

A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO EM CONTRAPOSIÇÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE: HONRA, IMAGEM E PRIVACIDADE

*José Sebastião de Oliveira**
*Karen Franco Domingos***

SUMÁRIO: 1 Evolução histórica da Imprensa no Brasil; 2 Direitos Conexos à Liberdade de Imprensa; 2.1 Honra; 2.2 Imagem; 2.3 Privacidade; 2.4 Linhas diferenciadoras; 3 Liberdade de Imprensa; 4 Direito à Informação versus Direito de informar; 5 Proteção Jurídica dos Direitos da Personalidade; 6 Conclusões; Referências.

RESUMO: A imprensa brasileira passou por momentos de luta pela liberdade de informação, luta que ainda persiste enquanto se aguarda a aprovação do Projeto de Lei n. 3.232-A/92. Os Direitos da Personalidade possuem respaldo na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, X, mas sofrem restrições quando a liberdade de informação, prevista nos arts. 20 e 21, do mesmo diploma legal, acaba se sobrepondo a estes. A proteção jurídica destes institutos vai depender da atuação do magistrado, em cada caso particular, levando-se em consideração os direitos à imagem, à honra e à privacidade e, também, ponderando as exceções onde a informação a ser noticiada possui relevante interesse público.

PALAVRAS-CHAVE: Liberdade; Informação; Personalidade; Honra; Imagem; Privacidade; Proteção.

FREEDOM OF INFORMATION, VERSUS THE PERSONALITY RIGHTS: HONOR, IMAGE AND PRIVACY

ABSTRACT: The Brazilian press has gone through struggle times for freedom of information, struggle that still exists expecting the approval of the Law Project 3.232-

* Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC-SP; Mestre em Direito pela Universidade Estadual de Londrina - UEL; Consultor científico *ad hoc* das Universidades Estaduais de Londrina - UEL e Universidades Estaduais de Maringá - UEM; Docente aposentado de Direito Civil da Universidade Estadual de Maringá - UEM; Docente de Direito Civil do Centro Universitário de Maringá - CESUMAR; Docente e Coordenador do Curso de Mestrado em Ciências Jurídicas do Centro Universitário de Maringá - CESUMAR; Advogado na Comarca de Maringá. E-mail: drjso@brturbo.com.br

** Discente de Pós-graduação em Direito Contratual e do Consumidor no Centro Universitário de Maringá - CESUMAR. E-mail:

A/92. The personality rights have support in the Federal Constitution of 1988 in the article 5th, X, but suffer when the restricted freedom of information as provided in the article 20 and 21, from the same law, has just been over them. The legal protection of these institutes will depend on the actions of the judge in each particular case, taking into consideration the rights to the image, honor and privacy, and also considering the exceptions where the information being reported has important public interest.

KEYWORDS: Freedom; Information; Personality; Honor; Image; Privacy; Protection.

LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN EN CONTRAPOSICIÓN A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD: HONOR, IMAGEN Y PRIVACIDAD

RESUMEN: La imprenta brasileña ha pasado por momentos de lucha por la libertad de información, lucha que todavía sigue mientras se espera por la aprobación del proyecto de Ley n. 3.232-A/92. Los derechos de personalidad poseen respaldo en la Constitución Federal de 1988, en el art. 5º, X, pero sufren restricciones cuando la libertad de información, prevista en los arts. 20 y 21, del mismo diploma legal, acaba sobreponiéndose a éstos. La protección jurídica de estos institutos dependerá de la actuación del magistrado, en cada caso particular, llevándose en consideración los derechos a la imagen, al honor y a la privacidad y, también, sopesando las excepciones donde la información que va a ser noticiada posee relevante interés público.

PALABRAS-CLAVE: Libertad; Información; Personalidad; honor; Imagen; Privacidad; Protección

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA IMPRENSA NO BRASIL

Quando se fala em “Sociedade da Informação” se faz referência às diversas formas de comunicação, sejam elas escritas ou não, por exemplo, imagem e som, via televisão, cinema, radio, outdoors, internet, enfim, qualquer meio utilizado para levar informações às pessoas constitui parte da imprensa.

Para melhor compreender a evolução da imprensa no Brasil, se faz necessário traçar uma linha paralela com a história das Constituições desde o Descobrimento do Brasil até os dias de hoje. Afinal, cada momento histórico foi marcado por momentos de liberalização e censura, conforme será visto adiante.

De início, quando o Brasil ainda era colônia de Portugal, mais precisamente em 1808, foi publicado o primeiro jornal brasileiro, na cidade de Londres, criado pelo jornalista Hipólito José da Costa. Neste mesmo ano, alguns meses depois, foi publicado o primeiro jornal no Brasil, a “Gazeta do Rio de Janeiro”. Ainda, foi criada a “Impressão Régia”, atual Imprensa Nacional, no Rio de Janeiro.

A 10 de setembro de 1808 a Impressão Régia começaria a imprimir a *Gazeta do Rio de Janeiro*. Ela era apenas uma versão adaptada da *Gazeta de Lisboa*. [...] Para se ter uma idéia de como funcionava esse jornalismo nascente é bastante que se diga que D. João VI tinha a pachorra de ler, antes de ir para a gráfica, todas as traduções.”¹

[...]

A *Gazeta do Rio de Janeiro* não foi o primeiro jornal brasileiro. Essa glória caberia toda ao *Correio Braziliense*, jornal de Hipólito da Costa, lançado três meses antes dela, em Londres.²

[...]

A liberação da imprensa se daria realmente em 9 de março de 1821, quando foram promulgadas as bases da Constituição, reconhecendo a liberdade de pensamento como um dos mais preciosos bens do homem. Todo cidadão podia, a partir de então, sem depender de censura prévia, manifestar suas opiniões em qualquer matéria, contanto que respondesse pelo abuso dessa liberdade nos casos e na forma determinados pela lei.³

Até a independência do país em 1822, o jornalismo brasileiro restringia-se aos púlpitos eclesiásticos, que selecionavam quais informações seriam emanadas para a formação do povo.⁴

Mesmo após a Independência, em 07 de setembro de 1822, “as garantias constitucionais e legais para o exercício da atividade jornalística e o primado da liberdade de expressão nem sempre funcionavam, graças a uma relativa convivência do Império com atentados praticados contra a imprensa.”⁵

[...] É importante ressaltar, de passagem, o papel da imprensa na veiculação de críticas e propostas políticas, nesse período em que ela mesma estava nascendo (o autor referia-se ao ano de 1824, com a Confederação do Equador em 02 de julho). Os Andradas, que tinham passado para a oposição depois das

¹ LUSTOSA, Isabel. **Insultos impressos: a guerra dos jornalistas na Independência (1821-1823)**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 68.

² LUSTOSA, Isabel. *op.cit.* p. 71-73

³ LUSTOSA, Isabel. *op.cit.* p. 105-106

⁴ FERRIGOLO, Noemi Mendes Siqueira. **Liberdade de expressão: Direito na sociedade de informação (mídia, globalização e regulação)**. São Paulo: Pillares, 2005. p. 121.

⁵ PEREIRA, Moacir. **O direito à informação na nova lei de imprensa**. São Paulo: Global, 1993. p. 76.

medidas autoritárias de D. Pedro, lançaram seus ataques através de *O Tamoio*; Cipriano Barata e Frei Caneca combateram a monarquia centralizada, respectivamente, na *Sentinela da Liberdade* e no *Tífis Pernambucano*.⁶ (grifo nosso)

[...] Em 1848 surgiu em Pernambuco a Revolução Praieira. A denominação deriva de um jornal liberal – o *Diário Novo* – cuja sede ficava na Rua da Praia, no Recife.⁷ (grifo nosso)

Com a Constituição Republicana de 1821, foi vedado o anonimato. Em 1825 foi fundado do “Diário de Pernambuco”, atualmente o mais antigo jornal em circulação na América Latina. Cinquenta anos depois houve a fundação do jornal “A Província de São Paulo”, por Rangel Pestana; mais tarde transformando-se em “O Estado de São Paulo” e passou a ser dirigido por Julio Mesquita.

A história do *Correio da Manhã*, fundado em 15 de junho de 1901 por Edmundo Bittencourt, destacou-se dos demais porque sempre foi uma dos mais combativos jornais brasileiros do século XX, tendo ajudado a derrotar a República Velha.⁸

[...] o jornal *A Vanguarda* assinala em 1902 pedido de linha de bondes especiais nas horas do *rush* operário. O mesmo jornal registra um movimento popular em 1909 contra os péssimos serviços de bondes.

[...]

O Jornal *O Estado de São Paulo* registra uma série de manifestações peculiares do período em relação aos transportes.⁹ (grifos do autor)

Em 1934 foi criada uma nova Constituição, sendo a primeira a admitir o voto feminino. “Seu traço característico, no entanto, reside na declaração de direitos e garantias individuais, pois, ao lado dos direitos clássicos, inscreveu um título sobre a ordem econômica e social, sobre a família, a educação e a cultura [...]”¹⁰

Três anos depois, em 1937, durante a presidência de Getúlio Vargas, repleta de autoritarismo, foi criada uma Constituição que previa até pena de morte para crimes políticos. Nesta Constituição “o direito de informação foi restringido, mediante a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinema e da radiodifusão.”¹¹

⁶ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 12. ed. São Paulo: USP, 2006. p. 152-153.

⁷ FAUSTO, Boris. *op.cit.*, p. 178.

⁸ MATTOS, Sérgio. **Mídia controlada**: a história da censura no Brasil e no mundo. São Paulo: Paulus, 2005. p. 138.

⁹ GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais**: a construção da cidadania dos brasileiros. 3. ed. São Paulo: Loyola, 2003. p. 165.

¹⁰ ARAUJO, Luiz Alberto David de; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito constitucional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 93.

¹¹ ARAUJO, Luiz Alberto David de; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. *op.cit.* p. 94.

No ano de 1964, com o golpe militar onde as Forças Armadas tomaram o poder, uma nova Constituição foi criada e, posteriormente a ela, a Lei de Imprensa de n. 5.250/67. Aumentou na época a censura da imprensa. Houve em São Paulo manifestações de artistas contrários a esta Lei. “Com o golpe militar de 1964 foi criada a atual Lei de Imprensa n. 5.250, mas, apesar de ainda vigente, existe discussão no parlamento sobre uma nova lei, criada pelo movimento de redemocratização.”¹²

Alguns doutrinadores consideram a Emenda n. 1/69 uma nova Constituição, mas para este estudo tal consideração não se faz relevante, tendo em vista que não houve grandes marcos relativos à imprensa neste período.

A Constituição Federal vigente foi promulgada no ano de 1988. Ela possui, em seu texto, uma proteção incontestável aos direitos da personalidade, no art. 5º, inciso X; bem como ao direito à informação, nos arts. 20 e 21.

A Lei de Imprensa vigente hoje no país pode sofrer alteração em breve, tendo em vista o Projeto de Lei n. 3.232-A, em tramitação na Câmara aguardando aprovação desde 1992. “[...] encontra-se também na Câmara, desde 1992, o Projeto de Lei n. 3.232-A, de 1992, que pretende substituir a atual lei de imprensa, nos termos do parecer elaborado pelo deputado Vilmar Rocha (PFL-GO).”¹³

Ainda, na fase preambular do livro do professor Nelson Werneck Sodré, grande historiador brasileiro, o mesmo escreveu que: “Nos dias que correm – quando escrevo estas linhas – está em tramitação no congresso uma nova lei de imprensa. O neoliberalismo está introduzindo profundas, essenciais mudanças na legislação, em todos os campos. A da imprensa não poderia constituir exceção.”¹⁴

Concluída a parte histórica do estudo sobre a imprensa no Brasil, inicia-se a segunda parte, relacionada aos direitos da personalidade, mais precisamente a honra, a imagem e a privacidade, e a liberdade de imprensa.

2 DIREITOS CONEXOS À LIBERDADE DE IMPRENSA

Primeiramente, cumpre traçar as principais diferenças entre os direitos da personalidade e os direitos do homem. A jurista Jacqueline Sarmiento Dias ¹⁵ afirma que estes direitos são os mesmos, mas são vistos sob o ângulo de diferentes relações.

Os primeiros possuem como objeto as relações de direito público, proteção do indivíduo frente ao Estado, sendo compostos pelo direito à vida, às partes do corpo, à liberdade, o direito de ação, entre outros. Constituem os direitos físicos em relação à sua essencialidade material. já os direitos da personalidade abrangem os aspectos intelectual e moral da

¹² WEINGARTNER NETO, Jayme. **Honra, privacidade e liberdade de imprensa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 90.

¹³ MATTOS, Sérgio. *op.cit.* p.24.

¹⁴ SODRÉ, Nelson Werneck. **História da imprensa no Brasil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Mauad, 1999. p. XVII.

¹⁵ DIAS, Jacqueline Sarmiento. **O direito à imagem**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 19.

pessoa. São os direitos à honra, ao nome, à imagem, ao segredo, à liberdade de religião e de consciência etc.

Num primeiro plano, tratando o tema de forma geral, podemos dizer que os direitos da personalidade englobam questões acerca de ligações entre a pessoa humana e seus modos de ser físicos e morais.

A personalidade é a situação que caracteriza a pessoa, o estado graças ao qual um ser entra na vida jurídica. Sem personalidade, um direito ou uma obrigação permanecerão sem ponto de ligação, sem significação, sem existência real. Seriam relações sem titular.

O Código Civil Brasileiro prevê em seu art. 4º que a personalidade começa com o nascimento com vida. O jurista Pedro Frederico Caldas traz em sua obra as principais características dos direitos da personalidade: essenciais, inatos, absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, inapropriáveis, vitalícios e imprescritíveis. A jurista Noemi Mendes Siqueira Ferrigolo ainda acrescenta como características a oponibilidade *erga omnes*, a indisponibilidade e a irrenunciabilidade dos direitos da personalidade.

“O certo é que, a *latere* de um direito geral de personalidade, há vários direitos de personalidade, cada um comportando exame à parte, sem prejuízo de um estudo geral, relativamente aos pontos comuns a todos eles [...]”¹⁶

O doutor André Ramos Tavares ensina em sua obra que “em outras palavras, é a *personalidade* que faz do homem *indivíduo*. É ela que permite a auto-determinação do ser e, pois, caracteriza-o por sua individualidade.”¹⁷

Neste âmbito de estudo, serão analisados o direito à honra, à imagem e à privacidade, como direitos interligados entre si e conexos à liberdade de informação.

2.1 HONRA

A honra possui dois aspectos de análise para a sua caracterização. Um, externo, que é a visão da sociedade, a visão social do indivíduo como pertencente a uma coletividade; e outro, interno, que diz respeito ao que se passa no interior da pessoa, sua honra pessoal.

De Cupis, jurista italiano, considera o direito à honra “como primário, em ordem de importância entre aqueles direitos da personalidade que têm por objeto um modo de ser exclusivamente moral da pessoa.”¹⁸

¹⁶ CALDAS, Pedro Frederico. **Vida privada, liberdade de imprensa e dano moral**. São Paulo: Saraiva, 1997. p.15.

¹⁷ TAVARES, André Ramos. Liberdade de expressão: comunicação em face do direito à privacidade. Coord. MARTINS, Ives Gandra da Silva; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. **Direito à privacidade**. São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p.231.

¹⁸ DE CUPIS, Adriano. **Os Direitos da personalidade**. (tradução de Afonso Celso Furtado Rezende). Campinas: Romana Jurídica, 2004. p.121.

“Sob o ponto de vista subjetivo, a honra estaria erigida na auto-estima, na consideração que a pessoa tem de si própria, no sentimento de dignidade de cada um.”¹⁹

Acrescenta ainda, que “quando entendida unicamente no primeiro sentido (ele mencionava o valor moral e íntimo do homem), a honra está subtraída às ofensas de outrem e é alheia, por consequência, à tutela jurídica [...]”²⁰

Assim como o Código Civil prevê o início dos direitos da personalidade com o nascimento com vida, o referido jurista opina no mesmo sentido: “[...] a dignidade pessoal é inerente ao indivíduo humano como tal, e a este bem corresponde um direito, o qual não requer outra condição para a própria inexistência, além do pressuposto da personalidade e é, por isso, **inato**.” (grifo do autor)²¹

Honra é a reputação que a pessoa desfruta no meio social e a estimação que a pessoa realiza de sua própria dignidade moral. A proteção à honra também alcança, em geral, as pessoas jurídicas, ainda que estas não possuam o sentimento da própria dignidade, contudo sua reputação pode ser ofendida por estimativas desabonadoras.²²

Então, a honra engloba dois aspectos: o primeiro o valor moral íntimo do homem e o segundo, a consideração social do mesmo. E no que diz respeito às pessoas jurídicas, possuem também a possibilidade de sofrer constrangimentos em sua honra, conforme o professor Ferrigolo salientou.

2.2 IMAGEM

Não se restringe apenas a atributos físicos, mas aos personalíssimos de cada ser humano, como a inteligência, a criatividade e outros aspectos subjetivos.

A imagem é capaz de, num só golpe, proporcionar todo tipo de comunicação necessária. Várias vezes já ouvimos falar que a imagem vale mais que mil palavras. esse poder de comunicação, a facilidade e a rapidez de propagação faz com que o direito à imagem assuma um lugar de relevo no direito. Relevo este que ainda continua desacreditado por algumas legislações.²³

A falta de consentimento para a divulgação da imagem, o *merchandising* sem autorização, o desrespeito dos limites acordados entre as partes são formas de violação do direito à imagem²⁴ (grifo do autor).

¹⁹ CALDAS, Pedro Frederico. *op.cit.* p.24.

²⁰ DE CUPIS, Adriano. *op.cit.* p.121.

²¹ DE CUPIS, Adriano. *op.cit.* p.125.

²² FERRIGOLO, Noemi Mendes Siqueira. *op.cit.* p.136.

²³ DIAS, Jacqueline Sarmento. *op.cit.* p. 65.

²⁴ DIAS, Jacqueline Sarmento. *op.cit.* p. 143.

O jurista Clayton Reis²⁵ escreveu em seu artigo que “sendo a imagem o retrato da pessoa não pode ele ser distorcido da realidade, salvo se autorizado pelo seu titular, que tem o direito de exigir reparação pelo uso não autorizado e, em desconformidade com a realidade, ou postular a tutela antecipada, no sentido de cessar e fazer cessar a pretensão ilícita do ofensor.”

A jurisprudência tem se manifestado no sentido de que, por se tratar de direito personalíssimo, a imagem só pode ser publicada com autorização do seu titular, cabendo indenização caso não seja obedecido o preceito legal, conforme prevê o art. 12 do Código Civil Brasileiro.²⁶

O jurista Adriano De Cupis exemplifica a prevalência do direito à imagem, como direito da personalidade. “O direito à imagem prevalece sobre o direito de autor daquele que fez o retrato. Uma vez que o sujeito é tutelado contra a publicidade da sua imagem, o direito de autor é despojado de seu conteúdo.”²⁷

Ele afirma que é compreensível a prevalência de um direito não patrimonial sobre um patrimonial, tratando-se de um direito essencial.

2.3 PRIVACIDADE

Quando se fala em privacidade, em verdade se está dizendo respeito à vida privada de uma pessoa. Este princípio constitucional, de inviolabilidade de privacidade, está ligado à intimidade.

Há de se salientar também a existência no ordenamento jurídico, do remédio constitucional assim denominado *habeas data*, o qual tem por objetivo possibilitar ao cidadão o acesso a informações concernentes constantes de registros ou banco de dados de entidades governamentais bem como de entidades de caráter público.²⁸ (grifo do autor)

²⁵ REIS, Clayton. A proteção da personalidade na perspectiva do novo Código Civil Brasileiro. *Revista Jurídica Cesumar – Mestrado*, v. 1, n. 1, p. 24, dez. 2001.

²⁶ CIVIL. DIREITO DE IMAGEM. REPRODUÇÃO INDEVIDA. LEI N. 5.988/73 (ART. 49, I, “F”). DEVER DE INDENIZAR. CODIGO CIVIL (ART. 159). A imagem é a projeção dos elementos visíveis que integram a personalidade humana, e a emanção da própria pessoa, e o eflúvio dos caracteres físicos que a individualizam. A sua reprodução, conseqüentemente, somente pode ser autorizada pela pessoa a que pertence, por se tratar de direito personalíssimo, sob pena de acarretar o dever de indenizar que, no caso, surge com a sua própria utilização indevida. É certo que não se pode cometer o delírio de, em nome do direito de privacidade, estabelecer-se uma redoma protetora em torno de uma pessoa para torná-la imune de qualquer veiculação atinente à sua imagem; todavia, não se deve exaltar a liberdade de informação a ponto de se consentir que o direito à própria imagem seja postergado, pois a sua exposição deve condicionar-se à existência de evidente interesse jornalístico que, por sua vez, tem como referencial o interesse público, a ser satisfeito, de receber informações, isso quando a imagem divulgada não tiver sido captada em cenário público ou espontaneamente. Recurso conhecido e provido. (STJ – 4ª Turma – RESP 58101 – SP – 1994/0038904-3 – Rel.: Min. Cesar Asfor Rocha – J. 16.09.1997).

²⁷ DE CUPIS, Adriano. *op.cit.* p. 143.

²⁸ DRUMMONT, Victor. *Internet, privacidade e dados pessoais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003. p.67.

De um modo geral, o ser humano possui uma parte externalizada de sua vida, expressando sua existência, é a face pública do indivíduo, ligada à vida profissional, social, etc., e outra parte, da sua vida privada, íntima, a relação com a família, com os amigos e consigo próprio.

No que diz respeito à veiculação de informações “privativas” de um indivíduo, ou seja, informações que dizem respeito somente à sua intimidade, os Tribunais têm entendido que se justifica tal veiculação quando houver interesse público. Caso contrário, se sujeita à reparação pelos danos causados.²⁹

O jurista Pedro F. Caldas comenta sobre o assunto, onde afirma existirem vários círculos, com maior ou menor intensidade de tutela: “[...] os círculos concêntricos da vida privada, são maleáveis pela necessidade que as pessoas têm de intercâmbio social, fenômeno que a sociologia chama de *inteiração*.”³⁰

Para entender um pouco mais sobre estes círculos concêntricos a que a sociologia chama de “*inteiração*” foi realizada uma pesquisa junto a dicionários e doutrinadores, para uma maior informação a respeito do tema.

No dicionário do professor Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, o termo “*inteiração*”³¹ possui o significado de tornar inteiro, completar, cientificar, preencher, enquanto a terminologia “*interação*”³² se refere à ação mútua, recíproca. Ainda, conforme o Dicionário Crítico de Sociologia³³ a expressão “*interação*” diz respeito à ação de socialização. No dicionário de Celso Pedro Luft³⁴ a “*interação*” possui significado de “*influência*”.

²⁹ RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO MORAL - DIREITO DE INFORMAÇÃO ANIMUS NARRANDI - DIREITO À HONRA - DISCUSSÃO VEDADA NESTA SEARA REEXAME DE PROVA - INADMISSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL QUANTUM INDENIZATÓRIO - POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO STJ - VALOR QUE EXTRAPOLA OS LIMITES DO RAZOÁVEL - INEXISTÊNCIA - MANUTENÇÃO DO MONTANTE FIXADO PELAS INSTÂNCIAS RDINÁRIAS - RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. A responsabilidade civil decorrente de abusos perpetrados por meio da imprensa abrange a colisão de dois direitos fundamentais: aliberdade de informação e a tutela dos direitos da personalidade (honra, imagem e vida privada). A atividade jornalística deve ser livre para informar a sociedade acerca de fatos cotidianos de interesse público, em observância ao princípio constitucional do Estado Democrático de Direito; contudo, o direito de informação não é absoluto, vedando-se a divulgação de notícias falaciosas, que exponham indevidamente a intimidade ou acarretem danos à honra e à imagem dos indivíduos, em ofensa ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana. 2. No que pertine à responsabilidade pelo dano cometido através da imprensa, o Tribunal a quo, ao apreciar as circunstâncias fáctico-probatórias, entendeu pela caracterização do dano moral, assentando que o recorrente abusou do direito de transmitir informações através da imprensa. Maiores digressões sobre o tema implicariam o reexame da matéria probatória, medida absolutamente vedada na via estreita do recurso especial, a teor da Súmula 07 desta Corte. Precedentes. 3. No que se refere à reparação por danos morais, tem-se que o valor arbitrado judicialmente não escapa ao controle do STJ, conforme remansosa jurisprudência desta Corte. Precedentes. 4. A lesão a direitos de natureza moral merece ser rechaçada mediante a fixação de indenização que repare efetivamente o dano sofrido, notadamente quando se trate de autoridade pública ocupante de cargo relevante na estrutura do Poder Judiciário Estadual, de modo que o patamar mantido pelo Tribunal a quo merece ser prestigiado. Precedentes. 5. Recurso especial não conhecido. (STJ – 4ª Turma – RESP 818764 – ES – 2006/0028021-9 – Rel.: Min. Jorge Scartezzini – J. 15.02.2007).

³⁰ CALDAS, Pedro Frederico. *op. cit.* p.53.

³¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio básico da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1988. p. 955.

³² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *op.cit.* p. 956.

³³ BOUDON, Raymond; BOURRICAUD, François. **Dicionário crítico de sociologia**. São Paulo: Atica, 1993. p.638.

³⁴ LUFT, Celso Pedro. **Dicionário prático de regência nominal**. 3. ed. São Paulo: Atica, 1998. p. 362.

Ainda, neste contexto de círculos concêntricos da vida privada, a que o mestre Pedro F. Caldas faz referência como fronteiras, o professor José Serpa de Santa Maria explica como funcionam:

“A teoria dos círculos concêntricos fecharia o sistema ao estabelecer a existência de três círculos, sendo que o exterior, de maior diâmetro, abarcaria o direito à privacidade [...]. O segundo círculo corresponderia à esfera de confiança, crédito ou fidedignidade [...] e, finalmente, o terceiro e último, o círculo do segredo³⁵[...], círculo onde ficaria agasalhada a reserva, o sigilo ou a vida íntima no seu sentido restrito.”

Cabe lembrar a valiosa lição do jurista Pontes de Miranda, referindo-se aos círculos sociais: “aos círculos correspondem sistemas de direito, que são forma de coexistência dentro deles. E qualquer círculo, e não só os políticos no sentido estrito, tem o direito que lhe diz respeito.”³⁶

Tem-se aqui, o exemplo da inviolabilidade de cartas (sejam correspondências ou diários) e o sigilo profissional (como o do médico, do advogado, do padre etc.).

2.4 LINHAS DIFERENCIADORAS

a) Honra *versus* Privacidade

A honra possui uma face objetiva, ligada ao acatamento e ao reconhecimento públicos. Acarreta dano moral quando violada e a lesão pela indiscrição costuma comprometer a dignidade do indivíduo.

A privacidade, por outro lado, busca distanciar certos aspectos da vida da pessoa do escrutínio público. Visa, portanto, impedir a violação da paz do titular, nem sempre ocorrendo o dano moral. Esta lesão costuma atingir somente o resguardo, a vida privada.

Por exemplo, se um indivíduo lê o diário pessoal de outra pessoa sem a sua permissão, está invadindo sua privacidade, não a sua honra. Mas, por outro lado, se levar o conteúdo do diário pessoal ao conhecimento público, provavelmente estará causando uma lesão à honra do dono do diário, uma vez que as palavras ali escritas podem conter informações pessoais e que possam constranger quem as escreveu, causando repercussão negativa a seu respeito, seja essa repercussão geral (sociedade) ou pessoal (para o próprio dono do diário).

b) Honra *versus* Imagem

Nesta questão é necessário utilizar-se de certo cuidado, principalmente no que diz respeito à imagem concedida, ou vendida, como é o caso de atores famosos, que

³⁵ SANTA MARIA, José Serpa de. **Direito à imagem, à vida e à privacidade**. Belém: SEJUP. p. 168.

³⁶ MIRANDA, Pontes de. **Introdução à sociologia geral**. Campinas: Bookseller, 2003. p. 162.

vendem sua imagem para certa finalidade. É de se levar em consideração o fato de que a autorização costuma ter uma finalidade específica. Então, se utilizada para outra finalidade caracterizada estará a lesão à imagem da pessoa.

A imagem pode acabar sendo usada inapropriadamente sem que cause lesão à honra. Por outro lado, pode ser que ocorra da veiculação da imagem ligada a alguma situação vexatória, caso em que ocorrerá uma lesão à honra da pessoa.

Um exemplo é a imagem autorizada para propaganda de *lingerie* ser utilizada também para o consumo de cigarros, tendo a modelo, sido manifestamente contrária, a este tipo de uso de drogas em outra propaganda ou programa. Há a violação da imagem, pois usada indevidamente, e lesão à honra, uma vez que a finalidade contraria seus princípios.

c) Privacidade *versus* Imagem

Aqui há um aspecto muito comum, ligado ao uso da internet. As filmagens clandestinas costumam trazer conseqüências que atingem profundamente os direitos constitucionalmente protegidos em cláusulas pétreas, ligados à personalidade.

“O direito à imagem não se confunde com o direito à intimidade. Este consiste no direito a que se exclua o conhecimento de certo fato, qualidade, ou mesmo a pessoa.”³⁷

O cuidado deve ser redobrado no que diz respeito à imagem veiculada pela internet de atos que possam se caracterizar pela privacidade. Grifou-se a palavra “possam” porque é necessária uma análise mais aprofundada neste sentido. Devem-se considerar as hipóteses de imagem concedida pelo próprio autor, desde que não utilizadas para finalidade diversa da contratada (veja jurisprudência sobre o assunto no capítulo 5).

Houve um caso, no ano de 2006, que causou muita discordância na mídia: o caso Cicarelli, onde uma filmagem clandestina flagrou o casal em uma praia espanhola em cenas íntimas e o vídeo foi transmitido em muitos sites da internet.

No Anexo III há a transcrição integral da decisão, contendo a opinião dos magistrados sobre a prevalência do direito à imagem e à privacidade do casal, em contraposição à liberdade de imprensa.

Outro exemplo em que se verifica a lesão aos direitos de privacidade e imagem: um vizinho filma uma mulher se despiando em seu próprio quarto e coloca a imagem à disposição na internet. Não só ocorreu a violação à imagem (a filmagem em si), como também à privacidade (pois ela estava se despiando em seu próprio quarto e, entenda-se aqui, que ela tomou cuidados básicos como fechar a cortina) e à honra (uma vez que apareceu nua para o mundo inteiro).

3 LIBERDADE DE IMPRENSA

A liberdade está ligada ao princípio da verdade. O jurista Pedro F. Caldas assim escreveu em sua obra: “Tal e tão ampla liberdade deve ser entendida como *grano salis*. Não implica salvo-conduto para que o proprietário do veículo

³⁷ DIAS, Jacqueline Sarmiento. *op.cit.* p.103.

de informações ou o jornalista agrida impunemente direitos atribuídos à pessoa.”³⁸ (grifo do autor)

A liberdade de imprensa em todos os seus aspectos, inclusive mediante a vedação de censura prévia, deve ser exercida com a necessária responsabilidade que se exige em um Estado Democrático de Direito, de modo que o desvirtuamento da mesma para o cometimento de fatos ilícitos, civil e penalmente, possibilitará aos prejudicados plena e integral indenização por danos materiais e morais, além do efetivo direito de resposta.³⁹

O professor Sérgio Mattos, em sua obra sobre a censura no Brasil, lembra que existem vários tipos de censura, sendo que a “omissão é autocensura, que por sua vez se caracteriza como extensão da própria censura.”⁴⁰

O professor argentino Eliel C. Ballester, em suas lições sobre a liberdade de informação, lembra da importância da veracidade das informações publicadas:

“La libertad de información no es patrimonio exclusivo de la industria ni de la profesión periodística, así como el derecho de defensa no es de la abogacía.”⁴¹

[...]

“Incrementar las fuentes y el debate es servir a la veracidad, y las respuestas lo hacen aun cuando aporten versiones erróneas. Por otra parte, si sólo pudiera publicarse la relación exacta del suceso, siempre habría que predeterminar cuál es el texto verídico. Em tales condiciones, el derecho em estudio carecería de razón de ser.”⁴²

Há de se observar o dever de informação, que se difere do direito à informação e do direito de informar.

Estão inseridos no código de ética jornalística alguns princípios básicos a serem seguidos: (i) direito do povo a informações verídicas; (ii) adesão do jornalista à realidade objetiva; (iii) responsabilidade social do jornalista; (iv) respeito à vida privada e à dignidade humana; dentre outros.

Jaime Weingartner Neto apresenta distinções sobre os meios de comunicação e imprensa: “[...] os meios de comunicação podem dedicar-se exclusivamente ao **entretenimento**, não a imprensa.”⁴³ (grifo do autor)

Há uma antinomia jurídica compreendida nesta matéria, qual seja a liberdade de imprensa *versus* a vida privada. Tal antinomia diz respeito a direitos constitucionais

³⁸ CALDAS, Pedro Frederico. *op. cit.* p.65.

³⁹ MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p.81

⁴⁰ MATTOS, Sérgio. *op.cit.* p.43

⁴¹ BALLESTER, Eliel C. **Derecho de respuesta**: réplica, retificación, el público, la información y los medios. Buenos Aires: Astrea, 1987. p.11.

⁴² BALLESTER, Eliel C. *op. cit.* p.15-16.

⁴³ WEINGARTNER NETO, Jayme. *op. cit.* p.246.

fundamentais e, por isso, não há hierarquia entre eles. Por este motivo, a melhor aplicação vai variar conforme cada caso concreto. Não há um padrão ou critério para solucionar tais conflitos.

Demonstrada impraticável esta harmonização, um dos direitos poderá prevalecer sobre o outro, valendo salientar que o critério da prevalência será aplicado no caso concreto, de tal sorte que, a depender das circunstâncias fácticas (*sic*), ora um, ora outro, será considerado, quando posto o conflito, o direito prevalecente.⁴⁴

‘Não há direito totalmente absoluto, não se pode ultrapassar as barreiras impostas pela individualidade de cada direito. No confronto entre a imagem e a liberdade de informação não podemos usar o princípio da especialidade, da hierarquia ou mesmo da novidade. O melhor caminho é usar a ponderação de bens e somente o caso concreto poderá confirmar qual o melhor. A imagem, contudo tem uma peculiaridade, pois, segundo Caio Mário, a imagem nunca será recuperada. Isso é a pura realidade, por mais contornos que se dê, desfazer o impacto da imagem é impossível.’⁴⁵

O professor José Adércio Leite Sampaio⁴⁶ ensina que o direito à intimidade deve ser levado a sério e a liberdade de informação deve ser protegida na mesma medida, observando-se, logicamente, cada situação em concreto para prevalecer um direito ou outro.

Afirma ainda que

artistas, atores e campeões do esporte, sobretudo, podem vir a ter devassados aspectos de sua personalidade expressados em sua atividade profissional, mas não em geral sobre temas de sua vida reservada, na distância dos palcos, quadras e estádios, no certo espaço que sobra à convivência privada e ao exercício humano das paixões.⁴⁷

Ainda sobre aquelas pessoas que possuem o que costuma ser chamado de “vida pública”, tem-se a lição do jurista Gilberto Haddad Jabur:

a vida pública, defluente do exercício de função pública ou notória, em virtude do renome ou celebridade adquirido por qualquer pessoa, de uma ou de outra não retira o direito à manutenção de

⁴⁴ CALDAS, Pedro Frederico. *op. cit.* p.95.

⁴⁵ DIAS, Jacqueline Sarmiento. *op.cit.* p. 97

⁴⁶ SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direito à intimidade e à vida privada**: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, de vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p.389-390.

⁴⁷ SAMPAIO, José Adércio Leite. *op.cit.* p. 393.

seu isolamento, de conter ou refrear o conhecimento alheio daquilo que participa de seu universo concêntrico e reservado.⁴⁸

É óbvio que a atuação do juiz não pode ser arbitrária. Há no ordenamento jurídico o princípio da motivação do juiz, onde o mesmo possui a obrigação de fundamentar as razões do seu convencimento usando critérios de razoabilidade e fundando-se em dispositivos legais.

4 DIREITO À INFORMAÇÃO *VERSUS* DIREITO DE INFORMAR

No sistema jurídico vigente há uma dicotomia sempre presente nas questões relativas aos direitos da personalidade. Deve ser observado se a informação publicada em prol da sociedade (bem comum) não prejudica o interesse do indivíduo particularizado.

A liberdade de informação compreende tanto o direito de informar, que se confunde com a liberdade de manifestação do pensamento, como o de ser informado, que corresponde ao direito coletivo de receber a informação para que o receptor melhor edifique o seu pensamento.⁴⁹

Por exemplo, a sociedade tem o direito de saber das “tramóias políticas” que têm ocorrido no país ultimamente. Neste caso, com tantas CPI’s informações são veiculadas por todos os meios, visando mostrar à população a verdadeira história contida atrás da função pública daqueles votados para administrar o país.

As lições do jurista Cláudio Luiz Bueno de Godoy sobre a liberdade de imprensa devem ser lembradas, quando o mesmo afirma que:

‘Costumeiramente, o exercício da liberdade de imprensa suscita colidência em especial com o direito à honra, à imagem e à privacidade.

Em um primeiro momento, [...] a liberdade de informação se revela pelo direito que a pessoa tem de informar, de comunicar, enfim, de exteriorizar sua opinião (art. 5º, IV, da CF/88).⁵⁰

[...]

‘Nesse contexto, em que se garante a liberdade de informação, abrangente o direito de informar e de ser informado, se coloca a liberdade de imprensa. Por meio dela se assegura a veiculação das informações pelos órgãos de imprensa.’⁵¹

⁴⁸ JABUR, Gilberto Haddad. A dignidade e o rompimento de privacidade. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge (Coord.). **Direito à privacidade**. São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p.99.

⁴⁹ CALDAS, Pedro Frederico. *op. cit.* p.59.

⁵⁰ GODOY, Cláudio Luiz Bueno. **A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2001. p.58.

⁵¹ GODOY, Cláudio Luiz Bueno. *op.cit.* p.61.

Na verdade, não há violação se os entes políticos forem considerados como pessoa pública, ou seja, a vida pública a que se submeteram pressupõe a constante veiculação de informações acerca de seus atos e manifestações.

A própria liberdade de informação encontra um direito à informação que não é pessoal, mas coletivo, porque inclui o direito de o povo ser bem informado.

[...]

Quando o próprio homem limita sua liberdade, ele o faz em defesa da liberdade do semelhante e, por isso, ao limitá-lo, ele também a conquista como cidadão.⁵²

Esse direito engloba também a veracidade da informação. “A Constituição Federal trouxe imunidade tributária aos jornais, livros e periódicos (art. 150, VI, d) com a finalidade de possibilitar a expansão do comércio e a disseminação de informações.”⁵³

O direito à informação é facultativo no sentido de que as pessoas possuem a escolha de procurar as informações de seu interesse, como ocorre na compra de um jornal, ou no acesso à internet.

5 PROTEÇÃO JURÍDICA DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

O Código Civil Brasileiro prevê em seu art. 12 que “pode-se exigir que cesse a ameaça, ou lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.” Isto significa que o sujeito que tenha sido constrangido em seus direitos personalíssimos pode (e deve) procurar defender-se tanto no âmbito cível, quanto penal, bem como qualquer meio que entenda necessário para fazer valer seu direito.

O jurista Yussef Said Cahali ensina que “o direito à intimidade é faculdade reconhecida às pessoas de opor-se a referências capazes de causar esse mal-estar.”⁵⁴

O jurista Clayton Reis afirma que “a ofensa aos direitos da personalidade, são suscetíveis de serem reparados, sempre que ocorrer ato ilícito ou ação culposa do agente, que tenha sido a causa eficiente de lesões aos direitos de terceiros.”⁵⁵

Na realidade, mesmo que exista proteção jurídica aos danos causados aos direitos da personalidade, nem sempre é restaurada a situação *ad quem*. O professor Felipe Pena retrata tal situação em um comentário pouco comum ao mundo jurídico: “No jornalismo não há fibrose. O tecido atingido pela calúnia não se regenera. As feridas abertas pela difamação não cicatrizam. A retratação nunca tem o mesmo espaço das acusações.”⁵⁶

⁵² NOBRE, Freitas. **Imprensa e liberdade**: os princípios constitucionais e a nova legislação. São Paulo: Summus, 1988. p.33-34.

⁵³ PEREIRA, Johann Paulo Castello. **A retenção de informações pela imprensa escrita e sua repercussão em face do Código de Defesa do Consumidor**. Maringá: Cesumar, 2001. p.37.

⁵⁴ CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Conforme o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 632.

⁵⁵ REIS, Clayton. *op.cit.* p.28.

⁵⁶ PENA, Felipe. **Teoria do jornalismo**. São Paulo: Contexto, 2005. p. 113.

O autor fazia referência ao caso da Escola Base de São Paulo, onde o dono foi acusado de pedofilia, mas, foi inocentado posteriormente. Mesmo tendo sido inocentado, aquela “visão de pedófilo” permanece ao público por algum tempo. Ao final, ainda questiona o autor: “Quem matricularia o filho naquela escola?”.

A jurisprudência tem apresentado cada vez mais casos de condenação relativos aos crimes contra os direitos da personalidade, bem como indenizações, materiais e morais, relativamente a este assunto.

A Súmula n. 221 do STJ prevê que “são civilmente responsáveis pelo ressarcimento de dano, decorrente de publicação pela imprensa, tanto o autor do escrito quanto o proprietário do veículo de divulgação”.

Eis alguns julgados cíveis do Tribunal de Justiça do Paraná, relativamente aos danos causados aos direitos da personalidade, ocasionados pela má utilização da liberdade de informação (entenda-se aqui o direito de informar e de ser informado):

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO DESTA. INDENIZAÇÃO. IMPRENSA. COMENTÁRIOS OFENSIVOS À HONRA E IMAGEM DO AUTOR FEITOS POR TERCEIRO ENTREVISTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO VEÍCULO DE DIVULGAÇÃO. SÚMULA 221 DO STJ. ABUSO DO DIREITO DE INFORMAÇÃO E DA EXPRESSÃO DO PENSAMENTO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. EXTENSÃO DO DANO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. LIMITES DA LEI DE IMPRENSA. INAPLICABILIDADE. VALOR EXACERBADO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DA FIXAÇÃO. JUROS DE MORA. DATA DA CITAÇÃO. ACEITA PELO AUTOR. HONORÁRIOS. PERCENTUAL MANTIDO. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. Desde que presentes elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, não ocorre cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide. 2. “São civilmente responsáveis pelo ressarcimento de dano, decorrente de publicação pela imprensa, tanto o autor do escrito quanto o proprietário do veículo de divulgação” (Súmula 221/STJ). 3. Não se discute o direito a manifestação do pensamento, expressão e criação, bem como a plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, conforme assegura a Constituição Federal. Entretanto, esse direito de informação não é absoluto, devendo ser observado, o art. 5º, incisos IV, V, X, XIII, e XIV, da Constituição, pelos quais, além de ser garantido o direito de resposta e o acesso à informação, são invioláveis a intimidade, a honra e imagem das pessoas, sendo assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação, o que

sem dúvida traça os limites da liberdade de imprensa, para que o exercício dessa garantia constitucional não seja feito de forma descontrolada e irresponsável. 4. “A responsabilidade civil decorrente de abusos perpetrados por meio da imprensa abrange a colisão de dois direitos fundamentais: a liberdade de informação e a tutela dos direitos da personalidade (honra, imagem e vida privada). A atividade jornalística deve ser livre para informar a sociedade acerca de fatos cotidianos de interesse público, em observância ao princípio constitucional do Estado Democrático de Direito; contudo, o direito de informação não é absoluto, vedando-se a divulgação de notícias falaciosas, que exponham indevidamente a intimidade ou acarretem danos à honra e à imagem dos indivíduos, em ofensa ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.” (REsp 719592 / AL - Ministro Jorge Scartezzini - T4 - Quarta Turma - Julgado em 12/12/2005). 5. A liberdade de imprensa assegura o direito de informar, de narrar e comentar os fatos, mas não justifica a ofensa à dignidade ou decoro, através de expressões desrespeitosas, e depreciativas lançadas contra a honra, imagem e intimidade de outrem. Não se pode olvidar que a imprensa é formadora de opiniões, devendo assim, informar a população com responsabilidade e respeito à verdade e aos preceitos constitucionais de inviolabilidade da honra e imagem das pessoas. 6. Caracterizado o abuso do direito de transmitir e comentar os fatos pelos recorridos, com a veiculação de palavras ofensivas à honra, dignidade e imagem do apelado, devida é a indenização por danos morais. 7. Os limites previstos na Lei de Imprensa não foram recepcionados pela Constituição Federal, e, por conseguinte, não servem como parâmetros para fixação dos danos morais. 8. Os danos morais devem ser quantificados em patamares razoáveis a não ensejar enriquecimento ilícito, mas que por outro lado desestímule a reincidência da atividade nociva, motivo pelo qual a redução do quantum arbitrado é medida que se impõe. 9. No que tange aos juros de mora, estes deveriam incidir desde a data do evento danoso (Súmula 54, STJ), e não da sua fixação, como requerem os apelantes. Entretanto, como o autor não se insurgiu ao termo a quo fixado na sentença - a partir da citação - para fluência dos juros moratórios, deve permanecer aquele ato processual como ponto inicial da incidência dos juros de mora. Por outro lado, relativamente à correção monetária sobre os danos morais, a incidência deve ocorrer a partir da data da sua fixação, conforme estipulado na r. sentença atacada. 10. Com a redução do valor condenatório, também os honorários advocatícios restaram diminuídos, não sendo o caso de minorá-los ainda mais, a patamar inferior aos 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação arbitrados na sentença, até porque representam

uma apropriada remuneração pelos serviços profissionais prestados, segundo os parâmetros delineados nos incisos do art. 20, §3º, do Diploma Processual Civil. (TJPR - 8ª C. Cível - AC 0354361-5 - Londrina - Rel.: Des. Macedo Pacheco - Unânime - J. 27.09.2007).

ACÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - FATURA DE CARTÃO DE CRÉDITO - PAGAMENTO - INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO - DANO MORAL EVIDENCIADO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - QUANTUM INDENIZATÓRIO MAJORADO - PRECEDENTES - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. “Sempre que ocorrer ofensa aos direitos da personalidade, que causem no ofendido aflições, humilhações ou profunda dor íntima, haverá um dano de natureza não patrimonial e o conseqüente dever de indenizar” (Clayton Reis, in *Dano Moral*, Ed. Forense - RJ, 4ª ed., p. 59). 2. “Dispensa-se a prova de prejuízo para demonstrar ofensa ao moral humano, já que o dano moral, tido como lesão a personalidade, ao âmago e a honra da pessoa, por vezes é de difícil constatação, haja vista os reflexos atingirem parte muito própria do indivíduo - o seu interior”. (REsp 85.019/RJ, 4ª Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 18.12.98, p. 358). 3. Para fixação do montante indenizatório por dano moral, que visa compensar a vítima pelos prejuízos sofridos, assim como, aplicar uma punição ao ofensor, deve-se levar em conta a gravidade do ato, culpabilidade e capacidade econômica do agente, os efeitos surtidos sobre a vítima e sua condição social. (TJPR - 10ª C. Cível - AC 0427661-5 - Londrina - Rel.: Des. Ronald Schulman - Unânime - J. 30.08.2007).

APELAÇÃO CÍVEL. DANOS MORAIS. NOTÍCIA QUE CAUSOU OFENSA À HONRA DO APELADO. CARACTERIZADO DEVER DE INDENIZAR. RECIPROCIDADE SUCUMBENCIAL. NÃO RECONHECIDA. APELO DESPROVIDO. 1. A liberdade de informação e divulgação de fatos, não é absoluta, e não se desliga dos direitos da personalidade, encontrando limite na fronteira do abuso, quando desvirtua a realidade dos fatos, induzindo a opinião pública a uma visão distorcida deles, causando danos à parte envolvida. 2. As expressões utilizadas de forma leviana, (“Quem está no comando da Assembléia não é um presidente, mas verdadeiro chefe de quadrilha”), além de configurarem palpável desrespeito, inegavelmente, também contribuem para agravar o abalo do conceito desfrutado pelo apelante, então ofendido, no seio da comunidade. Dever de indenizar comprovado. 3.

Segundo preceitua a Sumula 326 do Superior Tribunal de Justiça, “na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”. 4. Recurso Desprovido. [...]. (TJPR - 8ª C.Cível - AC 0354229-2 - Guarapuava - Rel.: Des. Macedo Pacheco - Unânime - J. 08.03.2007).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. LEI DE IMPRENSA. VEICULAÇÃO DE CHARGE E MATÉRIAS EM JORNAL NOTICIANDO A EFETIVAÇÃO DE ACORDO ENTRE A PREFEITURA MUNICIPAL E OS PROCURADORES DO MUNICÍPIO, A FIM DE QUE ESTES RECEBESSEM DIRETAMENTE OS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA NAS CAUSAS EM QUE A MUNICIPALIDADE FOSSE VENCEDORA. MENÇÃO AOS APELANTES COMO “MARAJÁS”. ACEPÇÕES DO TERMO. ANÁLISE DO CONTEXTO EM QUE AS MATÉRIAS FORAM VEICULADAS. DIREITO DE INFORMAÇÃO. EXCESSO OU ABUSO NÃO CONFIGURADOS. DIREITO DE CRÍTICA FUNDADO EM INTERESSE PÚBLICO. IMUNIDADE DO ART. 7, VIE VIII DA LEI 5.250/67. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DO QUANTUM FIXADO PELO JUIZ SINGULAR. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Nas Comarcas do interior do Estado, o termo inicial dos prazos nas intimações procedidas pelo Diário da Justiça têm (**sic**) uma carência de três dias úteis, de acordo com o disposto no item 2.9.8.1 do Código de Normas. 2. A Constituição Federal assegura a livre manifestação do pensamento e a informação e, por conseguinte, o exercício da liberdade da informação jornalística. Todavia, o exercício de tal direito encontra limite no respeito aos direitos da personalidade (honra, imagem, intimidade e vida privada). Havendo conflito entre tais direitos, cabe ao Judiciário ponderá-los e avaliá-los no caso concreto, definindo aquele que deve prevalecer na situação específica e verificar se houve ou não exercício abusivo da liberdade de informação e, por conseguinte, ato ilícito gerador do dever de indenizar. 3. **A divulgação de notícia de interesse público consistente na discussão e crítica de atos e decisões do Poder Executivo e seus agentes caracteriza uma das hipóteses de imunidade prevista no art. 27 da Lei de Imprensa.** (grifo nosso). (TJPR - 5ª C.Cível - AC 0158985-7 - Londrina - Rel.: Juíza Conv. Lilian Romero - Unânime - J. 09.02.2007).

Também tem sido muito comuns os casos de ações penais relacionadas ao assunto, como neste julgado abaixo relacionado, também do referido Tribunal, onde se verifica a ocorrência de crimes como a injúria, a difamação e a calúnia:

AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA - QUEIXA-CRIME - CRIME DE IMPRENSA - CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚRIA (ARTS. 20, 21 E 22 DA LEI 5250/67) - DESCRIÇÃO FÁTICA APARENTEMENTE TÍPICA - NÃO-INCIDÊNCIA DE CAUSA DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - PUNIBILIDADE OBJETIVA SATISFEITA - EXISTÊNCIA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO A SUSTENTAR OS FATOS DESCRITOS NA INICIAL ACUSATÓRIA - CONDIÇÕES DA AÇÃO PENAL PREENCHIDAS - PREJUDICIAL DE IMUNIDADE PARLAMENTAR MATERIAL - REJEIÇÃO - FATOS QUE OCORRERAM FORA DO EXERCÍCIO DO MANDATO E NÃO RELACIONADOS COM A FUNÇÃO PARLAMENTAR - QUEIXA RECEBIDA. (1) Condições da ação penal - Confronto entre teoria dualista e monista do processo. Conforme a teoria dualista do processo, as condições da ação penal são diversas das previstas no processo civil. Para tanto, a fim de se verificar a viabilidade da persecução penal em juízo, é necessária a análise da tipicidade aparente, da punibilidade objetiva, da legitimidade de parte e justa causa para a acusação. Preenchidos tais requisitos, satisfeitas estão as condições da ação penal para tornar plausível o recebimento da queixa-crime. (2) Tipicidade aparente - Crimes contra a honra - Verificação através da imprensa ou radiofonia. a) O tipo penal de calúnia exige que o agente impute ao ofendido, de forma leviana e falsa, fato capitulado como crime. No caso, verifica-se a imputação de estelionato ao querelante, a qual se mostra aparentemente falsa, isso em sede de cognição sumária, justificando o juízo positivo de admissibilidade da queixa. b) A difamação, por sua vez, se verifica quando o sujeito ativo imputa à vítima fato determinado, cujas minúcias são irrelevantes para apreciação nesta fase de cognição sumária. Comprovada a existência de apologia de qualidades negativas do ofendido feitas pelo querelado por meio de divulgação radiofônica, com dúvidas acerca de possível comprometimento a sua honra objetiva na comunidade em que vive, está presente - em tese - o delito contra a honra da vítima, capaz de sujeitar o ofensor à ação penal respectiva. c) Quanto à injúria, esta incide sobre a honra subjetiva da vítima, cuja ofensa possui o condão de lhe ofender a dignidade e o decoro. Verificada a aparente tipicidade de ofensa à honra subjetiva do querelante o recebimento da queixa-crime é de rigor. (3) Causas de extinção de punibilidade - Verificação obrigatória no juízo de admissibilidade, tanto da denúncia como da queixa. As causas de extinção de punibilidade encontram-se arroladas exemplificativamente no artigo 107 do Código Penal, cuja verificação é obrigatória, com o escopo de evitar constrangimento ilegal ao acusado de determinada prática delitiva. Não-incidência, no presente caso, de qualquer

causa extintiva da punibilidade. (4) Legitimidade de parte no processo penal - Observância sob uma ótica mais restritiva que no processo civil. A legitimidade de parte no processo penal deve ser observada de maneira restritiva, ao contrário do processo civil. O pólo ativo da demanda pode ser ocupado somente pelo Ministério Público (nas ações penais públicas - artigo 129, inciso I, da CF/88) ou pelo querelante (ações penais privadas). Por sua vez, somente pode ser acusada da prática de crime a pessoa maior de 18 (dezoito) anos, pois quem possui idade abaixo da prevista no artigo 27 do Código Penal se sujeita à disciplina jurídica do Estatuto da Criança e do Adolescente. (5) Justa causa - Observância de lastro probatório mínimo à inicial acusatória. A justa causa é a existência de um lastro probatório mínimo que alicerça a acusação. Ou seja, é a existência de indícios suficientes a fundamentar a persecução penal em juízo, sobre os quais recairão o contraditório e a ampla defesa na instrução processual. (6) Crime de imprensa - Verificação da justa causa para a ação penal - Observância da notificação prevista no artigo 57, caput, da Lei 5250/67. No crime de imprensa, a justa causa para a acusação é a cópia da fita com o conteúdo do programa televisivo e a notificação prevista no artigo 57, caput, da Lei 5250/67. No presente caso, o querelante procedeu nesses moldes e satisfaz a justa causa para fundamentar sua acusação. (7) Imunidade parlamentar - Escudo protetor do mandato e não da pessoa física que ocupa o cargo - Causa excludente da tipicidade da conduta se configurada no caso concreto - Inocorrência. A imunidade material é uma forma de exclusão da tipicidade da conduta e funciona como uma proteção inerente à função legislativa, para que esta seja exercida com independência. No entanto, a imunidade não pode se prestar a proteger a pessoa física do parlamentar, sob pena de criar privilégio indevido e corromper a proteção atribuída ao mandato. Queixa recebida. (TJPR - Órgão Especial - QC 0342451-3 - Foro Regional de Fazenda Rio Grande da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Des. Oto Luiz Sponholz - Unânime - J. 21.09.2007).

Há casos, ainda, onde se caracteriza a responsabilidade civil por atos ilícitos tipificados pelo Código Penal, como neste julgado onde uma fotografia foi publicada vinculando o sujeito ao tráfico de entorpecentes:

RESPONSABILIDADE CIVIL. PUBLICAÇÃO DE FOTOGRAFIA QUE VINCULA O AUTOR AO TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CARÁTER OFENSIVO CONFIGURADO. DANO MORAL. EXISTENTE. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO. 1. Cabível a pretensão de reparação por dano moral

se a fotografia veiculada na primeira página do jornal agride a honra do autor, vinculando-o ao crime de tráfico de entorpecentes. 2. Inexistindo critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação e em consonância com as peculiaridades do caso concreto, não podendo exagerar a ponto de possibilitar enriquecimento sem causa a quem pleiteia, muito menos nada significar para quem paga. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA (MAIORIA). (TJPR - 10ª C. Cível - AC 0395885-6 - Umuarama - Rel.: Des. Nilson Mizuta - Por maioria - J. 12.04.2007).

7 CONCLUSÕES

Tendo analisado todas as questões pertinentes à matéria em estudo, pode-se depreender que a formação histórica da imprensa no Brasil contribuiu enormemente para a proteção constitucional da liberdade de informação no país.

Os direitos da personalidade conexos à Liberdade de Imprensa são a honra, a imagem e a privacidade. A honra representa tanto a visão que a sociedade tem do indivíduo, quanto à visão dele mesmo, dentro da sociedade. Quando ferida a honra normalmente ocorre a humilhação (seja ela pública ou interior).

A imagem não se restringe somente aos aspectos físicos, mas também aos intelectuais do indivíduo. Então, quando a imagem de alguém é publicada sem autorização, pode vir a causar um constrangimento.

Da mesma forma a privacidade, ligada à intimidade das pessoas. Todo ser humano possui uma parte externalizada da sua vida, aquela parte de conhecimento das pessoas ao seu redor; e ao mesmo tempo também há a sua vida privada, incluindo a relação com a família, amigos próximos e inclusive a relação consigo próprio.

Quando há a veiculação de informações que dizem respeito à intimidade da pessoa, causando embaraços que possam causar vexame, lesionando sua honra, sua imagem ou a sua privacidade, tal publicação só se justifica se houver relevante interesse público.

Neste contexto, a liberdade de informação pode sofrer restrições. Há o dever de informar e o direito de ser informado. De qualquer forma, se faz necessária a veracidade da informação, sob pena de perdas e danos, conforme prevê o art. 12 do Código Civil Brasileiro. A Súmula 221 do Superior Tribunal de Justiça, prevê a responsabilidade civil daqueles que causam danos decorrentes da divulgação pela imprensa.

A jurisprudência tem apresentado muitos casos de condenação decorrentes de lesões geradas pela divulgação de informações pela imprensa. As ações variam de indenizações a ações penais, conforme o caso.

Portanto, o julgamento de cada caso vai depender do livre convencimento do juiz, em cada caso em concreto, ponderando a prevalência dos direitos da personalidade ou do direito à informação, conforme os ditames da Constituição pátria e das Leis infraconstitucionais.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David de; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito constitucional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo, SP: Saraiva, 2007.

BALLESTER, Eiel C. **Derecho de respuesta**: réplica, retificación, el público, la información y los medios. Buenos Aires: Astrea, 1987.

BALLOUSSIER, Marco André. **Almanaque Brasil 2000/2001**. Rio de Janeiro, RJ: Terceiro Milênio, 2000.

BOUDON, Raymond; BOURRICAUD, François. **Dicionário crítico de sociologia**. São Paulo, SP: Atica, 1993.

CAHALI, Yusef Said. **Dano Moral**. 3. ed. rev., ampl. e atualizada conforme o Código Civil de 2002. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2005.

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

DE CUPIS, Adriano. **Os Direitos da personalidade**. Tradução de Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas, SP: Romana Jurídica, 2004.

DÍAS, Jacqueline Sarmento. **O direito à imagem**. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 2000.

DRUMMONT, Victor. **Internet, privacidade e dados pessoais**. Rio de Janeiro, RJ: Lúmen Júris, 2003.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 12. ed. São Paulo, SP: USP, 2006.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio básico da língua portuguesa**. Rio de Janeiro, RJ: Nova Fronteira, 1988.

FERRIGOLO, Noemi Mendes Siqueira. **Liberdade de expressão**: Direito na sociedade de informação (mídia, globalização e regulação). São Paulo, SP: Pillares, 2005.

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

GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais**: a construção da cidadania dos brasileiros. 3. ed. São Paulo, SP: Loyola, 2003.

LUFT, Celso Pedro. **Dicionário prático de regência nominal**. 3. ed. São Paulo, SP: Atica, 1998.

LUSTOSA, Isabel. **Insultos impressos: a guerra dos jornalistas na Independência (1821-1823)**. São Paulo, SP: Companhia das Letras, 2000.

MARTINS, Ives Gandra da Silva; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. **Direito à privacidade**. Aparecida, SP: Idéias e Letras, 2005.

MATTOS, Sérgio. **Mídia controlada: a história da censura no Brasil e no mundo**. São Paulo, SP: Paulus, 2005.

MIRANDA, Pontes de. **Introdução à sociologia geral**. Campinas, SP: Bookseller, 2003.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo, SP: Atlas, 2004.

NOBRE, Freitas. **Imprensa e liberdade: os princípios constitucionais e a nova legislação**. São Paulo, SP: Summus, 1988.

PENA, Felipe. **Teoria do jornalismo**. São Paulo, SP: Contexto, 2005.

PEREIRA, Johann Paulo Castello. **A retenção de informações pela imprensa escrita e sua repercussão em face do Código de Defesa do Consumidor**. Maringá, PR: Cesumar, 2001.

PEREIRA, Moacir. **O direito à informação na nova lei de imprensa**. São Paulo, SP: Global, 1993.

REIS, Clayton. A proteção da personalidade na perspectiva do novo Código Civil Brasileiro. **Revista Jurídica Cesumar – Mestrado**, v. 1, n. 1, p. 5-40, dez. 2001.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, de vida e da morte**. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 1998.

SANTA MARIA, José Serpa de. **Direito à imagem, à vida e à privacidade**. Belém, PA: Sejup, [S. d.].

SODRÉ, Nelson Werneck. **História da imprensa no Brasil**. 4. ed. Rio de Janeiro, RJ: Mauad, 1999.

WEINGARTNER NETO, Jayme. **Honra, privacidade e liberdade de imprensa**. Porto Alegre, RS: Livraria do Advogado, 2002.

ANEXO I

A HISTÓRIA DA IMPRENSA NO BRASIL ⁵⁷

A instalação da Corte no Rio de Janeiro inaugurou outra importante novidade para a vida política e cultural brasileira: a publicação de jornais. A partir de 1808, quando D.João autorizou o funcionamento de tipografias e a publicação de matéria impressa, encerrava-se um século de rigorosa proibição do funcionamento de qualquer modalidade de atividade tipográfica, conforme a Carta Régia de 1706 [...]. Essa situação colocava a América portuguesa numa situação única de obscurantismo oficial, sem paralelo no universo colonial, pois as colônias inglesas e as espanholas contavam com boas casas de impressão. No dia 10 de setembro de 1808 era lançado o primeiro jornal brasileiro, a *Gazeta do Rio de Janeiro*. [...]

Tratava-se de uma espécie de diário oficial da Corte. As matérias dividiam-se entre textos das novas leis que o príncipe regente assinava, além dos informes do dia-a-dia da realeza, e as festas e comemorações que esta promovia com frequência.

Não se cogitava, em absoluto, de liberdade de imprensa. Ao contrário, o princípio era o da mais estrita censura de tudo que se publicasse, ou da mais severa vigilância sobre a circulação dos impressos que vinham do estrangeiro.

Como havia muito interesse pelas novidades literárias e científicas européias, existia um intenso contrabando de livros que abastecia a elite letrada do Brasil, o que continuou funcionando por um bom tempo. Ainda assim, a publicação de jornais e a instalação da Imprensa Régia representaram uma ruptura com o passado. [...]

Nesses moldes começaram a surgir outros jornais pelo Brasil. Depois da *Gazeta do Rio de Janeiro* foi lançado na Bahia, em 1º de maio de 1811, o jornal *A Idade de Ouro do Brasil*. Com algumas variações, surgiram no Rio de Janeiro, em 1813, o jornal *O Patriota*, que circulou até 1814, e o pretensamente cultural *Variedades ou Ensaios de Literatura*, do qual somente foram publicados dois números.

ANEXO II

(este esquema eu montei com minhas palavras, tendo como base o Almanaque Brasil 2000/2001)

CRONOGRAMA DOS PRINCIPAIS ACONTECIMENTOS NA HISTÓRIA DA IMPRENSA NO BRASIL ⁵⁸

⁵⁷ Texto da coleção “Brasil 500 anos”, publicada pela Editora Abril. BALLOUSSIER, Marco André. **Almanaque Brasil 2000/2001**. Rio de Janeiro, RJ: Terceiro Milênio, 2000. p. 80.

⁵⁸ BALLOUSSIER, Marco André. **Almanaque Brasil 2000/2001**. Rio de Janeiro: Terceiro Milênio, 2000. 259p

1554	Primeiro livro escrito no Brasil: “Diálogos sobre a conversão dos gentios”, do padre Manuel da Nóbrega. (P.79)
1738	Proibida a impressão de livros e jornais na colônia. (P.79)
1808	Publicação, em Londres, do “Correio Braziliense”, primeiro jornal do Brasil, criado pelo jornalista Hipólito José da Costa. (p. 80) Publicação da “Gazeta do Rio de Janeiro”, primeiro jornal feito no Brasil. (p.23) Criação da “Impressão Régia”, atual Imprensa Nacional. (RJ) (p.23)
1811	Primeiro jornal publicado na Bahia “A Idade de Ouro do Brasil”. (P.80)
1825	Fundação do “Diário de Pernambuco”, atualmente o mais antigo jornal em circulação na América Latina. (P.80)
1827	“Aurora Catarinense” (Evaristo da Veiga) e “Jornal do Comércio” (Pierre Plancher) começam a ser publicados no Rio de Janeiro. (P.80)
1828	Primeiro jornal paulista começa a circular “Farol Paulistano”. (P.80)
1875	Fundação do jornal “A Província de São Paulo”, por Rangel Pestana; mais tarde transforma-se em “O Estado de São Paulo” e passa a ser dirigido por Julio Mesquita. (P.81)
1891	“Jornal do Brasil” fundado no RJ por Rodolfo Dantas. (P.81)
1907	Primeira impressão colorida no “Gazeta de Notícias” no lançamento da Revista “Fon-Fon”. (P.83)
1908	Fundação da Associação Brasileira de Imprensa (ABI). (P.83)
1919	“O Jornal” dirigido por Renato de Toledo Lopes, mais tarde comprado por Assis Chateaubriand para ser o órgão líder dos “Diários Associados”. (P.83)
1923	Promulgação da Lei de Imprensa. (P.84)
1925	Lançamento do jornal <i>O Globo</i> , no Rio de Janeiro, por Irineu Marinho. (P.84)
1939	Criado o Departamento de Imprensa e Propaganda (DIP), encarregado da censura nos meios de comunicação. (p.30 e 86)
1949	Lançamento do jornal <i>Tribuna da Imprensa</i> , no Rio de Janeiro, por Carlos Lacerda. (P.86)
1951	Lançamento do jornal <i>Última Hora</i> , no RJ, dirigido por Samuel Wainer; o jornal circula até 1992. (p.31 e 87) fusão dos jornais <i>Folha da Manhã</i> , <i>Folha da Tarde</i> e <i>Folha da Noite</i> , com o lançamento do jornal <i>Folha de São Paulo</i> . (P.87)
1964	Fundação dos jornais <i>Correio Braziliense</i> , em Brasília e <i>Zero Hora</i> , em Porto Alegre (RS). (P.88)
1967	Sancionada a nova Lei de Imprensa. (p.32) Artistas manifestam-se contra a nova Lei de Imprensa, em São Paulo. (P.88)
1980	Lançamento, no RJ, da edição brasileira da revista <i>Cadernos do terceiro mundo</i> , publicada no México desde 1976, e dirigida pelo jornalista Neiva Moreira. (P.90)
1986	Lançamento do primeiro jornal totalmente informatizado do país, o <i>Diário Catarinense</i> . (P.90)

ANEXO III ⁵⁹

Vistos.

Consta da petição inicial que os autores RENATO AUFIERO MALZONI FILHO e DANIELLA CICARELLI LEMOS, namorados, viajaram de férias para a Espanha em agosto de 2006. Longe do país e do assédio da mídia nacional, foram inadvertida e sorrateiramente filmados por um *paparazzo* espanhol, quando desfrutavam de lazer na Praia de Tarifa, em momentos de intimidade. O réu YOUTUBE INC., sem autorização do casal, divulgou em seu *site* o filme sob o título “Daniella Cicarelli transando no mar”. Veículos de comunicação da *internet* brasileira, entre eles os réus IG – INTERNET GROUP DO BRASIL LTDA. e ORGANIZAÇÕES GLOBO DE COMUNICAÇÃO, divulgaram fotos e *links* para o vídeo. Tudo isso, ausente qualquer interesse público, implicou violação à imagem e à honra dos autores, os quais, com a presente AÇÃO INIBITÓRIA, pretendem obrigar os réus a cessarem imediatamente, sob pena de multa diária, a exibição do vídeo e das fotos dele extraídas, seja diretamente ou via *links*, para evitar maiores transtornos à sua vida privada.

Tutela antecipada foi indeferida por este Juízo (fls. 42 e verso), o que levou à interposição de agravo de instrumento, em que concedida a liminar (fls. 63-70), confirmada por maioria no julgamento final (fls. 126-145).

Diante do descumprimento do v. acórdão proferido no agravo de instrumento, o co-autor Renato Aufiero Malzoni Filho requereu bloqueio de acesso ao *site* Youtube aos internautas brasileiros, o que foi indeferido por este Juízo (fls. 173 e verso). Interposto agravo de instrumento, foi deferida a colocação de filtros impeditivos do acesso ao vídeo (fls. 234, item 37; fls. 238-241), com o esclarecimento posterior de que, na impossibilidade técnica de cumprimento da medida, não deveria haver bloqueio do acesso ao *site* todo (fls. 339-341). Sobre a questão, vieram aos autos informações da Embratel, da Tim Celular, da Impsat Comunicações (fls. 352-363, 369-374, 381, 383-384, 402, 404).

O réu YOUTUBE LCC (nova denominação de Youtube Inc.) apresentou contestação (fls. 450-484). Preliminarmente, argüiu nulidade da carta rogatória, em razão de nulidade da citação e falta de documentos indispensáveis à sua instrução. No mérito, expôs que não tem relação alguma com os co-réus. Aduziu que os direitos da personalidade de pessoa pública, como a co-autora, sofrem restrição em local público. Acrescentou que os autores, quando resolveram namorar à luz do dia em famosa praia da Espanha, abriram mão do direito à intimidade e à privacidade, em prol talvez de uma fantasia ou algo do gênero. Fez considerações sobre colisão de direitos e censura. Sustentou ser tecnicamente impossível dar cumprimento integral à obrigação de fazer pleiteada pelos autores. Alegou que, como provedor de serviço, sua responsabilidade sobre o conteúdo exposto pelos usuários é limitada. Destacou que não descumpriu a liminar concedida no agravo de instrumento. Pediu o acolhimento da preliminar ou a improcedência da ação.

Por sua vez, a ré GLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A, na contestação (fls. 599-604), sustentou que, muito embora tenha cumprido a ordem

⁵⁹ http://www.terra.com.br/noticias/Cicarelli_Youtube.doc

judicial proveniente do agravo de instrumento, não praticou ilícito, pois o local dos fatos não assegurava privacidade ao casal. Aduziu que os autores tinham pleno conhecimento da situação e do risco inerente ao explícito ato obsceno por eles protagonizado. Sustentou que, como provedor, não tem como controlar tudo o que é publicado por *bloggers*, dada a impossibilidade de filtrar milhões de informações, na busca desenfreada de eventuais mensagens difamantes. Concluiu pela improcedência.

A contestação do réu INTERNET GROUP DO BRASIL LTDA. não foi diferente (fls. 608-628). Depois de destacar que os autores são pessoas conhecidas – que foram acompanhados de perto por órgãos de imprensa em viagem anterior feita à praia de Mikonos, na Grécia –, afirmou que deveriam saber que idêntico interesse seria despertado na viagem à Espanha, razão pela qual carece de credibilidade a afirmação de que foram para lá com o objetivo de evitar o incansável assédio da mídia nacional. Aduziu que a praia onde foram filmados e fotografados nada tem de deserta, pois se trata de local badalado. O próprio *paparazzo* espanhol esclareceu que, no dia do vídeo, havia mais de duzentas pessoas no local. Argüiu ilegitimidade passiva *ad causam*, pois se limitou a disponibilizar informações via *link*, e não o vídeo ou as fotos dele extraídas. Sustentou que exerceu seu direito de informar e que os autores consentiram tacitamente com a divulgação do fato. Pediu sua exclusão da lide ou o julgamento de improcedência.

Houve réplicas (fls. 1453-1477 e 1483-1521).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, o processo comporta julgamento na fase em que se encontra.

1. As preliminares devem ser rejeitadas.

Não ocorreu nulidade no cumprimento da carta rogatória, pois foram observadas as formalidades cabíveis, com citação e intimação por meio de pessoa “autorizada a aceitar”, conforme certidão a fls. 335-337.

De todo modo, o co-réu Youtube compareceu nos autos e se defendeu amplamente, o que permite concluir que eventual irregularidade na carta rogatória não prejudicou seu direito de defesa.

Além disso, na verdade, a nulidade argüida objetiva adiar o termo inicial de incidência da multa cominatória fixada no v. acórdão, o que, porém, em razão do resultado quanto ao mérito (infra, item 6), torna-se irrelevante.

A legitimidade passiva do co-réu Internet Group decorre do fato de os autores terem pedido sua condenação a retirar de sua página na *web* o *link* para o vídeo questionado nesta ação.

Portanto, rejeito as duas preliminares.

2. Ainda no campo exclusivamente processual, impõe-se revogar o segredo de justiça, imposto por este Juízo em atendimento a requerimento dos autores (fls. 42-vº).

Realmente, sem embargo daquela determinação, houve ampla divulgação dos atos processuais. Os autores não pediram providências para apurar as responsabilidades pela publicidade indevida.

Portanto, a medida se mostrou inócua e também desnecessária, razão pela qual não mais deve subsistir.

3. No mérito, é pertinente analisar o caso a partir de precedente em situação semelhante, da Quarta Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 595.600 - SC, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 18 de março de 2004.

3.1. Do voto do Excelentíssimo Senhor Ministro Relator, extrai-se que os fatos diziam respeito a publicação desautorizada da autora – que não era atriz, nem modelo amador ou profissional, nem pessoa famosa ou que sobrevivesse da comercialização de sua imagem –, em *topless*, fotografada em praia pública, em momento de lazer.

Em primeiro grau, a ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que a ré “*exerceu sua liberdade de imprensa que tem amparo constitucional, sem ferir as garantias da autora, que, por sua vez, exerceu sua liberdade pessoal, consciente ou inconscientemente, produzindo notícia, pela prática de topless, em público.*”

No julgamento da apelação, a r. sentença foi reformada por maioria de votos, sob estes fundamentos:

“O direito a própria imagem, como direito personalíssimo, goza de proteção constitucional, sendo absoluto e, pois, oponível a todos os integrantes da sociedade, para os quais cria um dever jurídico de abstenção. A publicação de imagem de alguém fotografado impescinde, sempre, de autorização do fotografado. Inexistente essa autorização, a veiculação da imagem materializa violação ao direito do respectivo titular, ainda que inexistente qualquer ultraje à moral e aos bons costumes. A ocorrência do dano, em tal hipótese, é presumida, resultando tão somente da vulneração do direito à imagem.”

Em razão do voto vencido, houve interposição de embargos infringentes, que foram acolhidos, nestes termos:

“DIREITO À IMAGEM. IMPRENSA. TOPLESS. FOTOGRAFIA OBTIDA EM LOCAL PÚBLICO. DIVULGAÇÃO. INDEVIDAÇÃO INDEVIDA. A partir do momento que uma jovem, por sua vontade livre e consciente, desnuda os seios em local público, expõe-se ela à apreciação das pessoas que ali se fazem presentes, de tal sorte que se jornal de circulação estadual e tido como idôneo lhe fotografa, apenas registra um fato que ocorreu numa praia, ampliando a divulgação de uma imagem que se fez aberta aos olhos do público. [...] Honra é o sentimento de dignidade própria que leva o indivíduo a procurar merecer a consideração geral. Se não há fato lesivo à honra, tampouco, não existe o dever de indenizar. A imagem das pessoas constitui uma forma do direito à intimidade. Quem quer preservar sua honra e sua intimidade

não expõe os seios para deleite da multidão. Se a embargada resolveu mostrar sua intimidade às pessoas deve ter maturidade suficiente para suportar as conseqüências de seus atos e não atribuir à imprensa a responsabilidade pelo ocorrido.

É importante salientar que a praia estava cheia e era feriado. A fotografia não foi obtida de recinto ou propriedade particular, ou de ambiente exclusivamente privado. Mas muito pelo contrário, o fotógrafo simplesmente registrou o que estava à mostra para todos os presentes na Praia Mole, naquele momento.

A embargada, mostrando-se da forma que estava, em pé, não estava em condições de ignorar que se tornaria objeto de atenções e aceitou implicitamente a curiosidade geral. Da mesma forma que tinha direito, diante da liberdade que lhe é assegurada, de praticar topless, o fotógrafo usou da liberdade para fazer seu trabalho e registrou esta cena, e, no dia posterior, o jornal veiculou esta fotografia, exercendo seu direito de liberdade de imprensa.

O jornal não fez uso irregular da fotografia, nem fez chamada sensacionalista. Como ficou registrado, não houve nenhum destaque e o nome da autora sequer foi referido na reportagem que a fotografia ilustra. [...]

A honra da embargada, é importante salientar, não foi violada de maneira alguma. Poderia, em tese, admitir-se o pleito aqui deduzido em hipótese outra, por exemplo, na foto de uma moça, em uma praia, no momento em que acabava de recuperar-se de uma onda, totalmente desprevenida e que se encontrava com a peça superior de sua roupa de banho fora do lugar. Nesse caso, sim, absolutamente, inidônea e oportunista a atitude do jornal. Mas a partir do momento em que a embargada não teve objeção alguma de que pessoas pudessem observar sua intimidade, não pode ela, vir à Justiça alegar que sua honra foi violada pelo fato de o Diário Catarinense ter publicado uma foto obtida naquele momento numa praia lotada e em pleno feriado.”

3.2. Observe-se bem que, muito embora o caso julgado não se refira a hipótese de vídeo de casal em carícias mais íntimas, mas sim a fotografia de *topless*, a discussão relativa aos limites do direito à imagem é idêntica ao destes autos. De um lado, está o argumento segundo o qual o direito a própria imagem é personalíssimo e absoluto, oponível a todos em qualquer situação, o que impõe sempre a obtenção de consentimento expresso para a divulgação. De outro, a conclusão de que, em certas circunstâncias, não há dever de abstenção na divulgação da imagem, quando esta é exibida pela própria pessoa em local público.

É certo também que *topless* e relações íntimas na praia não são situações semelhantes. Entretanto, tanto em uma quanto em outra situação, de parte da privacidade se abre mão, no exercício do que se entende por liberdade, o que permite analisar ambas sob o mesmo enfoque. Não cabe aqui tecer considerações sobre a licitude ou ilicitude dessas condutas, porque não é isso que está em causa. O fulcro da questão é outro: definir se existe o dever de não divulgar vídeo ou foto de pessoa que expõe sua imagem em local público, numa situação não exatamente corriqueira, que pode chamar a atenção de terceiros.

Bem por isso é que também se mostra irrelevante o fato de o precedente ser relativo a ação de indenização, enquanto o caso *sub judice* trata-se de uma ação dita inibitória, que objetiva obrigar os réus a cessarem imediatamente, sob pena de multa diária, a exibição do vídeo e das fotos dele extraídas, seja diretamente ou via *links*. O fundamento das duas pretensões é o mesmo. O titular do direito violado, sob o argumento do descumprimento daquele dever, pode buscar, em tese, tanto a indenização quanto a condenação na obrigação de não mais divulgar a imagem.

Há ainda uma outra diferença, que também não interfere: no precedente, a autora da ação não era atriz, nem modelo amador ou profissional, nem pessoa famosa ou que sobrevivesse da comercialização de sua imagem. É o caso, aparentemente, do co-autor, mas, certamente, não da co-autora da presente demanda. Contudo, é mitigada a proteção à imagem de pessoa famosa, razão pela qual esta não pode se insurgir contra alegada violação se, em situação similar vivenciada por pessoa não famosa, foi proclamada a inocorrência do ilícito.

No caso anteriormente julgado a autora da ação expôs os seios para deleite da multidão. A praia estava cheia e era feriado. A fotografia não foi obtida de recinto ou propriedade particular, ou de ambiente exclusivamente privado. Nestes autos, basta assistir ao vídeo, que está nos autos gravado em meio eletrônico, para ver que havia várias outras pessoas na praia, quando da troca das carícias na areia.

Em dado momento, as legendas do vídeo anunciam a busca de intimidade. As imagens mostram o casal indo para a água, o que, evidentemente, não lhes trouxe privacidade alguma, que mereça proteção jurídica. A situação continuou a ser de exposição pública da própria imagem, a simples consumação do que se iniciou na areia, e não a “busca de um lugar reservado, longe das poucas pessoas que ali se encontravam”, como equivocadamente dito na réplica do autor (fls. 1457, item 13).

Dizer, como fez o co-autor (fls. 1455, item 8), que o ocorrido “não se deu em ato público, mas sim em ato da vida privada do casal (ainda que em local público)” é jogar com as palavras, numa diferenciação que não faz sentido.

3.3. Portanto, as diferenças fáticas analisadas no item anterior não são significativas a ponto de afastar a adoção, nestes autos, da conclusão a que chegou o Colendo Superior Tribunal de Justiça no caso anteriormente julgado, conforme excertos do voto do Excelentíssimo Ministro Relator, transcritos a seguir.

“Desse modo, o deslinde da controvérsia, como se desprende, reclama a conciliação de dois valores sagrados das sociedades culturalmente avançadas, quais

sejam o da liberdade de informação (no seu sentido mais genérico, aí incluindo-se a divulgação da imagem) e o da proteção à intimidade, em que o resguardo da própria imagem está subsumido.

É certo que ‘em se tratando de direito à imagem, a obrigação da reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se da prova da existência de prejuízo ou dano, nem a consequência do uso, se ofensivo ou não.’ (Segunda Seção, EREsp 230.268/SP, relatado pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 04.08.2003).

Todavia, a proteção à intimidade não pode ser exaltada a ponto de conferir imunidade contra toda e qualquer veiculação de imagem de uma pessoa, constituindo uma redoma protetora só superada pelo expresso consentimento, mas encontra limites de acordo com as circunstâncias e peculiaridades em que ocorrida a captação.

Esta Turma, em situação que aproveita à espécie, decidiu:

‘CIVIL. DIREITO DE IMAGEM. REPRODUÇÃO INDEVIDA. LEI N. 5.988/73 (ART. 49, I, “F”). DEVER DE INDENIZAR. CÓDIGO CIVIL (ART. 159).

A imagem é a projeção dos elementos visíveis que integram a personalidade humana, e a emanção da própria pessoa, é o eflúvio dos caracteres físicos que a individualizam.

A sua reprodução, conseqüentemente, somente pode ser autorizada pela pessoa a que pertence, por se tratar de direito personalíssimo, sob pena de acarretar o dever de indenizar que, no caso, surge com a sua própria utilização indevida.

É certo que não se pode cometer o delírio de, em nome do direito de privacidade, estabelecer-se uma redoma protetora em torno de uma pessoa para torná-la imune de qualquer veiculação atinente a sua imagem; todavia, não se deve exaltar a liberdade de informação a ponto de se consentir que o direito a própria imagem seja postergado, pois a sua exposição deve condicionar-se a existência de evidente interesse jornalístico que, por sua vez, tem como referencial o interesse público, a ser satisfeito, de receber informações, isso quando a imagem divulgada não tiver sido captada em cenário público ou espontaneamente.

Recurso conhecido e provido.’ (REsp 58.101/SP, por mim relatado, DJ 09.03.1998).

Na espécie, a recorrida divulgou fotografia, sem chamada sensacionalista, de imagem da recorrente praticando topless ‘numa praia lotada em pleno feriado’ (fl. 196).

Isto é, 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.

Assim, 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.”

4. *É certo que, no caso destes autos – diferentemente da situação analisada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça –, a exibição da cena protagonizada pelo casal se fez de maneira sensacionalista. Mais ainda, a divulgação não ocorreu*

num jornal de circulação estadual, mas sim em inúmeros meios de comunicação e na *internet*, em proporção infinitamente maior.

Como dito nas réplicas, houve “exibição ilimitada do vídeo na *internet*, inclusive em *websites* que carregam a mais baixa e desqualificada pornografia sexual” (fls. 1456, item 11), com a veiculação de momentos íntimos do casal “em escala mundial” (fls. 1498, terceiro parágrafo).

Entretanto, nada disso decorreu de conduta dos réus.

De fato, como bem ressaltado na contestação do réu Internet Group do Brasil Ltda. (fls. 610, item 6), sem impugnação nas réplicas, os autores, em sua viagem à praia de Mikonos, na Grécia, já haviam sido acompanhados de perto pela imprensa (fls. 738-739), razão pela qual deveriam saber que não poderia ser diferente na viagem à Espanha.

Ademais, não bastasse assistir ao próprio vídeo para ver que agiram despreocupadamente, uma reportagem de conhecida revista masculina, não impugnada pelos autores em seu conteúdo, transcreveu relevante informação do *paparazzo* responsável pela filmagem (fls. 841): “Havia cerca de 200 pessoas na praia naquela tarde, eles fizeram aquilo na frente de todo mundo.”

Portanto, o estrépito resultou da conduta (casal conhecido, trocando carícias íntimas na praia), e não propriamente da divulgação do vídeo no *site* do co-réu Youtube e das fotos e *links* nos *sites* dos co-réus Globo e IG.

5. Outrossim, com os recursos atuais da tecnologia, os autores deveriam saber que suas imagens poderiam ser captadas por qualquer um e colocadas na *internet*. Deixaram que sua intimidade fosse observada em local público, razão pela qual não podem argumentar com violação da privacidade, honra ou imagem para cominar polpudas multas justamente aos co-réus.

Aliás, há nos autos documento, não impugnado em seu conteúdo (fls. 583), que menciona a existência “das cenas picantes de sexo implícito do casal” em “centenas de outros *sites* que replicaram a peça”. Com as palavras *cicarelli malzoni praia*, os *sites* de busca mais conhecidos, nesta data, revelam também milhares de *links* para o assunto: *Live Search*, 1588 resultados; *Terra*, 1630 resultados; *UOL Busca*, 1592 resultados; *Yahoo Cadê*, 7270 resultados; *Google*, 52300 resultados. Até na biografia da autora, na *Wikipedia*, há referência ao “vídeo polêmico”.

Na verdade, os autores, sabidamente alvo da curiosidade do público antes mesmo do acontecimento objeto deste processo, resolveram trocar intimidades em local não reservado. Cominar multa aos réus para que não divulguem o vídeo, as fotos extraídas do vídeo ou os respectivos *links* não tem utilidade alguma – salvo enriquecimento sem causa dos autores –, pois continuarão a existir na *internet*, às centenas ou milhares, o vídeo, as fotos e os *links* sobre o assunto.

É de conhecimento de qualquer pessoa minimamente integrada ao mundo atual que ocorre essa multiplicação exponencial da informação via *internet*. A utilização dos mecanismos jurídicos tradicionais, como o desta ação, é completamente inócuo e até mesmo cômico. Como corretamente sustentado pelo co-réu Internet Group (fls. 623-624, itens 61, 62 e 65), a conduta dos autores viola o princípio da boa-fé objetiva, pois

não lhes é permitido agir de “dada maneira em público e depois afirmar que isso não poderia ser veiculado publicamente”.

Em outras palavras, bem utilizadas na contestação desse coréu, “a boa-fé objetiva impede que os autores exijam que os órgãos de imprensa tratem como privada a conduta que elegeram como pública. Viver honestamente, princípio primeiro do direito, implica agir de modo coerente.” O argumento se aplica também a serviços como o mantido pelo Youtube. Ou seja, os autores deveriam ter maturidade suficiente para suportar as conseqüências de seus atos, e não culpar os réus pela alegada violação de privacidade.

6. Porque pertinente, à luz do que antes exposto, transcreve-se o que este Juízo decidiu quando da apreciação da tutela antecipada:

“O deferimento da medida não prescinde de uma análise, ainda que sumária – própria desta fase do processo – da verossimilhança do argumento, que permeia a petição inicial, segundo o qual os réus teriam praticado ato ilícito, com a divulgação em seus sites, dita não autorizada ou consentida, de vídeo em que os autores aparecem como protagonistas.

Assistindo-se ao vídeo, percebe-se claramente que eles, à luz do sol, trocaram intimidades numa praia, local em princípio aberto ao público, desprovido de qualquer restrição de acesso, onde havia inclusive outras pessoas, sem sinal do constrangimento que agora dizem sentir. A alegação de que se tratava de praia calma, em local considerado rústico, aparentemente não é confirmada pelas imagens.

Procedendo desse modo, os autores, por livre e espontânea vontade, expuseram-se em ambiente que permitiu a captação das imagens pelas lentes de uma câmera, cujo operador, é bom que se diga, não encontrou absolutamente nenhuma barreira natural, tampouco empecilho, para a filmagem.

Nessas circunstâncias, à primeira vista, não há como vislumbrar, na conduta dos réus, violação de direito à imagem ou desrespeito à honra, à intimidade ou à privacidade dos autores, pois não se tratou de cenas obtidas em local reservado, que se destinasse apenas a encontros amorosos, excluída a visualização por terceiros. Agora não basta, para que se conclua o contrário, a simples afirmação na petição inicial. Só com cognição exauriente é que, em tese, a conclusão poderá se alterar.”

A cognição exauriente, nestes autos, obteve-se por meio do contraditório e da prova documental produzida com as contestações. Provas pericial e oral mostram-se inúteis e desnecessárias, pois as questões relevantes para a solução do litígio, antes examinadas, prescindem de conhecimentos técnicos ou de esclarecimentos em audiência.

Ressalte-se que a cognição, na apreciação da tutela antecipada em segundo grau, também é sumária e provisória, destinada, portanto, a ser substituída quando do julgamento definitivo, razão pela qual não se pode dizer que a conclusão a que se chegou nesta sentença viole o que decidiu a superior instância quando do julgamento dos agravos interpostos pelos autores. As medidas perdem sua eficácia.

7. Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE a ação. DECLARO cessada a eficácia das medidas concedidas no julgamento dos agravos de instrumento e prejudicada a

aplicação da multa cominada. REVOGO o segredo de justiça. Sucumbentes, os autores arcarão solidariamente com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados estes, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, em dez mil reais, para cada um dos co-réus, com atualização monetária pela tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a partir desta sentença. Quando operado o trânsito em julgado ou interposto recurso sem efeito suspensivo, requeira a parte credora, se for de seu interesse, o cumprimento do julgado, na forma dos artigos 475-B, *caput*, e 475-I, do Código de Processo Civil. Se não houver requerimento em seis meses, aguarde-se eventual provocação em arquivo (artigo 475-J, parágrafo 5º).

P.R.I.

São Paulo, 18 de junho de 2007.

GUSTAVO SANTINI TEODORO
Juiz de Direito