fundamentais esculpidos no art. 5º da Constituição da República vigente.

Assim, verifica-se que de um lado existe a proteção à liberdade de informação e de outro, a idéia de que é legítimo o interesse que toda pessoa tem de salvaguardar sua intimidade e os segredos de sua vida privada.

Observa-se, pois, que ha uma colisão, em abstrato, de princípios concernentes à informação e privacidade.

Nos Estados Democráticos de Direito a imprensa precisa ser livre, forte e independente, porque sem estes atributos ela não atenderá os objetivos concernentes aos estados democráticos. Contudo, essa liberdade não pode permitir que o veículo de comunicação social agrida outros direitos atribuídos à pessoa (direito à inviolabilidade da honra, da vida privada e da imagem) , tendo em vista que nenhum direito pode ser visto como absoluto).

Havendo o conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete pode utilizar-se da ponderação de valores, afim de coordenar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros. Assim, deve ser feita uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada um destes princípios, afim de se alcançar o verdadeiro significado da norma e a harmonia do texto constitucional.

Entretanto, deve ser levado em consideração que a respeito da colisão de princípios algumas teorias foram formuladas na tentativa de solucionar este problema de grande repercussão pratica.

Destaque-se para efeito deste trabalho a teoria de Robert Alexy¹. Entende o Autor que os princípios não são aplicados integralmente e plenamente em todas as conjunturas. Assim como as regras, os princípios são normas jurídicas e, ao contrario daquelas, são normas jurídicas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes (Alexy, 1993, p.86).

Sobre a colisão de princípios entende Robert Alexy que quando dois princípios se colidem em um caso concreto, tal como ocorre quando a mesma situação parece estar protegida por um princípio e no outro parece estar sujeito a uma limitação, um dos princípios tem que ceder diante do outro.

¹ Note-se que não é objetivo deste trabalho tratar das teorias acerca da colisão de princípios.

Isto não significa que um dos princípios será declarado inválido ou que tenha que incluir uma cláusula de exceção para se tornar válido e eficaz. O que ocorre é que em certas situações um princípio precederá ao outro. Já em outras situações e diante do conflito dos mesmos princípios, a precedência pode ser resolvida de maneira inversa.

Assim, entende-se, no caso concreto, os princípios terão pesos diferentes, e naquela situação um terá um peso maior do que o outro.

Assim, através da lei de ponderação, Alexy, demonstra que o conflito entre princípios só existe e é solucionado em cada caso devendo ser verificado, qual dos interesses, abstratamente do mesmo nível, possui maior peso no caso concreto (Alexy, 1993, p. 90).

Cumprе ressaltar que o presente trabalho não visa analisar minuciosamente as teorias referentes aos princípios jurídicos nos Estados Democráticos de Direitos, razão pela qual foram feitas apenas algumas colocações acerca das mesmas para melhor entendimento do tema ora proposto.

No caso em exame, ou seja, para a solução do conflito entre a liberdade de imprensa e a preservação da intimidade dos indivíduos devem ser feitas algumas considerações. Deve-se ter em mente que o jornalista, no exercício de sua profissão, não pode utilizar do material jornalístico de modo oportunista, assim como não pode estar movido por sentimentos de despeito, animo ou ciúme.

Ademais, é direito da própria sociedade exigir deste profissional a revelação de certos fatos importantes para um dado momento histórico. Finalmente, ao se veicular uma notícia na imprensa, deve ser levado em conta a relevância social daquela informação que estará sendo repassada para a sociedade.

Ademais, a intromissão da vida privada se revela inevitável quando verdadeiramente essencial para a compreensão da notícia ditada pelo interesse público. Conforme assegura Luiz Alberto David de Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior “a liberdade de informar só existe diante de fatos cujo conhecimento seja importante para que o indivíduo possa participar do mundo em que vive”. (ARAÚJO, NUNES JÚNIOR, 1988, p. 78)

Assim, a divulgação de matérias e fotos de caráter depreciativo e injurioso não podem ser passíveis proteção constitucional, uma vez que não atendem ao interesse público e não acrescentam em nada a informação coletiva, Neste caso, restando provada a violação à intimidade, à vida privada, à imagem e à honra a Constituição da República de 1988, em seu art. 5º, inciso X , assegura ao titular deste direito à personalidade direito à indenização pelo dano moral e material.

Por outro lado, pode ocorrer que a veiculação de uma determinada matéria jornalística coloque em evidência a esfera privada daquela(s) pessoa (s) envolvida(s) naquele fato. Esta exposição será lícita desde que não tenha ocorrido de maneira exagerada e que haja comprovação quanto à observância do interesse social na divulgação daquela notícia.

Assim, a solução da colisão desses direitos deve ser examinada em cada caso concreto, levando-se em conta o princípio da proporcionalidade, ou seja, através de uma ponderação entre os interesses opostos envolvidos naquela situação, para que seja possível alcançar um resultado plenamente satisfatório.

De acordo com o autor Hidermberg Alves da Frota, em citação à autora Mônica Neves Aguiar da Silva Castro, seria papel do Poder Judiciário:

(...) aplicar o princípio da proporcionalidade, ao inocular em todos os direitos fundamentais o máximo de eficácia apropriado ao caso concreto, impondo as limitações inarredáveis sem desnaturar a essência de quaisquer dos direitos fundamentais considerados e os balanceando de forma que os efeitos benéficos oriundos da maior proteção ao direito fundamental naquele contexto mais denso compensem os sacrifícios impostos ao direito fundamental de menor peso. (FROTA, 2006, p.109)

Note-se, no entanto que, apesar da análise da aplicação dos princípios e da correção ou não do exercício da atividade jornalística se dar no caso concreto, em razão das particularidades dos envolvidos, pessoas públicas ou não, veracidade da informação e interesse da notícia veiculada, esse exame autalmente é tornado mais difícil em razão da “ (...) multiplicação dos meios de comunicação (diversidade de mídias), o aumento da circulação de informações, bem como o ambiente de pluralismo que permite maior contraposição e debates de ideias e posicionamentos distintos”. (MIRAGEM, 2010, p.61)

Portanto, repita-se, a solução será encontrada mediante um juízo de ponderação, pela aplicação do princípio da proporcionalidade no caso concreto, cuidando-se de uma detida análise de suas particularidades.

6 A POSIÇÃO DO STF: UMA BREVE ANÁLISE DO JULGAMENTO DA ADPF N. 130

Conforme se depreende do julgamento da Arguição de Preceito Fundamental (ADPF) n. 130, o exercício do direito fundamental de liberdade de expressão, ou ainda, liberdade de imprensa é fundamental para o exercício da democracia no Brasil.

A imprensa livre é instituição de interesse primário da sociedade democrática. Sua garantia tem sede constitucional. Tudo quanto se lhe atalhe, há de ser considerado incompatível com o sistema fundamental democrático vigente. É ela, assim, uma das garantias das liberdades públicas.(BRASIL, 2010, p.182)

Sendo, portanto, um direito fundamental e essencial à democracia, este direito mereceu proteção especial pelo Constituinte de 1988, garantindo-o contra qualquer censura prévia por parte das autoridades públicas. Assim, vale ressaltar alguns trechos do julgamento da ADPF 130 que demonstram sua importância, como exposto a seguir:

A liberdade de imprensa é manifestação da liberdade, considerada em sua amplitude humana. Sem a liberdade de manifestação do pensamento para informar, se informar e ser informado, garantia de cada um, compromete-se a dignidade da pessoa humana.

(...)

A mesma imprensa que, livre para os que me acometem, é igualmente livre para os que me defendem. Necessário será sempre que essas duas liberdades coexistam (...) Porque opostas restrições à liberdade ampla de manifestação do pensamento, não é a liberdade honesta a que prevalecerá: é a liberdade, sempre cara ao poder, a liberdade, o privilégio, o monopólio dos aduladores, dos mercenários (...) se instituirdes a inquisição da palavra escrita, o que teres feito, é banir do jornalismo os homens de alma, as penas independentes, os caracteres ilibados, os escritores mais capazes. (...) Deixai a imprensa com as suas virtudes e os seus vícios. Os seus vícios encontrarão corretivos nas suas virtudes”. (BRASIL, 2010, p. 183)

Destarte, sendo a liberdade de imprensa tão cara ao Estado Democrático de Direito, possuindo “(...) a função de controle do poder político e um dos mais eficazes instrumentos de realização do direito difuso à informação (...)” (MIRAGEM, 2010, p.68), essa garantia deve ser preservada. No entanto, conforme já dito anteriormente, há de se ponderar, no caso concreto, entre os direitos fundamentais em conflito, cabendo referida avaliação ao Poder Judiciário.

Neste sentido também é o entendimento desse Supremo Tribunal Federal, para o qual a ponderação faz-se necessária diante de cada caso:

Torna-se importante salientar, neste ponto, **presente** o contexto em exame, **que a superação dos antagonismos** existentes **entre** princípios constitucionais – **como aqueles** concernentes à liberdade de informação, de um lado, **e** à preservação da honra, de outro – **há de resultar da utilização**, pelo Poder Judiciário, **de critérios** que lhe permitam **ponderar e avaliar**, “*hic et nunc*”, **em função** de determinado contexto **e sob uma perspectiva axiológica** concreta, **qual deva ser** o direito a preponderar **em cada caso**, **considerada** a situação de conflito ocorrente, **desde que**, no entanto, **a utilização do método da ponderação** de bens **e** interesses **nao**

importe em esvaziamento do conteúdo essencial dos direitos fundamentais (...).(BRASIL, 2010, p. 99)

Em virtude do exposto, reconheceu o referido Tribunal, mesmo enfatizando a importância da liberdade de imprensa, que os direitos da personalidade, como direito a intimidade, honra e dignidade da pessoa humana, representam limitações constitucionais externas à liberdade de expressão, ou, ainda, “verdadeiros contrapesos à liberdade de informação”, a qual não pode e nem deve ser exercida de modo abusivo.

7 CONCLUSÃO

É preciso ter em mente que tanto a privacidade com a liberdade de imprensa por serem direitos fundamentais e, consequentemente previstos na Constituição da República de 1988 como direitos fundamentais não são absolutos e sofrem auto limitações, tendo em vista que os direitos fundamentais recebem o mesmo tratamento constitucional, podendo-se afirmar que não existe nenhuma hierarquia entre eles.

Em uma sociedade democrática de direito a imprensa não pode estar sujeita a nenhuma censura previa ou qualquer forma de licença, assim como a intimidade das pessoas devem ser preservadas, uma vez que determinados aspectos particulares da vida destas pessoas somente interessam a elas. A imprensa ao divulgar uma determinada notícia deverá fazê-lo como máxima cautela, buscando passar para a sociedade a informação verdadeira, visando sempre atender o interesse público.

Reportagens sensacionalistas e que acabam criando pessoas estigmatizadas nas sociedades devem ser reprimidas, não através da censura, mas de uma análise minuciosa por parte do Poder Judiciário que analisará se houve ou não atentado à intimidade das pessoas à intimidade das pessoas. Por outro lado, as indenizações milionárias também devem ser barradas, uma vez que esta prática pode acabar impedindo o livre exercício da liberdade de imprensa por parte dos órgãos de comunicação.

Deve o magistrado, ao julgar estas ações indenizatórias procurar esgotar toda a fase probatória, de maneira que não existam dúvidas acerca das razões e dos motivos que levaram à publicação daquela notícia e do efetivo dano moral e material sofrido pela vítima com a veiculação daquela matéria a ser julgada abusiva.

A fim de solucionar o conflito aparente entre princípios constitucionais vários doutrinadores, dentre eles, Robert Alexy desenvolveram teorias neste sentido. Neste trabalho foi adotado a teoria de Robert Alexy sem o intento de cotejá-las com as demais teorias formuladas acerca deste tema.

Assim, o conflito entre a liberdade de imprensa e a intimidade devera ser analisado no caso concreto, de modo que em alguns casos prevalecerá a liberdade de imprensa, uma vez que o interesse público pode ser visto como balizador da liberdade de imprensa e, em outros casos, a violação à intimidade não poderá ser permitida, tendo em vista que determinadas notícias em nada contribuem para a sociedade.

Tal conflito devera ser resolvido através da ponderação de valores, defendida por Robert Alexy, ou seja, o conflito de princípios deverá ser resolvido através de uma hierarquização dos mesmos no caso concreto, e não no ordenamento jurídico, levando-se em consideração o peso destes princípios no caso em análise. Daí porque em alguns casos prevalecerá a liberdade imprensa e em outros a preservação da intimidade pelas razões demonstradas no capítulo anterior.

Ao se chegar ao termino deste artigo é possível perceber que o debate acerca do confronto entre o direito à privacidade e liberdade de imprensa, ou seja, entre a preservação da intimidade e o direito coletivo de obter informações verdadeiras, esta longe de chegar a termo. Ao contrario, pelos indicadores disponíveis, este tema ainda será muito discutido, tendo em vista que o crescente desenvolvimento dos sistemas de informação nas sociedades contemporâneas, assim como a necessidade de preservação da privacidade também tem se demonstrado evidente.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los Derechos Fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ANDRADE, Manuel da Costa. **Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal: Uma perspectiva Jurídico - Constitucional**. “ sin loco”: Coimbra Editora, 1996.

ANGHER, Anne Joyce. **Vade Mecum Acadêmico de Direito RIDEEL**. 13ª ed. atual e ampl. São Paulo: RIDEEL, 2011.

ARAÚJO, Luiz Alberto David.; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1988.

ÁVILA, Humberto Bergmann. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. Sao Paulo: Saraiva, 1989, 2 v.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. COELHO, Inocêncio Mátiros. MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. Constituição da República de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 out. 1988.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jan. 2002.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.130. Exame acerca da compatibilidade de dispositivos da Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/1967) com a Constituição da República. **Revista Trimestral de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**, Brasília, v.213, p. 20-183, jul./set. 2010.

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

DUBY, Geoges. **Poder Privado, Poder Público**. In: DUBY Georges (Org.). História da Vida Privada, 2: da Europa Feudal a Renascença. [Histoire de la vie privée, vol 2: De l'Europe féodale a la Renaissance]. Trad. Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 1990.

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

GOFFMAN, Erving. **Estigma. Notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. [Stigma - Notes on the Management of Spoiled Identity]. Trad. Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. 4. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1988, passim.

FROTA, Hidermberg Alves da. A liberdade de informação jornalística e os direitos da personalidade – Direito Brasileiro e Jurisprudência Estrangeira. **Revista Jurídica UNIJUS**, Uberaba, v. 09, n. 10, p. 107-130, Mai. 2006.

JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de Pensamento e Direito a Vida Privada Conflitos entre Direitos da Personalidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2 000.

MIRAGEM, Bruno. Liberdade de imprensa e proteção da personalidade no direito brasileiro: perspectiva atual e visão do futuro. **Revista Trimestral de Direito Civil**. Ano 10. V.40,p. 17-69, out/dez 2009.

MIRANDA, Rosângelo Rodrigues de. **A Proteção Constitucional da Vida Privada**. Leme: Editora de Direito, 1996.

NICOLODI, Ana Marina. Conflitos de Direitos Fundamentais – Liberdade de Imprensa *versus* Direito à Vida Privada, Direito à Imagem e Direito à Honra. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais**, Brasília, Ano 2008, n. 08, p. 19-28, jan/jul. 2008.

SAMPAIO, Jose Adércio Leite. **Direito a intimidade e à vida privada** - Uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Editora Del Rey .1998.