

**INSTITUTO JURÍDICO DA COMUNICAÇÃO
FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA
PORTUGAL**

**Comunicação e Direitos Fundamentais
Professor Doutor José Carlos Vieira de Andrade**

**O CONFRONTO ENTRE O DIREITO À INTIMIDADE
E O DIREITO À INFORMAÇÃO**

**Trabalho apresentado por Paulo Cesar Salomão
no Curso de Pós Graduação em Direito da Comunicação
anos 2004/2005**

ESCLARECIMENTO --

Esclarece o autor que optou por apresentar o trabalho usando o português que se escreve no Brasil, bem como as regras da ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas), por ser brasileiro e porque na transposição há o natural receio de erros de grafia e construções gramaticais que mesmo com a ajuda de um software – por mais preciso que pudesse ser – não estaria livre de cometer.

Fica, pois, o esclarecimento e pedido antecipado de desculpas ao eminente Professor Doutor José Carlos Vieira de Andrade, titular da cadeira de Comunicação e Direitos Fundamentais no Curso de Pós Graduação em Direito da Comunicação, do Instituto Jurídico da Comunicação, da Faculdade de Direito da Unversidade de Coimbra, Portugal.

Coimbra, 22 de janeiro de 2005.

SUMÁRIO

	Página
INTRODUÇÃO	01
DIREITO À INTIMIDADE	02
O DIREITO DE INFORMAR E SER INFORMADO – A LIBERDADE DE EXPRESSÃO	06
JORNALISTA: UMA PROFISSÃO DE RISCO	15
CASOS CONCRETOS	16
REGRAS PARA SOLUCIONAR O CONFRONTO – CONCLUSÕES ...	21
BIBLIOGRAFIA	30

"Mas essa descrição não estaria completa sem que se mencionassem os autos-de-fé que enchiam o cotidiano lisboeta, na falta de outras atividades. O Tribunal da Inquisição continuava tão atuante como no início de seu funcionamento, no século XVI, condenando e jogando à fogueira hereges e infiéis. Em 19 de maio de 1755, menos de seis meses antes do terremoto que abalou Lisboa, o rei d. José e sua rainha Maria Ana haviam comparecido ao Rossio e presenciado um "cristão-novo", de nome João Ramos, ser entregue às chamas, condenado como "confitente, revogante e impenitente".

"Os exemplos são muitos, e a cada anúncio de um auto-de-fé a multidão acorria, acostumada como estava a demonstrações públicas desse tipo. E não era para menos; tais rituais deviam constituir o aspecto mais imponente e teatral da vida religiosa setecentista e ocupavam as grandes praças - como o Rossio e o Terreiro do Paço. Ao que tudo indica, esses momentos, aguardados com ansiedade, transformavam-se em verdadeiras festas, causando estranhamento aos viajantes, que, apesar de pouco acostumados a rituais como esses, nem por isso deixavam de tomar parte.

- Voltei a Lisboa para assistir à festa. Chamo festa a essa horrível cerimônia por ela constituir para os portugueses um verdadeiro divertimento. Nesse dia podem as senhoras estar à janela adornadas com jóias e enfeites como se fosse o Dia do Corpo de Deus ou as procissões da Quaresma.

"Os processos chegavam, muitas vezes, a mais de cem, e por esse motivo o ritual, que se iniciava às seis horas da manhã, podia prolongar-se até as seis da tarde. Parece que era do gosto local deixar o último ato para o anoitecer, quando as fogueiras iluminariam o céu de Lisboa e lembrariam a todos a solenidade da ocasião. Os acusados compareciam vestidos de branco, empunhando uma vela e uma cruz pendente. O desfile dos condenados era silencioso, acompanhado pelos representantes do Santo Ofício e precedido pelos padres. As sentenças eram lidas em voz alta e endereçadas aos prisioneiros, que as escutavam de joelhos. Os primeiros a serem julgados eram os heréticos - acusados de feitiçaria, bigamia e outros pecados considerados 'antinaturais' -, seguidos pelos judeus. A cerimônia terminava com a execução dos castigos, o ápice tão aguardado pela multidão que se espremia nos locais a ela destinados. Narravam as testemunhas que a aglomeração era tal que a impressão que se tinha era de que boa parte da cidade lá se encontrava reunida, pronta para assistir àqueles grandes e complexos rituais...".

Trecho do livro A longa viagem da Biblioteca dos Reis - Do terremoto de Lisboa à Independência do Brasil, de Lilia Moritz Schwarcz - Companhia das Letras, apud "A Era do Escândalo – lições, relatos e bastidores de quem viveu grandes crises de imagem", Ed. Geração Editorial, 2003

1. INTRODUÇÃO -

Privacidade vem do latim *privat* e significa vida íntima, vida privada, intimidade, ou seja, o caráter do que é privativo, próprio de alguém, só dele, não público, reservado, de foro íntimo. A proteção à intimidade é considerada um direito fundamental e por isto se encontra na Declaração Universal dos Direitos do Homem, no art. 12, bem como na Convenção Americana dos Direitos do Homem, assinada em São José da Costa Rica, a 22.11.1969, em seu art. 11.

A Constituição Portuguesa de 1976, expressamente, incorpora a citada Declaração Universal (art. 8º), proclamando a “reserva à intimidade da vida privada e familiar” (art. 26º) e “a inviolabilidade do domicílio e da correspondência” (art. 34º). Os mesmos direitos estão na Constituição Brasileira de 1988, que declara inviolável a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas; a casa e os dados particulares de um modo geral (art. 5º, X, XI e XII).

Por outro lado, pode-se afirmar sem medo de errar que, atualmente, uma das maiores riquezas do homem advém da informação e estar bem informado é uma das exigências da moderna sociedade até para sobrevivência. Da mesma forma, o direito à informação é considerado fundamental e protegido constitucionalmente em ambos os Países: em Portugal, nos artigos 37º e 38º; no Brasil, artigos 5º, IV, IX e XIV e 220.

O responsável pelo meio de comunicação, diante de uma notícia a ser divulgada que atinge a intimidade de alguém, age mais ou menos como um Juiz ao proferir uma decisão, só que com uma grande diferença: não tem as garantias que o Estado democrático oferece ao Magistrado, tem pouquíssimo tempo para dar uma solução e quase nenhuma certeza sobre a veracidade dos fatos, além das pressões profissionais de noticiar em primeiro lugar e dos interesses pessoais, econômicos e políticos envolvidos.

O confronto entre estes direitos fundamentais é o objetivo deste estudo, sabendo, de antemão, que, muitas das vezes, esta harmonização é de difícil coexistência, embora possam ser fixados critérios para o enfrentamento do problema.

2- DIREITO À INTIMIDADE –

A privacidade pode ser definida como um conjunto de informações acerca do indivíduo, podendo este decidir manter sob seu exclusivo controle ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições. A esfera de inviolabilidade, assim, deve ser considerada ampla e abrange

"não só o respeito da intimidade da vida privada, em particular a intimidade da vida pessoal, familiar, doméstica, sentimental e sexual e inclusivamente os respectivos acontecimentos e trajetórias, mas ainda o respeito a outras camadas intermédias e periféricas da vida privada, como as reservas de domicílio e de lugares adjacentes, da correspondência e de outros meios da comunicação privada, dos dados pessoais informatizáveis, dos lazeres, dos rendimentos patrimoniais e de demais elementos privados da actividade profissional e económica, bem como também, last but not the least, a própria reserva sobre a individualidade privada do homem no seu ser para si mesmo, v.g., sobre seu direito de estar só e sobre os caracteres de acesso privado do seu corpo, da sua saúde, da sua sensibilidade e da sua estrutura intelectual e volitiva. Ou seja, seguindo neste passo DE CUPIS, cobre toda a exclusão alheia do conhecimento daquilo que se refere só à pessoa em si mesma".¹

O direito à intimidade é quase sempre considerado como sinónimo de direito à privacidade e não há unanimidade quanto a existência de uma diferença conceitual entre eles.

O importante para Ada Pellegrini Grinover² é que o direito à intimidade integra a categoria dos direitos da personalidade e suas manifestações são múltiplas, o direito à imagem, a defesa do nome, a tutela da obra intelectual, a inviolabilidade do domicílio, o direito ao segredo são apenas algumas de suas expressões, não se tratando de um rol taxativo, uma vez que a intimidade poderá ser estendida a novos atributos da personalidade. Entende ela, genericamente, como direito à intimidade, quer o direito ao segredo, quer o direito à reserva, integrantes da personalidade. O direito ao segredo ou direito ao respeito da vida privada objetiva impedir que a ação de terceiro procure conhecer e descobrir aspectos da vida privada alheia. Por outro lado, o direito à reserva ou direito à privacidade sucede ao direito ao segredo, compreendendo a defesa do

¹ SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de. *“O Direito Geral de Personalidade”*, Coimbra Editora, 1995, pp. 318/326.

² GRINOVER, Ada Pellegrini. *“Liberdades Públicas e Processo Penal”*. Ed. Forense Universitária. 1976. p. 99.

indivíduo da divulgação de notícias particulares, ainda que legitimamente conhecidas pelo divulgador.

Os traços distintivos do direito à intimidade são bem projetados por Paulo José da Costa Junior.³ Parte do próprio livro que o autor dedica ao tema formula uma orientação inicial básica: O Direito de Estar Só. Essa idéia síntese é ampliada e esclarecida quanto à necessidade de encontrar na solidão aquela paz e equilíbrio, de manter-se o indivíduo, caso queira, isolado, subtraído ao alarde e à publicidade, fechado na sua intimidade, resguardada da curiosidade dos olhares e dos ouvidos alheios.

A intimidade corresponderia ao desejo do indivíduo de ser deixado só, o direito de manter afastado dessa esfera olhos e ouvidos indiscretos e o direito de impedir a divulgação de palavras, escritos e atos realizados nessa esfera.⁴

Um importante assento doutrinário para delimitar esses universos distintos está presente na Teoria alemã das Esferas (*Spharentheorie*), que, resumidamente, sustenta ser a intimidade uma parte mais reservada da vida privada e está contida em seu universo, comportando divisões em círculos concêntricos, conquanto preserve sua natureza plástica e flexível. Na medida em que o universo de fatos torne-se mais íntimo, tem-se uma esfera de privacidade que permite interferências cada vez menores.

Na lição de Manuel da Costa Andrade:⁵

“ Na esteira da teoria dos três graus avulta, em primeiro lugar, o reconhecimento — a toda a pessoa — de uma esfera da intimidade, em sentido estrito. Isto é, de uma "área nuclear inviolável" (unan-tastbarer Kernbereich) cuja salvaguarda constitui condição do livre desenvolvimento ético da pessoa e, como tal, subtraída a toda a intervenção privada ou pública e a contar com a protecção tendencialmente absoluta da ordem jurídica. Na pertinente e clarificadora argumentação do Tribunal Constitucional Federal alemão: "o imperativo constitucional de respeitar esta área nuclear, a esfera íntima do indivíduo, tem o seu fundamento no direito ao livre desenvolvimento da personalidade garantido pelo artigo 2.º, n.º 1, da Lei Fundamental (...) Acresce que, nos termos do artigo 19.º, n.º 2, da Lei Fundamental, também o direito fundamental do artigo 2.º, n.º 1, não pode ser atingido no seu conteúdo essencial (Wesensgehalt). Nem sequer os interesses superiores da comunidade podem justificar uma agressão à área nuclear da conformação privada da vida, que goza de protecção absoluta. Uma ponderação segundo o critério do princípio de proporcionalidade está aqui fora de causa" Emanação e expressão directa do

³ COSTA JÚNIOR, Paulo José. “O direito de estar só: tutela penal da intimidade”. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970. p. 101.

⁴ idem

⁵ ANDRADE, Manuel da Costa. “Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal”, Coimbra Editora, 1996, pp. 96/97.

ser-pessoa, a Intimsphäre assiste a todo o individuo, qualquer que seja o seu papel e estatuto sociais e por mais restrita — mesmo inexistente — que seja a respectiva esfera da vida privada. Também as pessoas da Zeitgeschichte, que protagonizam a vida política e social ou brilham no mundo da cultura, do espectáculo ou do desporto, têm direito à inviolabilidade da área nuclear da Intimsphäre. Dito com GALLAS: "Também a Intimsphäre de tais pessoas não pode ser abandonada como pasto da curiosidade e do ressentimento que tão facilmente se escondem sob a máscara dos guardiões da virtude". Ou, na síntese de MAX SCHE-LER, toda a pessoa tem direito a um espaço último e irredutível em que tem a certeza de poder estar só (in dem (...) er sich (...) er sich(...) weiss) Pense-se, por exemplo, num caso de espionagem como o protagonizado pelo ministro britânico da defesa (Profumo), que manteve contactos íntimos com uma mulher que era simultaneamente amante do adido militar soviético. Mesmo em casos como este há-de proceder-se sempre com as mais exigentes cautelas e contenção: a devassa só será admissível na medida da relevância ou significatividade sistémico-social do evento e na medida estritamente necessária para a actualizar. Para além disso, serão já inadmissíveis e ilícitas toda a intromissão e toda a divulgação de factos relativos à "ureigenste Intimsphäre" que assiste a toda a pessoa. E que está subtraída ao principio geral da ponderação de interesses e em particular à chamada prossecução de interesses legítimos (Wahrnehmung berechtigter Interessen)".

René Ariel Dotti⁶ afirma que os conceitos de vida privada e intimidade não são coincidentes. A diferença estaria no carácter restritivo da intimidade.

José Cavero,⁷ igualmente, estabelece conceitos distintos da intimidade e a vida privada:

"Privacidade, que tem em conta a esfera da vida individual nucleada na ausência do público, ou seja, na esfera de comodidade onde as relações sociais exteriores ao núcleo familiar permanecem resguardados, ou, melhor expressão, confinadas no próprio núcleo familiar, repugnando qualquer intromissão alheia. Outro, de intimidade, ainda mais restrito que o de privacidade, que tem exatamente essa interpessoalidade da vida privada".

Segundo Manuel Pinto Teixeira e Victor Mendes:⁸ "A intimidade denotaria o nível de espaço fechado da própria pessoa, enquanto a privacidade diria respeito aos atos da vida pessoal não secreta, que devem ser subtraídos da curiosidade pública".

Pelos conceitos trazidos é de se notar que a intimidade é mais profunda que a vida privada por ser um espaço particular da pessoa, impenetrável, intransponível e indevassável. Alguns autores o dizem por "canto sagrado" de cada um, representando seus segredos, sentimentos, expectativas e particularidades.

⁶ DOTTI, René Ariel. "Proteção da vida Privada e Liberdade de Informação". São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p.68.

⁷ CAVERO, José Martinez de Pisón. apud NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. "A proteção constitucional da Informação e o Direito à Crítica Jornalística". São Paulo: FTD, 1997. p.91.

⁸ TEIXEIRA, Manoel Pinto e MENDES, Victor. "Casos e Temas de direito da Comunicação". Porto: Legis, 1996.

Embora este trabalho abranja a intimidade de um modo geral, incluída aí a privacidade, a distinção possui um importante caráter prático, uma vez que, quanto menor a esfera, maior o nível de proteção.

Acrescente-se que alguns autores chegam a sustentar que a pessoa jurídica também tem direito à privacidade, merecendo a mesma proteção quanto a informações indevidas.

Assinale-se que estes direitos não são absolutos e há situações em que a intromissão na vida privada ou na intimidade do indivíduo é plenamente justificada.

3- O DIREITO DE INFORMAR E SER INFORMADO - A LIBERDADE DE EXPRESSÃO -

A origem etimológica da palavra “informar” deriva do latim *informare* e quer dizer dar conhecimento ou notícias. Ao tratar do direito de informação, em sentido amplo, é habitual distinguir entre o direito de informar e de ser informado. Dito de outro modo, fala-se no direito de difundir informações, de procurar informações (ou investigar) e do direito de receber informações. Pode-se dizer que o direito de informar, de difundir, de comunicar informações a outrem, sem impedimentos, é um aspecto da liberdade de expressão de pensamento.⁹ Já o direito de ser informado corresponde a uma prestação de outrem, tendo o sujeito passivo um dever de prestar informação, adequada e verdadeira. Logicamente, do ponto de vista da comunicação social, o direito de procurar e de receber informações precede à própria liberdade de expressão de pensamento. Só é possível divulgar os fatos sobre os quais se obteve, previamente, informação.¹⁰

Freitas Nobre¹¹ anotou que:

“a relatividade de conceitos sobre o direito à informação exige uma referência aos regimes políticos, mas, sempre, com a convicção de que este direito não é um direito pessoal, nem simplesmente um direito profissional, mas um direito coletivo. Isso porque se trata de um direito coletivo da informação ou direito da coletividade à informação. O direito de informar, como aspecto da liberdade de manifestação de pensamento, revela-se um direito individual, mas já contaminado de sentido coletivo, em virtude das transformações dos meios de comunicação, de sorte que a caracterização mais moderna do direito de comunicação, que especialmente se concretiza pelos meios de comunicação social ou de massa, envolve a transmutação do antigo direito de imprensa e de manifestação do pensamento, por esses meios, em direitos de feição coletiva”.

O Magistrado brasileiro Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho,¹² em sua brilhante obra sobre o tema, conceitua o direito à informação :

“É o sub-ramo do direito civil, com assento constitucional, que regula a informação pública de fatos, dados ou qualidades referentes à pessoa, sua voz ou imagem, à coisa, a serviço ou a produto, para um número indeterminado e potencialmente grande de pessoas, de modo a poder influir no comportamento humano e a contribuir na sua capacidade de discernimento e de escolha, tanto para

⁹ CANOTILHO José Joaquim Gomes. “Constituição da República Portuguesa Anotada”. 3ª ed. Coimbra, Coimbra, 1993. p. 225.

¹⁰ SERNA, Luis Escobar de La. “Manual de Derecho de la Información”. 1997, p. 54.

¹¹ NOBRE, José Freitas. “Comentários à lei de Imprensa, Lei da Informação”, 2ª. ed., São Paulo, Saraiva, 1978.

¹² CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. “Direito de Informação e Liberdade de expressão”. Rio de Janeiro: Ed. Renovar. 1999. p. 144.

assuntos de interesse público, como para assuntos de interesse privado mas com expressão coletiva”.

Importante a distinção entre o direito à informação e a liberdade de expressão. No primeiro, estão a divulgação de fatos, dados, qualidades, objetivamente apurados de forma imparcial, com uma função social de contribuir para a elaboração do pensamento. Na segunda, está a livre expressão do pensamento por qualquer meio, com uma função social de difundir um pensamento ou posição já previamente elaborada. O direito à informação posiciona-se paralelamente à liberdade de expressão, compondo o chamado “direito da comunicação social”.

A liberdade de expressão abrange qualquer exteriorização da vida própria das pessoas: crenças, convicções, ideais, ideologias, opiniões, sentimentos, emoções, atos de vontade e pode se revestir de qualquer forma: a palavra escrita ou oral, a imagem, o gesto e o próprio silêncio.

A liberdade de informação tem em vista, ao invés, a interiorização de algo externo: consiste em apreender fatos e notícias e nela prevalece o elemento de repassar conhecimento. Compreende o direito de informar, de se informar e de ser informado, correspondendo o exercício do primeiro direito a uma atitude ativa e relacional, o segundo a uma atitude ativa e pessoal e o terceiro a uma atitude passiva e receptiva.¹³

A liberdade de comunicação social, dentre elas a informação jornalística, engloba a liberdade de expressão e a liberdade de informação, com três elementos característicos: a pluralidade de destinatários, o caráter coletivo ou de massas, sem reciprocidade; o princípio da máxima difusão; a utilização dos meios adequados, imprensa escrita, os meios audiovisuais e os meios eletrônicos.

Nos cidadãos em geral, o direito de se informar surge, antes de mais nada, como um direito negativo, o direito de não terem impedimentos, ou de não sofrerem sanções por procurarem informação. Para os profissionais da informação, não é apenas um direito negativo, mas, sobretudo, um direito positivo. E nesta dupla vertente justamente vai se encontrar o direito de acesso às fontes de informação (como

¹³ CORREIA, Luís Brito. *“Direito da Comunicação Social”*. vol. 1, Ed. Livraria Almedina. Coimbra, p. 457.

antecedente do direito de se informar), o que possibilitará, posteriormente, a divulgação da informação.

O direito de informar manifesta-se, outrossim, de modo diferente nos cidadãos e nos jornalistas. Naqueles vai a par ou manifesta-se em conjunto com a liberdade de expressão. Nos jornalistas é muito mais do que isso: é um direito de expressão e um direito de criação. É um direito oponível ao Estado e à empresa de comunicação social em que trabalham (e, por esta banda, pode ser qualificado como um dos segmentos da liberdade interna de comunicação social).¹⁴

A liberdade de informação jornalística ou midiática substituiu, nos dias de hoje, a antiga e consagrada expressão liberdade de imprensa,¹⁵ sob a qual erigiu-se como direito fundamental.

A propósito da liberdade de imprensa, cabe recordar as palavras de Marx:

*“A imprensa livre é o olhar onipotente do povo, a confiança personalizada do povo nele mesmo, o veículo articulado que une o indivíduo ao Estado e ao mundo, a cultura incorporada que transforma lutas materiais em lutas intelectuais, e idealiza suas formas brutas. É a franca confissão do povo a si mesmo, e sabemos que o poder da confissão é o de redimir. A imprensa livre é o espelho intelectual no qual o povo se vê, e a visão de si mesmo é a primeira confissão da sabedoria”.*¹⁶

A liberdade de informação jornalística modernamente ampliou-se para qualquer forma de difusão de notícias, comentários e opiniões por qualquer veículo de comunicação social.

A liberdade de informação não é simplesmente a liberdade do dono da empresa jornalística ou do jornalista. A liberdade destes é reflexa no sentido de que ela só existe e se justifica na medida do direito dos indivíduos a uma informação correta e imparcial. A liberdade dominante é a de ser informado, a de ter acesso às fontes de informação, a de obtê-la. Logo, informar é uma função social de altíssima relevância, mormente as empresas de rádio e televisão, que detêm uma concessão do Estado para funcionar e que deveriam sempre isto ter em relevo.

¹⁴ CORREIA, Luís Brito. *Direito da Comunicação Social*. v. 1, Ed. Livraria Almedina. Coimbra, p. 463.

¹⁵ CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. *“Direito de Informação e Liberdade de expressão”*. Rio de Janeiro: Ed. Renovar. 1999, p. 81.

¹⁶ *Debate sobre a liberdade de imprensa e comunicação*. (série de artigos publicados no Rhemische Zeitung). MARX, Karl. *“A Liberdade de Imprensa”*. Porto Alegre: L & PM. Editores, 1980. apud SILVA, José Afonso da. *“Curso de Direito Constitucional Positivo”*. 9ª. ed. Malheiros Editores. 1993, p. 224.

O dono da empresa e o jornalista têm o direito fundamental de exercer sua atividade, sua missão, mas especialmente têm o dever de informar ao público os acontecimentos e idéias, objetivamente, sem alterar-lhes a verdade ou esvaziar-lhes o sentido original: do contrário, se terá não informação, mas deformação.¹⁷

No dizer de Foderaro os meios de comunicação social desempenham uma função social consistente, em primeiro lugar, em exprimir às autoridades constituídas o pensamento e a vontade popular, colocando-se quase como um quarto poder. É ela que constitui uma defesa contra todo o excesso de poder e um forte controle sobre a atividade político-administrativa e sobre não poucas manifestações ou abusos de relevante importância para a coletividade. Em segundo lugar, aquela função consiste em assegurar a expansão da liberdade humana.¹⁸

O grande marco da liberdade de imprensa foi o liberalismo que precisava circular suas idéias para incrementar suas convicções. Nesta circunstância surgiu a liberdade de imprensa como um direito do homem. O período da História ávido pela liberdade acabou por confundir o liberalismo, a liberdade geral e a liberdade de imprensa sempre contraposta ao Estado; sua luta era contra o governo e o sistema representado pela monarquia absoluta.

Como explica, com clareza, José Carlos Vieira de Andrade,¹⁹ esta fase está ultrapassada:

“Na realidade, e em geral, verifica-se que, embora a ideia dos direitos fundamentais tenha surgido para defesa dos cidadãos contra o Estado, pressupõe (e, bem vistas as coisas, sempre pressupôs) a existência de um poder estadual que os assegure. Mais concretamente, a ideia constitucional dos direitos fundamentais afirmou-se para protecção dos cidadãos, não só contra o Executivo monárquico (para isso bastaria a legalidade administrativa), mas contra as próprias maiorias parlamentares, que deveriam respeitar valores tão importantes como o estatuto fundamental dos indivíduos na sociedade política - só que a Constituição portuguesa, como as outras, continua a conferir ao Parlamento o poder de concretizar, de regular, de harmonizar e de restringir os direitos fundamentais (e não nos referimos aos direitos sociais a prestações, em que lhe dá, e ao Governo, a própria possibilidade de conformação do conteúdo) e impõe-lhe mesmo deveres de protecção contra outros particulares, em termos de interferir restritivamente na liberdade destes (isto é, na liberdade de todos)”.

¹⁷ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 9ª ed. Malheiros Editores. 1993, p. 224.

¹⁸ Passagem extraída de texto escrito por NETO, Antônio Silveira. In: *Direito na Web.com* <http://www.igutenberg.org.br>.

¹⁹ ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1976*, ed. Almedina, 2ª ed., Ed. Almedina. 2001, p. 198,

A notícia é definida por Agostinho Eiras²⁰ como: “Facto com relevo social, facto que deva ser tomado em consideração pela sociedade. Quando um facto assume relevo de interesse comunitário, ele deixa de ser um facto da vida privada para se tornar um facto social”. Nesta situação, preponderante o interesse público sobre a matéria jornalística admitindo-se a sua divulgação em detrimento da manutenção da privacidade do envolvido. Relembre-se a atuação impecável e decisiva dos meios de comunicação para a deposição do então poderoso Presidente dos E.U.A, Richard Nixon. No Brasil, do ex-Presidente Fernando Collor, varrido do poder por um *impeachment* após a publicação de inúmeras denúncias de corrupção, que tornaram insustentável sua permanência.

No entanto, quando interesses econômicos ou espúrios passam a ditar regras neste campo, a situação é diferente porque não se está mais diante de um direito à informação ou liberdade de expressão, mas de um abuso de direito. Por outro lado, lamentável, mas verdadeiro, que estão se tornando corriqueiras as alianças espúrias entre autoridades despreparadas e ávidas por promoção com profissionais da mídia a fim de explorar o sensacionalismo de “notícias” plantadas ou fabricadas. Isso, sem dúvida, acaba por se constituir em grande fonte de vantagens e lucros para ambos, pois o órgão de comunicação fatura mais, enquanto que a “autoridade” constrói uma imagem pública austera e heróica. Nestes casos, como em outros citados pelo eminente Professor José Carlos Vieira de Andrade,²¹ não existe conflito de direitos propriamente dito e nem se pode dar o mesmo tratamento jurídico.

No VI Congresso Internacional de Jornalismo de Língua Portuguesa, organizado pelo Observatório Nacional de Imprensa, veio um importante alerta:

“As “ligações perigosas” entre os “media” e o poder político foram o principal alvo de crítica por, considera, transformarem as “máquinas de comunicação” em “máquinas eleitorais”, o que representa uma “ameaça à democracia” e está a gerar uma “crise de credibilidade” no jornalismo.

²⁰ EIRAS, Agostinho. “Segredo de Justiça e controlo de dados Pessoais Informatizados”. 1992. Coimbra Editora, Coimbra. p. 43 apud. Carvalho, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. “Direito de Informação e Liberdade de Expressão”. Ed.Renovar. 1999, p. 86.

²¹ op. cit., pp.284/285.

No Brasil, "o jornalismo passou a ser um mero agente de enriquecimento de um grupo de accionistas" e "as pessoas perpetuam-se no poder porque detêm os 'media'", concluiu Fernão Lara Mesquita"²².

Óbvio que existem vários modos de noticiar o mesmo fato. Na Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros nº 6, 1ª/99, podem ser encontrados valiosos trabalhos sobre o tratamento dado à notícia e o comportamento da *media* de um modo geral, valendo a pena conferir: “Sobre a Imprensa”, Umberto Eco; “Litígios de estrondo entre os 3 + 1 Poderes da República”, Betch Cleinman; “Ética, imprensa e responsabilidade social”, Ester Kosovski; “Poder Judiciário: comunicação e dramatização”, Carlos Alberto Bencke; “Os bastidores da narrativa”, João Batista de Abreu; “Mídia e Justiça”, Jorge Maranhão.

Dali poderiam ser extraídos inúmeros textos, mas, por absoluta falta de espaço, limita-se a transcrever a perfeita crítica feita por Betch Cleinman ao que chama de “caixa preta da mídia” (p.29):

"...Será que a transparência exigida pela mídia de todos os setores nacionais também não poderia ser-lhe cobrada? Ao direito de que se arvora de tudo vasculhar, de tudo perguntar, de tudo querer saber, de nada respeitar, a não ser seus compromissos comerciais, não poderia ser contraposto o direito dos cidadãos de conhecerem os critérios de silêncio e divulgação? Será que a mídia também não constitui uma imensa caixa preta, merecedora de ser escancarada aos olhos do público?"

Aliás, seu excelente trabalho é aberto com a dura crítica de Raduan Nassan, em “Um Copo de Cólera”: “No abuso do poder não vejo diferença entre um redator-chefe e um chefe de polícia, como de resto não há diferença entre dono de jornal e dono de governo em conluio um e outro com donos de outros gêneros”.

Há que se ater à distinção entre interesse público e o interesse para o público. Somente o interesse público justifica a liberdade de informação como direito fundamental. "Não qualquer interesse do público, porque o público tem interesses as vezes menos dignos daquela liberdade. A mera curiosidade, o prazer da desgraça alheia, a fofoca, não podem ser considerados como informação jornalística".²³ Ou, no

²² <http://visaoonline.clix.pt/>

²³ SCALISI, Antonino. *Brevi Riflessioni sul a Libertá di Cronaca ed Il Valore della Persona Umana*. in Il Diritto di Famiglia e delle Persone, Dott. A. Giuffrè Editore, Milão. apud. CASTANHO CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti. *Direito de Informação e Liberdade de expressão*. Rio de Janeiro: Renovar. 1999.

dizer contundente de Callas,²⁴ a intimidade das pessoas "não pode ser abandonada como pasto da curiosidade e do ressentimento que tão facilmente se escondem sob a máscara dos guardiões da virtude".

Há interesse público, por exemplo, na divulgação feita por um jornal dos nomes dos agentes secretos portugueses? Assinale-se que o fato, por incrível que possa parecer, é verdadeiro e a relação foi obtida de forma irregular, mediante um ardil com a ajuda de um parlamentar.

Ressalte-se, nesse ponto, que os comunicadores sociais se defendem alegando que levam ao povo exatamente o que ele gosta. É verdade do ponto de vista prático, uma vez que a notícia escandalosa, “sangrenta” e provocadora “vende mais” e aumenta a audiência, conforme pode ser visto na citação de abertura deste trabalho. Mas ela não pode ser considerada “informação” como um direito fundamental e, muito menos, merecedora da proteção.

Mais uma vez se socorre da obra de Grandinetti:²⁵

“Para explicitar que não se advoga amordaçar a informação jornalística, permitindo-lhe apenas a narrativa seca do fato. O que se sustenta é que o fato seja narrado com imparcialidade, com isenção, como uma verdadeira magistratura. O serviço público desempenhado pela atividade jornalística exige a mesma neutralidade do magistrado no narrar dos fatos. Não significa que o jornalista não possa dar a sua opinião, nem possa fazer conjecturas sobre os fatos, mas ao fazer desta forma deve proceder com total transparência: a opinião normalmente é exteriorizada em editorial ou mesmo em outro local desde que com transparência”.

“Para ilustrar vale a observação do Julgado exarado pelo Tribunal Europeu de Direito Humanos (Casos Lingens, Castells e Open door e Dublin Well Woman) em que se consagrou a tese de que a liberdade de informação – e de expressão – não autoriza apenas a divulgação de informação inócua ou indiferente, ou mesmo agradável em relação ao personagem do fato, mas também a informação que ofenda ou moleste. A tese admitida denota os contornos a ser dada a informação jornalística. Admite-se que a notícia seja ofensa e reveladora da intimidade, mas caso seja desproporcionada ou desnecessária não há que se falar em legitimidade da divulgação e sim em abuso do direito.”²⁶

“Há que se considerar o interesse público como a soma daqueles interesses superiores de uma dada sociedade na consecução de seus objetivos comuns por ela traçados em sua constituição, no sistema legal e na sua cultura”²⁷.

²⁴ Apud ANDRADE, Manuel da Costa. “Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal”. Coimbra Editora, 1996, p. 97.

²⁵ CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. “Direito de Informação e Liberdade de expressão”. Rio de Janeiro: Ed. Renovar. 1999, p. 88.

²⁶ Idem, p. 91.

²⁷ Idem, p. 92.

Além de atender o interesse público, a divulgação deve ser precedida de isenção e investigação. O requisito verdade não impõe ao informador que apenas transmita o que viu ou saiba por ciência própria, mas tudo aquilo que soube por meio de interposta pessoa e que lhe pareceu objetivamente verdadeiro diante das circunstâncias apresentadas.

O jornalista Mário Rosa,²⁸ que já dirigiu e trabalhou em importantes meios de comunicação no Brasil, lançou um valioso livro com o título “A Era do Escândalo – lições, relatos e bastidores de quem viveu grandes crises de imagem”. Nele relata dramas vividos por pessoas em virtude de eventos que atingiram suas imagens e suas vidas privadas. No capítulo intitulado “Zonas de sombra da mídia” escreveu na p. 445:

“Em seu livro Notícias do planalto (Companhia das Letras), o jornalista Mário Sérgio Conti relata como a equipe liderada por ele quando comandava a redação da revista Veja engendrou uma solução para superar um impasse jurídico. É um dos raros relatos feitos por jornalistas que comandaram redações sobre os critérios de decisão em situações práticas do exercício profissional. Mário Sérgio conta que um dos repórteres da revista havia obtido as declarações de renda de PC Farias, o poderoso comandante do esquema de arrecadação de propinas do governo Collor e personagem central do processo de impeachment que já desestabilizava o presidente. A equipe de Veja fora alertada para o fato de que a publicação dos documentos implicaria em crime, passível de punição inclusive com a apreensão das revistas. O ex-diretor de Veja conta também que contornou esse obstáculo com o aconselhamento de um ministro do Supremo Tribunal Federal. O ministro sugeriu que os jornalistas da revista enviassem os documentos a um deputado federal, que por sua vez daria entrada na documentação em diversas instâncias oficiais ao mesmo tempo. Os documentos assim acabariam "vazando" e a revista teria acesso a um documento àquela altura "público", sem que fosse possível dizer depois como ou de onde conteúdo vazou. Portanto, impedindo qualquer tipo de rastreamento e conseqüentemente de punição pelo vazamento. Como último detalhe, o ex-diretor de redação de Veja conta que combinou com o deputado federal que contaria uma versão aos leitores, segundo a qual o deputado é que teria recebido os documentos de "fontes desconhecidas". Esta versão saiu publicada no editorial da revista”.

Em seguida, o respeitado jornalista passa a discutir a questão do “interesse público” ou “interesse maior”, que tudo justificaria, até mesmo a formação de “Comandos Táticos Especiais” dentro das redações e o cometimento de crimes para denunciar os poderosos. Adverte para o perigo de este proceder, sem normas claras, enveredar para casuísmos, chegando até, guardadas as devidas proporções, a comparar

²⁸ ROSA, Mário. Ed. Geração Editorial, 2003.

com o que ocorreu com a tortura nos tempos da ditadura. Lembra a corajosa frase do também jornalista Luís Nassif: “a pressa em perseguir furos, o receio de que a concorrência se antecipasse, estimulou o estilo do atire primeiro, pergunte depois”. Cita, ainda, o igualmente jornalista Ricardo Noblat, que anotou: “com o pretexto de que o interesse público está acima de tudo e de que a imprensa existe para informá-lo, jornalistas roubam documentos, se apresentam sob falsa identidade e gravam conversas às escondidas . Jornalistas que agem assim se consideram acima da lei”.

E continua a lúcida análise, concluindo com uma intrigante indagação (p. 452):

“Jornalistas que cometem erros, todavia, estão quase sempre imunes a esse risco: não correm o risco de serem expostos publicamente. No máximo são demitidos, num comportamento que se assemelha ao de outros grupos, muitas vezes acusados de corporativistas. Ou como nota de forma ácida o jornalista Luís Nassif: “Aprofundar temas, ganhar consistência analítica, perseguir o rigor técnico, confirmar os boatos antes de sua divulgação, buscar ângulos complexos da questão, nada disso. As redações passaram a atuar com excessiva benevolência para com os erros cometidos pelos jornalistas”. Ele arremata: “Em geral, o sistema de avaliações peca com excessiva complacência, própria das corporações fechadas”.... O biombo, assim, preserva a pessoa física.

Na pessoa jurídica, essa lógica se manifesta num tipo de transparência opaca: “... quase nada se noticia sobre o que se passa no mundo dos negócios dos donos de jornais”, nota o jornalista Eugênio Bucci no livro Do B (editora Record), que analisa a mídia. Veículos de comunicação entendem que podem solicitar, através de seus repórteres, praticamente quaisquer informações que considerem importantes, em nome do “interesse público” ou do “leitor”. Mesmo que seja uma informação sensível de outra empresa privada: quando esse tipo de dado é negado em meio a um processo de desgaste público, o teor das reportagens realça uma aura de “suspeição”. Mas por que as empresas jornalísticas não poderiam deixar registrados na Internet, por exemplo, todos os ingressos publicitários de seu caixa? Por que a sociedade e os leitores não podem saber quais empresas que mais anunciam, quais governos fazem mais propaganda e qual o volume percentual dessa vinculação?”

Vale dizer, a empresa de comunicação, quando noticia ou busca informação assegura prestar um serviço público e se considera um dos poderes públicos, mas quando se trata de revelar a origem dos lucros é empresa privada e não tem que dar satisfações a ninguém.

Neste intrincado cenário, há que se separar claramente todos os protagonistas: jornalista, o empresário e o publicitário, além do público, para quem e em nome de quem, pelo menos teoricamente, tudo é feito.

4- JORNALISTA: UMA PROFISSÃO DE RISCO -

Note-se, por outro lado, que a profissão de jornalista tem se mostrado de alto risco, principalmente para aqueles que, honesta e corajosamente, investigaram e denunciaram casos que se transformaram em grandes escândalos e processos, nem sempre com condenações.

Fernanda Cachão²⁹ publicou interessante e didática reportagem sobre o assunto, mostrando o trabalho de jornalistas que divulgaram casos de enorme repercussão em Portugal, como, por exemplo, fraudes fiscais, corrupção, pedofilia, assassinatos e o ainda famoso sobre a “Casa Pia” e que sofreram diversos tipos de ameaças. Sobre as fontes da informação, revelou um respeitado jornalista:

“Actualmente com um cargo de chefia na TVI, o jornalista evoca o exemplo de Celestino Amaral que “regava as fontes policiais, judiciais e militares”; que “eram sagradas”, como devem ser para qualquer jornalista. Bandarra lembra o caso Watergate, das escutas na sede do Partido Democrático norte-americano, que precipitou a queda de Richard Nixon.

O jornal ‘Washington Post’, que denunciou o caso, nunca revelou a fonte – até hoje não se sabe quem era o chamado ‘garganta funda’. “Respeito o Segredo de Justiça, mas isso não implica que o jornalista não investigue, consulte outras fontes, cruze informação e chegue às mesmas conclusões do investigador”.

No Brasil, ficou famoso mundialmente e emblemático o caso envolvendo o Jornalista Tim Lopes, que foi esquartejado e teve as partes de seu corpo queimadas pela quadrilha do traficante “Elias Maluco” porque investigava para a Tv Globo o envolvimento de traficantes com bailes “funk”. Inúmeros outros eventos são denunciados no relatório anual elaborado pela Associação Nacional de Jornais no *site* <http://www.anj.org.br/relanj04.pdf>.

²⁹ Magazine Domingo-Correio da Manhã, de 15/08/2004, in www.correiodamanha.pt/noticia

5 - CASOS CONCRETOS -

Neste campo, nada como a vida real para entender a teoria, certo que a criatividade do homem é inesgotável e impossível a previsão pela doutrina e o legislador de todas as situações. Dentre inúmeros, foram elencados abaixo casos que demonstram a atuação reprovável dos meios de comunicação em alguns e, em outros, elogiável. Induvidoso, no entanto, que há, normalmente, uma linha muito tênue separando o que é certo e o que é errado, o que torna fascinante este mundo da comunicação e o julgamento destas causas. Nunca deve ser esquecida a célebre constatação do grande processualista italiano Piero Calamandrei,³⁰ que por trás de cada uma delas existe sempre muito "suor, sangue e lágrimas". Aliás, a capa do precioso livro "Eles, os Juizes, vistos por um advogado", estampa uma balança. De um lado os livros com as leis e do outro uma rosa. O prato mais pesado é o da rosa, simbolizando, com muita nitidez, que o operador moderno do Direito nunca pode se esquecer de que é um trabalhador social e que seus atos devem se dar com conhecimento, com precisão, mas sobretudo com sensibilidade e com o coração. Mas ter presente, também, que o direito não pode se desinteressar da "reação das consciências" e a solução jurídica tem um compromisso com a paz social.

a) Inicia-se com um fato notório relacionado à vida sexual dos governantes. O ex-Presidente da nação mais poderosa do mundo realizou um governo impecável, sua popularidade estava nas alturas e o candidato por ele indicado seria facilmente eleito. Ao ser divulgado o seu relacionamento banal com uma estagiária, Monica Lewinsky, sua vida pessoal, profissional e política sofreu um abalo terrível e ele, por isso, foi processado, quase se separou e a administração da maior potência do universo ficou acéfala por meses. O candidato que apoiou não foi eleito. Seria a divulgação deste ligeiro *affair* "relevante em termos de interesse público" ou serviu somente para satisfazer "a curiosidade, o sensacionalismo, a morbidez, etc.", como profetizou o Professor Vieira de Andrade no texto acima transcrito? Evidentemente que não havia interesse público, mormente que a estagiária não recebeu qualquer benefício por seus "serviços extraordinários". Este é, talvez, o melhor exemplo de ação

³⁰ CALAMANDREI, Piero. "Eles, os Juizes, vistos por um Advogado", São Paulo :Ed. Martins Fontes, 4ª Ed..

perniciosa e equivocada da *media*, que foi usada (ou se deixou usar) por diversos personagens para satisfazer interesses subalternos. Em Portugal, há muitos anos, houve uma situação de um Primeiro Ministro manter um relacionamento estável fora do casamento durante anos e isto, apesar de notório, nunca foi objeto de divulgação porque não interferia na sua atividade profissional, o que foi louvável e revelou um amadurecimento extraordinário dos jornalistas. No Brasil, recentemente, um ex-Presidente, durante a campanha eleitoral, teve um relacionamento extra-conjugal com uma jornalista da TV Globo, tendo nascido daí um menino. A jornalista foi transferida para a Espanha e o político continuou casado e governou o País por longos anos sem que nunca esta notícia tivesse vindo a público, embora fosse de conhecimento geral, principalmente de jornalistas. Este fato foi revelado durante o Seminário “Democracia, Imprensa e Judiciário”, promovido pela Escola da Magistratura do Rio de Janeiro em setembro de 2003 e é igualmente digna de aplausos a atitude da *media* ao silenciar sobre o assunto dada a inexistência de interesse público a justificar a publicação.

b) A notícia foi verdadeira: um coronel do exército surpreendido dentro de um carro mantendo relações homossexuais. A manchete sensacionalista noticia o fato de um militar de alta patente ter sido flagrado com outro homem e o texto é rico em detalhes. No canto da página, uma pequena nota informa que o Comandante daquela unidade, um General, havia proibido, em um determinado dia, o trânsito de veículos em frente ao quartel. Nada demais se não fosse pela colocação da foto do General em destaque logo acima da pequena nota e logo abaixo da manchete envolvendo-o no fato que não havia participado. Apurou-se, posteriormente, que o General tinha movido anteriormente uma ação contra o jornalista. O pedido de indenização foi julgado procedente.³¹

c) Em uma casa noturna de Porto Alegre- Rio Grande do Sul, em uma parte denominada “suite virtual”, casais se exibiam fazendo ou não sexo, mas conscientes que suas imagens estavam sendo captadas por uma câmera ligada à *internet*. Uma das protagonistas viu sua imagem divulgada em uma revista de circulação nacional e exigiu indenização, alegando que não tinha dado consentimento para aquela publicação. O pedido foi considerado improcedente por vários motivos,

³¹ 8º Grupo de Câmaras Cíveis do TJERJ, Embargos Infringentes nº 140/99, relatado pelo autor.

destacando-se que ela tinha plena consciência que estava sendo filmada e sua imagem levada indiscriminadamente pela *internet*.³²

d) Uma mulher estava, em uma praia, tomando sol sem a parte de cima do biquíni e foi fotografada, tendo sua imagem exposta em jornal de grande circulação. O Tribunal negou direito à indenização com o argumento de que “a própria recorrente optou por revelar sua intimidade, ao expor o peito desnudo em local público de grande movimento, inexistindo qualquer conteúdo pernicioso na veiculação, que se limitou a registrar sobriamente o evento sem sequer citar o nome da autora. Se a demandante expõe sua imagem em cenário público, não é ilícita ou indevida sua reprodução sem conteúdo sensacionalista pela imprensa, uma vez que a proteção à privacidade encontra limite na própria exposição realizada”.³³

e) Um Juiz em Brasília proibiu o Jornal “Folha de São Paulo” de divulgar qualquer notícia envolvendo o filho do Presidente do STJ, advogado Erick Vidigal, que estava sendo investigado pela Polícia Federal por tráfico de influência. A decisão causou muita polêmica e foi objeto de vários protestos conforme pode se ver na reportagem publicada naquele jornal no dia 24.11.2004. A decisão acabou por ser cassada.

f) Em São Paulo, a revista Exame, de circulação nacional, teve condicionada pelo Juiz da 2ª Vara Cível de Pinheiros a publicação de qualquer notícia envolvendo a Autora da ação a incluir “a resposta desta em seguida a cada fato negativo que lhe for atribuído, observando-se rigorosamente a igualdade de espaço e destaque entre as imputações e as defesas”. A decisão foi mantida em 2º grau.³⁴

g) O então Governador do ERJ, Anthony Garotinho, moveu uma ação contra praticamente todos os órgãos de comunicação do ERJ e conseguiu a apreensão de todas as fitas e gravações ilegais obtidas clandestinamente e que supostamente o implicavam em fraude fiscal, bem como a proibição dos Réus de veicular publicamente o conteúdo delas. Foi vitorioso em 1ª e 2ª instância, tendo o acórdão afirmado que:

³² 9ª Câmara Cível do TJRGS, Apelação Cível nº 70006739072, Relator: Des. Marilene B. Bernardi.

³³ STJ-4ª Turma, Relator Min. Cesar Asfor Rocha, REsp 595600.

³⁴ <http://obsrvatório.ultimosegundo.ig.com.br/artigos/asp120220039.htm>

*“o controle judicial preventivo não se constitui em censura prévia, porquanto, proferido no exercício da prestação jurisdicional, atendeu ao princípio da proporcionalidade ante caso de colisão complexa de direitos fundamentais, na prevalência do direito de intimidade frente à liberdade de imprensa, no caso, elevada a parâmetro indesejável, quando, em nome do interesse público, publica matéria declaradamente produto da violação por terceiro do sigilo das comunicações telefônicas”.*³⁵

h) Muito recentemente, o conhecido toureiro espanhol Francisco Rivera Ordóñez ajuizou uma ação no Tribunal de Sevilha, na Espanha, que ainda não foi julgada, pedindo ao Juiz que proíba as TVs Antena 3 e Telecinco de noticiar qualquer aspecto de sua vida privada e familiar, exceto ao que se refere ao seu trabalho profissional. Anexou uma volumosa prova com todos os comentários que vários programas das redes fizeram sobre sua vida pessoal, assinalando que ganhou vários pleitos contra os referidos meios de comunicação por intromissões indevidas em sua vida privada.³⁶

i) Uma entrevista exibida no dia 07.09.2003 no programa "Domingo Legal", do SBT, líder de audiência na ocasião e disputando acirradamente com a Rede Globo, se transformou em alvo de inquérito policial e gerou várias ações. Dois homens armados e encapuzados se diziam da facção criminosa PCC e, com sensacionalismo, contaram detalhes do poderio da organização, fazendo ameaças a diversas personalidades. A entrevista foi uma farsa. A pedido do Ministério Público, o programa foi suspenso na semana seguinte por ordem judicial, mas o Tribunal rejeitou, em apreciação liminar, uma sanção maior.³⁷

³⁵ Apelação Cível nº 26.286/2003, 18ª Câmara Cível do TJERJ, Relatora Des. Célia Maria Vidal Meliga Pessoa.

³⁶ Jornal "El País", de 27.12.2004, p. 39.

³⁷ TRF recusou pedido do Ministério Público para tirar o programa do ar por 30 dias e cobrar do SBT multa de R\$ 1,5 milhão São Paulo - A Justiça negou pedido do Ministério Público Federal para suspender o Domingo Legal por 30 dias e para que o SBT pague multa de R\$ 1,5 milhão, ainda em razão da falsa entrevista com supostos membros da organização criminosa Primeiro Comando da Capital, o PCC, exibida em 7 de setembro. A decisão foi datada em 7 de novembro, sexta-feira passada. O Tribunal Regional Federal entendeu que não há razão para que se suspenda outras edições do programa, com base nos princípios de "razoabilidade" e "proporcionabilidade". Ou seja: se houve uma edição em que o programa feriu a ética, a punição deveria se limitar também a uma única edição, o que já foi feito. Segundo o Tribunal Regional Federal, a decisão da juíza Federal Leila Paiva, que suspendeu a edição do Domingo Legal no dia 21 de setembro, já satisfaz "a expectativa da sociedade na atuação do Poder Judiciário, que assim deu pronta resposta a uma afronta aos valores éticos e sociais da pessoa e da família (...)". Isso não significa, como diria o slogan das Organizações Tabajara, que os problemas do SBT acabaram. Caso fosse atendido, o pedido do Ministério Público, encaminhado pela Procuradora da República Eugênia Fávero, seria aplicado por meio de liminar. O processo contra o SBT na Justiça continua em andamento. (<http://www.estadao.com.br/divirtase/noticias/2003/nov/11/24.htm>)

j) Após a privatização dos serviços de telecomunicações, a revista “Época”, na edição de 09.11.98, divulgou que cópias das gravações telefônicas ilegais de diálogos nas três semanas que antecederam os leilões entre as autoridades que conduziram o processo de privatização, inclusive do Presidente da República, estavam servindo para chantagear o governo, pois continham “material suficiente para causar embaraços”, desde “conversa técnica até segredos de governo, termos chulos, palavrões, piadas e confidências”. O pior foi que, na semana seguinte, a revista semanal “Veja”, que circula com mais de 1.000.000 de exemplares, divulgou trechos das conversas “grampeadas” e culminou com a revelação integral na reportagem de 25.11.98 com o título “Fisgado pela boca” sobre a fotografia do então todo poderoso Ministro das Comunicações, Luiz Carlos Mendonça de Barros, que havia “pedido demissão” em virtude do escândalo. Saíram também pelo mesmo motivo o Presidente da Câmara do Comércio Exterior (irmão do então Ministro) e o do BNDES, economista André Lara Rezende, um dos nomes fortes do governo, além de Ricardo Sérgio de Oliveira, diretor da área externa do Banco do Brasil, que ficou famoso por uma de suas frases ao falar com o Presidente da República: “estamos no limite de nossa irresponsabilidade”.

l) O que ficou conhecido como o "caso da Escola Base" virou livro e agora um filme. Em 1994, um Delegado de São Paulo deu uma entrevista exclusiva ao noticioso de maior audiência da Tv brasileira, "Jornal Nacional", afirmando que tinha descoberto diversos abusos sexuais em crianças de 2 a 6 anos. Descreveu alguns detalhes escabrosos, disse que a materialidade estava comprovada e estava pedindo a prisão preventiva dos responsáveis pela Escola, nominando-os. A escola foi destruída por pais e populares revoltados, que, ainda, quase lincharam os três educadores, que, até então, tinham uma longa carreira vitoriosa e, depois disso, tiveram suas vidas arrasadas. O Delegado não tinha qualquer prova a não ser o depoimento contraditório de uma desequilibrada mental, mãe de uma das crianças.³⁸

³⁸ Revista Consultor Jurídico, 19 de novembro de 2002; <http://revistaepoca.globo.com/Epoca/0,6993,EPT441767-1659,00.html>; <http://jbonline.terra.com.br/jb/papel/brasil/2002/11/19/jorbra20021119004.html>.

6 - REGRAS PARA SOLUCIONAR O CONFRONTO - CONCLUSÕES -

1) Ao liberar o direito à informação, o legislador constituinte, tanto em Portugal quanto no Brasil, não limitou o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, também assegurados constitucionalmente, eis que não há hierarquia entre eles. Logicamente, pelo mesmo motivo, não impede ou restringe a informação que ofenda a intimidade de alguém. Há que se valorar os diversos fatores e circunstâncias envolvidos.

José Carlos Vieira de Andrade³⁹ prelecionou:

"Haverá colisão ou conflito sempre que se deva entender que a Constituição protege simultaneamente dois valores ou bens em contradição numa determinada situação concreta (real ou hipotética). A esfera de protecção de um direito é constitucionalmente protegida em termos de intersectar a esfera de outro direito ou de colidir com uma outra norma ou princípio constitucional. O problema agora é o de saber como vai resolver-se esta contradição relativa ao caso concreto, como é que se vai dar solução ao conflito entre bens, quando ambos (todos) se apresentam efectivamente protegidos como fundamentais.

Poderá ser, por exemplo, o caso da liberdade de expressão ou de imprensa, quando se oponha à intimidade da vida privada, ao direito ao bom nome e à reputação, ao segredo de justiça, à segurança nacional, ao respeito pelas instituições ou à moral pública. Em que condições é legítimo que um órgão de comunicação social divulgue factos da vida íntima de uma figura pública ou opiniões críticas susceptíveis de lesar o bom nome de uma pessoa?"

Os princípios constitucionais traduzem em seu âmago e em suas expansões projeções dos direitos fundamentais, ou melhor, no miolo, são garantias de direitos fundamentais.⁴⁰

Cabe realçar que a Constituição Portuguesa de 1977 inspirou em muitos pontos a Constituição Brasileira de 1988, notadamente no que diz respeito aos direitos fundamentais. Vem a calhar, portanto, mediante lição preciosa de Misabel Derzi,⁴¹ trazer à colação extensa citação de Gomes Canotilho. A professora realça a auto-executoriedade dos princípios fundamentais e convida a nossa Suprema Corte a exercer, com vigor e desenvoltura, a jurisdição constitucional:

"É patente que uma interpretação constitucional, não raramente coloca em confronto mais de um princípio. O sopesamento entre princípios diferentes e de igual nível de que nos fala Dworkin (cf. A matter of principle, Cambridge, Harvard

³⁹ op. cit., p. 311.

⁴⁰ COELHO, Sacha Calmon Navarro. "Curso de direito tributário". Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1999, p. 180.

⁴¹ DERZI, Misabel Abreu Machado. "Comentários ao Código Tributário Nacional". NASCIMENTO, Valder (Coord.) Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1977, p. 38-9.

University Press, 1985), tem de ser feito sem alijamento de nenhum deles, mas à luz de uma acomodação razoável de ambos”.

A esse respeito leciona Gomes Canotilho:⁴²

“... marcando uma decidida ruptura em relação à doutrina clássica, pode e deve dizer-se que hoje não há normas constitucionais programáticas. Existem, é certo, normas-fim, normas-tarefa, normas-programa que impõem uma atividade e dirigem materialmente a concretização constitucional. O sentido dessas normas, não é, porém, o que lhes assinalava tradicionalmente a doutrina: “simples programas”, “exortações morais”, “declarações”, “sentenças políticas”, “aforismos políticos”, “promessas”, “apelos ao legislador”, “programas futuros”, juridicamente desprovidos de qualquer vinculatividade. Às normas programáticas é reconhecido hoje um valor jurídico constitucionalmente idêntico aos restantes dos preceitos da Constituição. Não pode, pois, falar-se de eficácia programática (ou diretiva), porque qualquer norma constitucional deve considerar-se obrigatória em confronto com qualquer poder estatal discricionário (Crisafulli). Mais do que isso: a eventual mediação, pela instância legiferante, da concretização das normas programáticas, não significa a dependência desse tipo de normas da interpositio do legislador; é a positividade das normas-fim e normas-tarefa (normas programáticas) que justifica a necessidade da intervenção dos órgãos legiferantes. Concretizando melhor, a positividade jurídico-constitucional das normas programáticas significa fundamentalmente:

- 1) Vinculação do legislador, de forma permanente, à sua realização (imposição constitucional).*
- 2) Como diretivas materiais permanentes, elas vinculam positivamente todos os órgãos concretizadores, devendo estes tomá-las em consideração em qualquer dos momentos de atividade concretizadora (legislação, execução e jurisdição).*
- 3) Como limites negativos, justificam a eventual censura sob a forma de inconstitucionalidade, em relação aos atos que as contrariam”.*

A premissa busca ter como ponto de partida para a conjugação e harmonização do direito à intimidade e à liberdade de imprensa, os princípios constitucionais, que são o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins. Dito de forma sumária, os princípios constitucionais são normas eleitas pelo constituinte como fundamentos ou qualificações essenciais da ordem jurídica que institui. A atividade de interpretação da Constituição deve começar pela identificação do princípio maior que rege o tema a ser apreciado, descendo do mais genérico, até chegar a formulação da regra concreta que vai reger a espécie.⁴³

Não há, é certo, entre umas e outras, hierarquia em sentido normativo, por isso que, pelo princípio da unidade da Constituição, todas as normas

⁴² CANOTILHO José Joaquim Gomes. “*Direito Constitucional*”. Coimbra. Livraria Almedina, 1989, p.66.

⁴³ BARROSO, Luiz Roberto. “*Interpretação e Aplicação da Constituição*”. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, p. 141.

constitucionais encontram-se no mesmo plano.⁴⁴ Isso não impede, todavia, que as normas de mesma hierarquia tenham funções distintas dentro do ordenamento. De fato, aos princípios cabe, além de uma ação imediata, quando diretamente aplicáveis a determinada relação jurídica, uma outra, de natureza mediata, que é a de funcionar como critério de interpretação e integração do texto Constitucional.⁴⁵

José Francisco de Faria Costa⁴⁶ explica:

"Na verdade, a unidade da ordem jurídica, nomeadamente na sua vertente negativa, tem como decorrência interna dos seus pressupostos que aquele que exerce um direito não pode agir contra o direito. Assim, se o que exerce o direito não age contra o direito, como pode, então, praticar uma infracção? E isto pela razão bem simples de que a ilicitude consubstanciada na infracção é, ao menos formalmente, actuação não só desconforme ao direito, mas actuação contra o direito. Há, aqui, um segmento de opacidade normativa que deve ser desocultado. Temos, por conseguinte, que agarrar a eventual significação ou intencionalidade normativa que impregna este núcleo problemático."

Os princípios constitucionais são considerados a síntese dos valores mais relevantes da ordem jurídica. A Constituição é um sistema de normas jurídicas e não um simples agrupamento de regras que se justapõem ou que se superpõem. A idéia de sistema funda-se na de harmonia, de partes que convivem sem atritos. Em toda ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que "costuram" suas diferentes partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica irradiando-se por todo o sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos.⁴⁷

Sobre o tema Celso Antônio Bandeira de Mello⁴⁸ escreveu:

"Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico...". *"Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa incongruência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais..."*

⁴⁴ idem., p. 145.

⁴⁵ MIRANDA, Jorge. "Manual de Direito Constitucional". 2ª ed. Coimbra, Coimbra Ed, 1983, 4 t

⁴⁶ COSTA, José Francisco de Faria. "Direito Penal da Comunicação – Sumário e alguns tópicos". Coimbra, material de apoio aos alunos, 1997/1998, p. 18.

⁴⁷ BARROSO, Luiz Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 144.

⁴⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. "Elementos de direito Administrativo". 1986, p. 230.

Os grandes princípios existem fora e acima da letra expressa das normas legais, e nelas não se esgotam, até porque não têm caráter absoluto e se encontram em permanente mutação. Jorge Miranda⁴⁹ aduz que: “o direito nunca poderia esgotar-se nos diplomas e preceitos constantemente publicados e revogados pelos órgãos do poder”.

Há que se observar que os bens jurídicos constitucionalmente protegidos devem ser coordenados de forma que todos eles possam conservar sua identidade. Parece conveniente ressaltar que a doutrina e a jurisprudência, assim na Europa como no Brasil, costumam fazer referência, igualmente, ao princípio da proporcionalidade, conceitos que em linhas gerais mantêm uma relação de fungibilidade com o princípio da razoabilidade.⁵⁰

É razoável o que seja conforme a razão, supondo equilíbrio, moderação e harmonia, o que não seja arbítrio ou caprichoso e o que corresponda ao senso comum, aos valores vigentes em dado momento ou lugar.

Segundo Perelman, citado pela insigne professora Margarida Lacombe em sua obra,⁵¹ o direito não pode se desinteressar da “reação das consciências”. E como a solução jurídica tem um compromisso com a paz social, tendo em vista tratar-se de uma atividade prática e não puramente teórica, a decisão razoável será aquela que não se opõe, sem razão, ao senso comum de cada sociedade.

Indubitavelmente, a resolução dos conflitos entre os princípios constitucionais implicará em uma análise dos fatos concretamente postos dando especial relevância às dimensões fáticas, ponderando-se os bens.⁵²

A exigência de conformação ou adequação dos meios aos fins, que já era presente na construção norte-americana do princípio da razoabilidade, é ponto de consenso entre os autores.

Na mesma linha, José Joaquim Gomes Canotilho:⁵³ “Entre o fim da autorização constitucional para uma emanção de leis restritivas e o exercício do poder

⁴⁹ MIRANDA, Jorge. op. cit., p.197.

⁵⁰ BARROSO, Luiz Roberto. “*Interpretação e Aplicação da Constituição*”. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, p. 198.

⁵¹ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. “*Hermenêutica e Argumentação uma Contribuição ao Estudo do Direito*”. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2001, p.240.

⁵² MELLO, Celso de Albuquerque. “*Teoria dos Direitos Fundamentais*”. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 1999, p. 55

⁵³ CANOTILHO José Joaquim Gomes. “*Direito Constitucional*”. Coimbra. Livraria Almedina, 1989, p. 488

discricionário por parte do legislador ao realizar esse fim deve existir uma inequívoca conexão material de meios e fins”.

Na Alemanha, o Tribunal Constitucional Federal, em decisão de 1971, pronunciou-se em igual sentido:

*“O meio empregado pelo legislador deve ser adequado e exigível, para que seja atingido o fim almejado. O meio é adequado quando, com o seu auxílio, se pode promover o resultado desejado; ele é exigível quando o legislador não poderia ter escolhido outro igualmente eficaz, mas que seria um meio não prejudicial ou portador de uma limitação menos perceptível a direito fundamental”.*⁵⁴

Verifica-se através da decisão do Tribunal alemão a presença de um outro elemento qualificador da razoabilidade-proporcionalidade, que é o da exigibilidade ou necessidade da medida. Consiste ele no imperativo de que os meios utilizados para atingir os fins visados sejam os menos onerosos possíveis.⁵⁵

Resumidamente, pode-se dizer que uma medida é adequada, se atinge os fins almejados, exigíveis, por causar o menor prejuízo possível e, finalmente, proporcional em sentido estrito, se as vantagens que trará superarem as desvantagens.⁵⁶

O princípio da proporcionalidade busca instituir a relação existente entre o fim a ser alcançado e o meio utilizado, pondo em confronto o fim e o fundamento da intervenção com os efeitos atingidos para que possibilite o controle do excesso, evitando, com isso o arbítrio.

Apesar da pluralidade de bens jurídicos protegidos, a ordem jurídica constitui uma unidade constitucional e, para tanto, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade servirão de base para manutenção do equilíbrio e harmonia da Constituição.

Acrescenta José Carlos Vieira de Andrade⁵⁷ que:

“O problema deve, portanto, ser resolvido como problema de interpretação dos preceitos constitucionais que prevêm cada um dos direitos fundamentais. O que se pergunta em cada caso é se o programa normativo do preceito em causa inclui ou não um certo aspecto ou modo de exercício, isto é, até onde vai o domínio de protecção (a hipótese) da norma. Se num caso hipotético ou concreto se põe em causa o conteúdo essencial de outro direito, se se atingem intoleravelmente valores comunitários básicos ou princípios fundamentais da ordem constitucional, deverá resultar para o intérprete a

⁵⁴ GUERRA FILHO, Willis Santiago. “Ensaio de teoria constitucional”. Fortaleza, 1989, p. 87.

⁵⁵ BARROSO, Luiz Roberto. “Interpretação e Aplicação da Constituição”. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, p. 208.

⁵⁶ GUERRA FILHO, Willis Santiago. op. cit., p. 87.

⁵⁷ op.cit. pp. 287/288.

convicção de que a protecção constitucional do direito não quer ir tão longe. E, então, o direito tem de respeitar os direitos dos outros, os princípios fundamentais ou as leis, porque não restringem o seu conteúdo, tal como é constitucionalmente protegido. Adoptamos, assim, a concepção dos limites imanescentes que, além de teoricamente justificada, nos parece útil no plano dogmático-prático. Isto não significa aceitar a funcionalização dos direitos fundamentais que, por vezes, lhe aparece ligada: como vimos, não está implicada a referência dos direitos a um só valor comunitário supremo e, por outro lado, a «dimensão objectiva» não pode nunca afectar o núcleo essencial constituído pelas situações típicas primárias de exercício do direito (nem quando exprime uma constituinte)», como neste caso dos limites imanescentes)».

2) Perfeita, no entanto, a bem lançada crítica feita por Paulo Videiras Henriques⁵⁸ de que esta posição de igualdade entre os direitos encontra forte resistência no espírito dos Magistrados portugueses - podemos acrescentar que no dos brasileiros também - dando-se prevalência à honra, reputação e bom nome. Naquele importante trabalho são analisados interessantes casos concretos deste confronto e as decisões judiciais que os solucionaram.

3) Diante da velocidade da notícia, torna-se difícil estabelecer o que é verdade e o que é falsidade. Qualquer que seja o critério adotado, há que se levar em conta a dificuldade, adotando-se flexibilidade para entender o momento da divulgação, a notoriedade do ocorrido e as circunstâncias do evento. O que se deve exigir dos órgãos de informação é a diligência em apurar a verdade e o que se deve evitar é a despreocupação e a irresponsabilidade em publicar ou divulgar algo que não resista a uma simples aferição.

Como adverte o ilustre Professor do Instituto Jurídico da Comunicação da Faculdade de Direito de Coimbra, Dr. Lourenço Martins:⁵⁹

“E indubitável que a divulgação dum facto verdadeiro pode, em certo contexto, atentar contra o bom nome e reputação duma pessoa, gerando a obrigação de indemnizar, designadamente, quando a mesma seja feita de má fé. Em contrapartida, a divulgação dum facto falso e atentatório do bom nome e reputação pode não constituir o seu autor na obrigação de indemnizar - tal acontecerá, desde logo, se faltar o elemento voluntário”.

4) Outro elemento componente da informação jornalística é a imparcialidade ideológica político-partidária e a isenção do informador decorrente do

⁵⁸ HENRIQUES, Paulo Videiras. "Os Excessos de Linguagem na Imprensa", in "Estudos de Direito da Comunicação". Ed. Instituto Jurídico da Comunicação, Coimbra, 2002, pp.207/226, coordenação de Antonio Pinto Monteiro.

⁵⁹ MARTINS, A.G.Lourenço / MARQUES, J.A. Garcia / DIAS, Pedro Simões. in "Cyberlaw em Portugal," 1ª ed. PT, Lisboa: Centro Atlantico, 2004.

princípio geral do pluralismo político inerente ao estado democrático. A imparcialidade permite ao informado formar e ter a sua própria convicção, a fim que a opinião pública se forme após o mais amplo debate de idéias possível.

Assim, a reportagem sobre um fato deve, sempre que possível, contemplar a diversidade de versões que podem surgir e afastar-se da presunção de onisciência sobre os acontecimentos desenrolados.

Um das fórmulas a serem ampliadas para se resguardar o convívio pacífico entre a informação jornalística e a privacidade é a oitiva de todos os envolvidos, além da ampliação do direito de resposta, também para contemplar o direito de retificação, de esclarecimentos e de amplo acesso das manifestações dos informados, decorrente do próprio pluralismo.

5) A impunidade estimula as violações. Além das sanções penais e administrativas, impõe-se o ressarcimento dos danos materiais e morais sofridos pela vítima da divulgação indevida. É certo que a fixação deve levar em consideração a natureza de real reparação do abatimento psicológico causado, mas, por outro lado, não se pauta no enriquecimento indevido. O montante deve proporcionar uma compensação pelo desgosto, dor e tristeza sofridos, ao mesmo tempo em que representa uma sanção ao infrator, além do desestímulo a outras infrações. Para seu arbitramento devem ser observadas as condições sociais e econômicas das partes envolvidas, sopesando o Juiz, com bom senso, as circunstâncias da causa em exame.⁶⁰

6) Há, também, de ser observado o comportamento, o modo de vida ou qualificação da suposta "vítima", pois se deu causa ou consentiu, mesmo que implicitamente, nada pode reclamar. Pessoas conhecidas e dependentes de popularidade, tais como políticos e artistas, merecem um tratamento especial, pois vivem se expondo ao público e é natural que a esfera de privacidade seja menor. Além disso, se a pessoa se expõe em local público "é impossível ou pelo menos indiciador de uma *contradictio in adjecto* conceber condutas susceptíveis de serem qualificadas, pelos seus intervenientes, como íntimas".⁶¹

⁶⁰ 8º Grupo de Câmaras Cíveis do TJERJ, Embargos Infringentes nº 140/99, relatado pelo autor.

⁶¹ COSTA, José Francisco de Faria. "Direito Penal da Comunicação". Coimbra, Coimbra Ed, 1998, p.70.

Ademais, em períodos eleitorais, são aceitáveis críticas ácidas e contundentes entre os políticos. E a divulgação de fatos verdadeiros, mesmo que sejam ofensivos, pelos meios de comunicação é um serviço que se presta à democracia no sentido de possibilitar aos eleitores uma escolha consciente.

O eminente Professor da Universidade de Coimbra e titular da cadeira de Comunicação e Direitos Fundamentais, Doutor José Carlos Vieira de Andrade,⁶² ensina:

“Assim, por exemplo, no conflito entre a liberdade de expressão e o direito de informação dos jornalistas, de um lado, e o direito a reserva da intimidade da vida privada e familiar, do outro lado, tem de se atender a que: a protecção jurídico-constitucional da liberdade de expressão e do direito de informação varia conforme a utilidade pública e social da divulgação do facto ou opinião - que, por sua vez, é diferente conforme se trate de informação ou opinião em matéria política, económica, social ou cultural, relevante em termos de interesse público, ou vise apenas o entretenimento, a satisfação de curiosidade, o sensacionalismo, a morbidez, etc.; por seu lado, a intensidade da reserva da intimidade varia conforme se trate de aspectos que constituem uma esfera de segredo, uma esfera de privacidade ou de mero resguardo; também há diferenças conforme esteja em causa apenas a divulgação (de factos, imagens ou palavras) ou tenha havido intromissão na privacidade, tal como são relevantes o modo como é feita e o alcance da divulgação; pode ser decisiva a condição das pessoas (conforme se trate de políticos, figuras públicas, réus ou pessoas anónimas) ou o seu comportamento (consentimento tolerante ou autorizante)”.

7) Gize-se, ainda, que a repulsa à censura prévia é unânime na doutrina e Jurisprudência nos dois Países, embora, como acima se viu, em alguns casos, decisões polémicas e muito difíceis diante do caso concreto, proibiram antecipadamente a veiculação de notícias. A apreensão de um jornal, impedir a veiculação de uma notícia ou a retirada do ar de um programa de televisão ou de rádio, somente podem ser admitidas em hipóteses excepcionais, observando-se a proporcionalidade entre a medida e o fim que se almeja. Além do mais, há que restar indubitável a ofensa a ser produzida, pois, caso contrário, estará o Juiz fazendo um exercício de adivinhação e exercendo a execrável e proibida censura prévia.

Capelo de Sousa,⁶³ na dissertação em que obteve o doutoramento na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, já previa a hipótese e a medida a ser tomada pelo prejudicado:

⁶² op. cit., p. 317.

⁶³ SOUSA, Rabindranath V.A. Capelo de. “O Direito Geral de Personalidade”, Coimbra Editora, 1995, p.488

”Quem tenha sido indevidamente fotografado, filmado ou gravado na sua voz pode requerer, antes de tais registros serem publicados ou utilizados, a imediata apreensão dos respectivos negativos ou gravações. Relembra-se, no entanto, que todos estes procedimentos são provisórios e têm de ser instaurados como preliminares ou como incidentes de uma acção que tenha por fundamento o direito de personalidade acautelado”.

Na mesma obra, o referido Professor lembra o caso de uma decisão de um Tribunal de Paris que considerou "ilegítima a evocação de um jornal de uma condenação antiga, dado que tal evocação não se justificou por necessidade de informação imediata ou da história e pôde ferir a sensibilidade da pessoa visada".⁶⁴

8) Finalmente, necessária a criação no Brasil de uma entidade reguladora e fiscalizadora das atividades envolvendo este complexo ramo da comunicação, nos moldes das agências reguladoras existentes nos E.U.A. (prevista no art. 224 da Constituição), vale dizer, independente e autônoma. Esta instituição já existe em Portugal - Alta Autoridade da Comunicação - mas está em vias de extinção devida a sua reconhecida ineficiência no trato da questão (reforma constitucional de 2004, ainda dependendo de lei).

9) Por outro lado, carecem os jornalistas de um órgão regulador de suas atividades nos moldes da Ordem dos Advogados, a fim de impor efetivamente um código de ética e extirpar da categoria os maus profissionais. Registre-se que os verdadeiros jornalistas são dedicados, honestos e exercem uma função social relevante. Recebem remunerações irrisórias diante do vulto e responsabilidade da profissão, embora esta atividade empresarial propicie enormes lucros.

⁶⁴ idem, p.319.

7- BIBLIOGRAFIA –

ANDRADE, José Carlos Vieira de. "*Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*." 2ª ed., Ed. Almedina, 2001.

ANDRADE, Manuel da Costa. "*Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal*". Coimbra Editora, 1996.

BARROSO, Luiz Roberto. "*Interpretação e Aplicação da Constituição*". São Paulo: Ed. Saraiva, 1996.

BIELSA, Rafael. "*Estúdios de derecho público: derecho administrativo*". Buenos Aires, Depalma. 1950, t. 1.

BITTAR, Carlos Alberto. "*Curso de Direito Civil*". Vol.1. São Paulo: Ed. Forense Universitária, 1994.

CACHÃO, Fernanda. "*Magazine Domingo-Correio da Manhã*", de 15/08/2004, in www.correiodamanha.pt/noticia.

CALAMANDREI, Piero. "Eles, os Juízes, vistos por um Advogado". 4ª ed. São Paulo: Ed. Martins Fontes.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. "*Hermenêutica e Argumentação uma Contribuição ao Estudo do Direito*". 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2001.

CANOTILHO José Joaquim Gomes. "*Direito Constitucional*". Coimbra. Ed. Almedina, 1989.

_____. "*Constituição da República Portuguesa Anotada*". 3ª ed., Ed. Coimbra, Coimbra, 1993.

_____. "*Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*". Ed. Coimbra, Coimbra, 1994.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. "*Direito de Informação e Liberdade de Expressão*". Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 1999.

CAVERO, José Martinez de Pisón. "*A proteção constitucional da Informação e o Direito à Crítica Jornalística*". São Paulo: FTD, 1997.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. "*Curso de direito tributário*". Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1999.

Constituição Brasileira atualizada até a emenda nº 45, de 08.12.2004, disponibilizada Pela Associação dos Magistrados do Brasil.

CORREIA, Luís Brito. "*Direito da Comunicação Social*". Vol. 1, Ed. Almedina. Coimbra.

COSTA, José Francisco de Faria. "*Direito Penal da Comunicação – Sumário e alguns tópicos*". Coimbra, material de apoio aos alunos, 1997/1998.

_____. "*As Novas Solidões*". Revista Maxtel, p. 588/589.

_____. "*Quem é afinal o chefe da ALDEIA?*" Revista Maxtel, p. 580/586, 1999.

_____. "O Direito Penal, a Informática e a Reserva da Vida Privada" - Comunicação e Defesa do Consumidor – Instituto Jurídico da Comunicação – Actas do Congresso Internacional organizado pelo IJC, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, de 25 a 27 de novembro de 1993 – Coimbra, 1996.

_____. "*Direito Penal da Comunicação – alguns escritos*". Coimbra Editora – 1998.

COSTA JÚNIOR, Paulo José. "*O direito de estar só: tutela penal da intimidade*". 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

DERZI, Misabel Abreu Machado. "*Comentários ao Código Tributário Nacional*". NASCIMENTO, Valder (Coordenador) Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1977.

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

GRINOVER, Ada Pellegrini. "*Liberdades Públicas e Processo Penal*". Ed. Forense Universitária. 1976.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. "*Ensaio de teoria constitucional*". Fortaleza, 1989.

HENRIQUES, Paulo Videiras. "*Excesso de linguagem na Imprensa*" in "*Estudos de Direito da Comunicação*". Ed. Instituto Jurídico da Comunicação, Coimbra, 2002, pp.207/226, coordenação de Antonio Pinto Monteiro.

Jornal “El País”, de 27.12.2004.

LEGISLAÇÃO DA COMUNICAÇÃO SOCIAL, Ed. Imprensa Nacional de Portugal, 1999.

MARTINS, A. G. Lourenço / MARQUES, J. A. Garcia / DIAS, Pedro Simões. "*Cyberlaw em Portugal*". 1ª ed. PT, Lisboa: Ed. Centro Atlântico, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. "*Elementos de direito Administrativo*". 1986.

MELLO, Celso de Albuquerque. "*Teoria dos Direitos Fundamentais*". Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 1999.

MIRANDA, Jorge. "*Manual de Direito Constitucional*". 3ª ed. Coimbra Ed, Coimbra, 2000.

_____, e PEREIRA DA SILVA, "*Constituição da República Portuguesa, atualizada até a 6ª. Revisão Constitucional*". 4ª ed. Principia, setembro de 2004.

MONTEIRO, Antonio Pinto, Coordenador, diversos autores, "*Estudos de Direito da Comunicação*". Ed. Instituto Jurídico da Comunicação, 2002.

NETO, Antônio Silveira. In: Direito na Web.com <http://www.igutenberg.org.br>.

NOBRE, José Freitas. "*Comentários à lei de Imprensa, Lei da Informação*". 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 1978.

Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, nº 6, 1ª/99.

ROSA, Mário. "*A Era do Escândalo – Lições, relatos e bastidores de quem viveu as grandes crises de imagem*". Ed. Geração Editorial, 2003.

SERNA, Luis Escobar de La. "*Manual de Derecho de la Información*". 1997.

SILVA, Edson Ferreira da. "*Direito à Intimidade*". São Paulo: Ed. Oliveira Mendes, 1998.

SILVA, José Afonso da. "*Curso de Direito Constitucional Positivo*". 9ª ed. Malheiros Editores. 1993.

SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de. "*O Direito Geral de Personalidade*". Coimbra Editora, 1995.

TEIXEIRA, Manoel Pinto e MENDES, Victor. "*Casos e Temas de direito da Comunicação*". Porto: Ed. Legis, 1996.

Sites:

<http://www.amb.com.br>

<http://www.anj.org.br/relanj04.pdf>

<http://www.cej.pt/finicial1.htm>

<http://www.cg.org.br/index.htm>

<http://www.correiodamanha.pt/noticia>

<http://www.fccn.pt/>

<http://www.ibge.gov.br>

<http://visaoonline.clix.pt/>

<http://jbonline.terra.com.br/jb/papel/brasil/2002/11/19/jorbra20021119004.html>

<http://revistaepoca.globo.com/Epoca/0,6993,EPT441767-1659,00.html>;

<http://www.stj.pt>

<http://www.tj.rj.gov.br>

<http://www.trc.pt/index1.html>

<http://www.tre.pt>

<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/index.html>

<http://www.trp.pt>;

<http://www.universiabrasil.net/mnestnews/vernoticia.jsp>

<http://visaoonline.clix.pt/>

Revista Veja, arquivos em www.veja.com.br