

DIREITO DE IMAGEM E LIBERDADE DE IMPRENSA: A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DO PRESO PROVISÓRIO EM FACE DO EXCESSO MUDIÁTICO

Sidney Soares Filho*
Camila Figueiredo Oliveira Gonçalves**

Introdução. 1 O Direito de Imagem. 1.1 Conceito e características do direito de personalidade. 1.2 Direito de imagem e suas peculiaridades. 2 A liberdade de imprensa. 3 A presunção de inocência do preso provisório em face do excesso do exercício da liberdade de imprensa. 3.1 A presunção de inocência e as possíveis repercussões da violação do seu direito de imagem. 3.2 Medidas para evitar a exposição da imagem do preso no Estado do Ceará. Conclusão. Referências.

RESUMO

O presente trabalho aborda o direito de imagem do preso provisório frente à liberdade de imprensa. Sabe-se que este direito é consequência do direito constitucional da liberdade de manifestação de pensamento assegurado no art. 5º, IV, da Constituição Federal. Assim, os jurisdicionados possuem o direito de informar e de ser informado, inclusive sobre os eventuais delitos cometidos e sua respectiva autoria. Ocorre que é também garantida pelo texto constitucional (art. 5º, V e X, CF/88) o direito de imagem, assegurando aos indivíduos, salvo em casos excepcionais, a não divulgação de seus atributos físicos sem que haja autorização. O preso provisório, indivíduo segregado por interesse processual, e não em virtude de uma condenação criminal com trânsito em julgado, além de ter este direito de imagem, é tutelado também pela presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF/88). Entretanto, observa-se que, no exercício da liberdade de imprensa, algumas vezes ocorre

* Doutorando e Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor), especialista em Direito Público com área de concentração em Direito Constitucional pela Universidade Potiguar (UnP) e em Direito Processual pela Universidade do Sul de Santa Catarina (Unisul); Professor da graduação e pós-graduação da Universidade de Fortaleza (Unifor); do curso de pós-graduação da Faculdade Leão Sampaio e de alguns cursos preparatórios para concurso público, tais como o EuVouPassar (www.euvoupassar.com.br) e o Master Concursos. Analista Judiciário – Execução de Mandados (TJ/CE). E-mail: sid_filho@hotmail.com

** Mestranda em Direito pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Graduada em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC). Membro do Grupo de Pesquisa de Direito Constitucional nas Relações Privadas da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Especialização em Direito Público em andamento. Professora da graduação do Centro Universitário Christus (Unichristus). E-mail: camilafogoncalves@gmail.com

excessos midiáticos, os quais, além de terem a ampla possibilidade de influenciar no julgamento destes presos antes do término do processo penal, podem trazer prejuízos irreparáveis no caso de eventual absolvição. Dessa forma, procurou-se, neste artigo, estudar como compatibilizar esses aludidos direitos, por meio de pesquisas bibliográficas, em especial, através de livros, documentos jurídicos e matérias jornalística.

Palavras-chave: Direito de Imagem. Liberdade de imprensa. Excesso Midiático. Presunção de Inocência.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, em especial no art. 5º, V e X, garante, aos indivíduos tutelados pela ordem constitucional brasileira, como direito fundamental, a proteção a suas respectivas imagens. O direito de imagem, corolário do direito à intimidade, assegura a preservação dos seres humanos, principalmente, em face de uso excessivo e exacerbado de sua figura, de modo a impedir violações à intimidade do cidadão brasileiro ou mesmo do estrangeiro.

Do mesmo modo, é constitucionalmente garantido, no art. 5º, IV, da Constituição Federal de 1988 o direito fundamental de liberdade de manifestação do pensamento, do qual decorre a liberdade de imprensa. Em outras palavras, os indivíduos possuem o direito de informar quaisquer acontecimentos, bem como de serem informados destes fatos.

Ocorre que, muitas vezes, para a divulgação de uma notícia jornalística, faz-se necessária a publicização da imagem de um indivíduo. Ademais, na busca de audiência cada vez mais elevada, os meios midiáticos exploram, até mesmo com uma conotação sensacionalista, os acontecimentos cotidianos, utilizando, frequentemente, de forma jocosa ou humilhante a imagem do ser humano envolvido no fatídico.

Em relação ao indivíduo preso, muito embora ainda tutelado pela presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF/88), conhecida também como princípio da não-culpabilidade, é comum sua imagem e seus atos serem divulgados pela mídia com temerários excessos, resultando em um aparente indivíduo deplorável e doentio, o que acaba por corroborar para construção da figura culpada, mesmo sem julgado prévio.

Dessa forma, como é possível compatibilizar o direito de imagem do preso com a liberdade de imprensa? Deve-se acrescentar a esta discussão o fato de aquele ser um direito de personalidade, e a conotação axiológica deste é permeada de características como irrenunciabilidade, intransmissibilidade e imprescritibilidade, predicados estes que só reforçam a necessidade de respeito e de atenção ao direito de imagem.

Sabe-se, inclusive, que, com o aperfeiçoamento dos meios de informação, existe a possibilidade de alta propagação de informações, em um curto espaço de tempo, chegando ao conhecimento de um número indeterminado de indivíduos. Assim, é certo que divulgar como culpado um indivíduo que ainda está preso em flagrante delito pode representar danos irreparáveis a este e a seus familiares em caso de eventual absolvição ao final do processo criminal.

Cite-se, por exemplo, o emblemático caso ocorrido na Escola Base do Estado de São Paulo, em março de 1994. Nesta situação, proprietários de uma escola, juntamente com outras pessoas, foram acusados de abusar sexualmente de crianças. Ultrapassados três meses de exposição midiática, o magistrado responsável pelo caso determinou o arquivamento do inquérito policial; ou seja, após as investigações da polícia, os indiciados, que sofreram exacerbada exposição de suas figuras pela mídia, nem mesmo chegaram a ser processados, tendo em vista que o juiz, o promotor e o delegado envolvidos no caso concluíram que eles eram inocentes. No entanto, pela exposição, os donos da escola jamais conseguiram retomar suas atividades a contento, haja vista o estigma que lhes fora atribuído.

Além de ser possível causar danos morais e patrimoniais irreparáveis aos indivíduos, como no caso citado acima, a excessiva divulgação da imagem do preso, novamente repita-se, em especial, do provisório, pode influir no resultado de eventual julgamento futuro dos envolvidos.

Sem querer inferir que eram inocentes, mas há casos como o do ex-juiz Percy Barbosa, o dos Nardoni e o da menina Eloá, todos estes tratados neste trabalho, nos quais os acusados já eram considerados culpados pela mídia e, conseqüentemente, pela opinião pública, antes mesmo de iniciar seu julgamento.

Aliás, o problema é ainda mais grave quando se trata de crime doloso contra a vida, tendo em vista que o julgamento deste é feito pelo Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, o qual é composto por jurados leigos, que não necessariamente são detentores de conhecimentos jurídicos.

O objetivo geral desse trabalho é, portanto, analisar a compatibilidade do direito de imagem do preso provisório com o direito de liberdade de imprensa. Já os específicos consistem em investigar as características e as peculiaridades do direito de imagem e da liberdade de imprensa, assim como as repercussões da exposição excessiva da imagem do preso por parte do meio midiático.

A metodologia de abordagem foi o método hipotético-dedutivo, tendo em vista que o trabalho se desenvolverá a partir dos questionamentos acima levantados, analisando-os com os fatos e dados descobertos. Para tanto, a técnica de pesquisa utilizada foi a bibliográfica, com consulta a livros, dissertações, teses, legislação, artigos e revistas especializadas, matérias jornalísticas e consulta em sítios eletrônicos, além de pesquisa jurisprudencial, o que constitui numeroso material, essencial para análise do tema ora abordado. Em relação à pesquisa jurisprudencial, coletou-se de modo aleatório os julgados que guardassem pertinência temática com o tema em questão.

Assim, o presente trabalho foi dividido em três tópicos. No primeiro, foi abordado o assunto direito de imagem, relacionando-o, inclusive, com o direito de personalidade. Já no segundo, tratou-se acerca da liberdade de imprensa, com enfoque, especial, nos seus possíveis e eventuais limites. Por fim, no último e principal tópico deste trabalho, estudou-se a colisão, muitas vezes existente, entre a presunção de inocência do preso provisório e o excesso midiático.

1 O DIREITO DE IMAGEM

As novas formas de tecnologia e a liberdade de imprensa possibilitaram a utilização da imagem do indivíduo de várias maneiras. Ocorre que, dependendo da forma como é utilizada, a publicização da imagem do indivíduo pode causar danos irreparáveis a este.

Portanto, percebe-se que há constantes conflitos envolvendo o direito de imagem, o qual cria situações ainda não totalmente superadas em sede doutrinária e jurisprudencial, tais como os limites existentes entre esse direito e a privacidade do indivíduo ou mesmo a liberdade de imprensa. O direito à imagem é um direito da personalidade. Dessa forma, para que a temática aqui abordada seja devidamente compreendida, os subtópicos a seguir abordarão os conceitos e características destes direitos.

Notar-se-á que os direitos da personalidade e, conseqüentemente, o direito de imagem, entre outras características, são ferramentas de proteção aos atributos individuais e que a presunção de inocência do preso provisório é um desdobramento objetivo desse direito da personalidade. Entretanto, como explicar a exposição da imagem destes indivíduos segregados frente à liberdade de imprensa?

1.1 Conceito e características do direito de personalidade

Os direitos da personalidade são objetos de estudo, principalmente, do Direito Civil, ramo do Direito Privado. Esses direitos buscam tutelar juridicamente núcleos essenciais para a existência digna dos seres humanos, tais como os direitos à vida, à liberdade, à intelectualidade, à honra, à imagem, ao nome, à liberdade, à integridade física e a privacidade, dentre outros.¹

É importante salientar, todavia, que não há possibilidade dos direitos inerentes à personalidade serem mensurados economicamente e que eles estão positivados na Constituição Federal como direito fundamental da pessoa humana, albergando as dimensões físicas, psíquicas e morais.

Fernanda Borghetti Cantali, sobre direitos da personalidade, defende que o homem é o centro do sistema jurídico, de forma que este deve prever tais direitos, para tutelar o cidadão, os quais foram construídos através de um longo processo histórico, conforme se depreende pela leitura do excerto a seguir transcrito:

A ideia de pessoa e de personalidade é fundamental para a compreensão do fenômeno jurídico, na medida em que o Direito é concebido tendo como destinatário os seres humanos em convivência. O Direito existe por causa do homem sendo este o sujeito primário daquele. Por esta razão, sempre se vislumbrou a pessoa como protagonista do cenário jurídico, com a valoração da pessoa e a tutela dos direitos inerentes a ela constituindo fruto de um processo histórico longo, mas de construção teórica efetiva recente.²

Indubitavelmente, o direito de personalidade tem como base jurídica a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República brasileira, insculpido no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal. Dessa forma, a efetivação dos direitos, em especial os originários deste núcleo fundamental, constitui o processo de amadurecimento da democracia brasileira, como Cantali dispõe a seguir:

Pode-se dizer, assim, que a construção da teoria dos direitos de personalidade se confunde com a construção relativa aos direitos fundamentais, mas adquire força a partir da consagração da dignidade da pessoa humana como valor fundante dos Estados Democráticos, o que coloca o ser humano como centro referencial dos ordenamentos jurídicos.³

Godoy divide os aspectos da personalidade em três grupos, levando em consideração a integridade física, intelectual e moral, representando, portanto, a ampla abrangência desses direitos, de acordo com a citação abaixo exposta:

Nesse sentido, classifica os direitos da personalidade conforme sua pertinência à integridade física, intelectual e moral do indivíduo. No primeiro grupo insere o direito à vida e aos alimentos; o direito sobre o próprio corpo vivo; o direito sobre o próprio corpo morto; o direito sobre o corpo alheio morto; o direito sobre partes separadas do corpo vivo; e o direito sobre partes separadas do corpo morto. No segundo, identifica o direito à liberdade de pensamento, os direitos pessoais de autor científico, de autor artístico e de inventor. Por fim, no terceiro disciplina o direito à liberdade civil, política e religiosa, o direito à honra, à honorificiência, ao recato, ao segredo pessoal, doméstico e profissional, à imagem e à identificação pessoal, familiar e social.⁴

Os direitos de personalidade são intransmissíveis, já que não podem ser repassados para outra pessoa, assim como são irrenunciáveis, pois não existe a possibilidade do titular negar o direito de fazer uso deste direito e também são imprescritíveis, tendo em vista que ao titular deste direito é possível, a qualquer momento, insurgir-se contra abusos praticados por terceiros.

Tais direitos são também indisponíveis, pois não são suscetíveis de comercialização, penhora, apropriação ou usucapião. Essas características se devem, principalmente, em decorrência do caráter personalismo destes direitos.

O Código Civil, em seu art. 11, o qual está inserido no capítulo dedicado aos direitos de personalidade, dispõe que “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”. Essa redação, além de fundamentar as características desses direitos expostas no parágrafo anterior, traz mais uma peculiaridade deles, o fato de não serem, em regra, suscetíveis de limitação, a menos que esta seja voluntária.⁵

Percebe-se, portanto, que tais direitos inerentes aos seres humanos, adquiridos desde a concepção,⁶ não podem sofrer restrições ou limitações, já que abrangem os atributos físicos e morais dos indivíduos.⁷ Assim, são oponíveis *erga omnes*, ou seja, exemplificativamente em relação ao direito de imagem, é possível evitar, com base neste direito da personalidade, qualquer forma de exposição pública que não tenha o consentimento, do indivíduo.

Desrespeitar os direitos de personalidade é negar a o próprio Estado Democrático de Direito, pois, como visto acima, eles são o núcleo de proteção da personalidade, já que são corolários do princípio da dignidade humana.

Porém, como explicar a constante exposição da imagem do preso provisório? Será que o mero argumento do direito de liberdade de imprensa são suficientes para a divulgação excessiva do indivíduo custodiado temporariamente pelo Estado? Para responder melhor essas questões, no sub-tópico a seguir, serão estudadas as peculiaridades do direito de imagem.

1.2 Direito de imagem e suas peculiaridades

O direito de preservação da imagem, como direitos da personalidade que são, é adquirido desde a concepção, caracterizando-se, dentre outros fatores, por não possuir restrições injustificáveis ou limitações, sendo, portanto, restrita, pelo menos no plano abstrato, toda forma de exposição pública que não tenha o consentimento, do indivíduo.

Assim, limitar o direito à imagem de um indivíduo, em razão de suas peculiaridades pessoais, sejam elas positivas ou negativas, como no caso dos presos provisórios, depende da análise das proporcionalidade, necessidade e razoabilidade, conforme os ensina Sahm, nos termos a seguir expostos:

O bem da imagem retrata a personalidade individual, que conjuga os elementos próprios do sujeito, em sua qualidade de ator social, e que o distingue das demais pessoas. Conjugando os vários elementos componentes da imagem, inclusive o da imagem-qualificação, podendo enunciar o direito à imagem como: conjunto de faculdades e prerrogativas jurídicas cujo objeto é toda expressão formal e sensível da personalidade que o individualiza a pessoa que em sua

expressão estática (figura), quem dinâmica (reprodução); assim como por meio da qualificação ou perspectiva, de acordo com sua verdade pessoal (existencial), a imagem que o faz de si (subjetivamente) e seu reflexo na sociedade (objetivamente), garantida a utilização exclusiva pelo titular, compreendendo a prevenção dos atentados sem prejuízo da indenização por danos acusados.⁸

Como visto no tópico anterior, os direitos da personalidade são intransmissíveis, irrenunciáveis e indisponíveis. Todavia, quanto ao direito de imagem, existe a peculiaridade de ele ter a possibilidade de ser explorado economicamente, por meio do ato de vontade do seu titular.

De toda forma, é importante segregar o viés moral e patrimonial de tal direito. Aquele diz respeito aos atributos íntimos e pessoais do indivíduo, não existindo legalmente a possibilidade de ocorrer a sua violação, o que evita ofensas morais ao ser humano; já o segundo, diferentemente do primeiro, possui caráter material, sendo plenamente plausível sua exploração econômica.

Percebe-se, pelos aspectos apresentados, a peculiaridade do direito de imagem de, em certa medida, podendo ser disponível, devendo, entretanto, obedecer limites; e são exatamente estas restrições que devem ser obedecidas que essa disposição de tal direito não implica em renúncia, pois esse direito da personalidade não pode se desvencilhar totalmente da pessoa detentora do direito. Inclusive Stancioli afirma que “Ser pessoa é ser local e global. Ter identidade. Ter direitos da personalidade. Poder renunciar. Mas nunca ser uma possibilidade que se esgotou.”⁹

Ocorre que, no que diz respeito a possibilidade de utilização do direito de imagem dos presos provisórios, existem algumas peculiaridades que deve ser examinadas de acordo com o caso concreto. Por exemplo, conforme de depreenderá no subtópico 3.1 deste texto, eles possuem a garantia da presunção de inocência, podendo ser considerados culpados por eventual delito, tão somente se sobrevier uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado; ou seja, que não seja mais possível a interposição de recurso.

Entretanto, a despeito de o preso provisório ser tutelado pela presunção de inocência, não se pode ignorar que existe o direito fundamental de liberdade de imprensa, o qual garante não apenas o direito de informar algum fato ocorrido no meio social, mas também o direito de a sociedade ser informada destes acontecimentos. Saliente-se que o segundo tópico deste artigo irá abordar de forma mais aprofundada esta garantia constitucional.

De qualquer modo, na colisão desses direitos (direito de imagem do preso provisório e de liberdade de imprensa), é necessário utilizar o princípio da razoabilidade quando da disposição do direito de imagem, nunca se desvencilhando dos parâmetros atinentes ao princípio da dignidade da pessoa humana, impossibilitando com isto a exposição da pessoa ao ridículo público,

existindo nestes casos a possibilidade do controle através da intervenção do Poder Judiciário.

No Brasil, a consagração do direito à imagem foi introduzida pelo inciso V do art. 5º da Constituição Federal de 1988. Ao consignar o dano à imagem, distinto do direito à imagem do inciso X do art. 5º, cria a tese de que a tutela não mais se restringe à imagem original, que o corpo como seu suporte, e à imagem-retrato (que é física, e permite a reprodução). Extrapolando-se os limites do corpo em sua totalidade ou em parte, órgão, membro, voz, effigie, forma plástica, para abranger a imagem essencialmente de caráter moral. Também a característica como tutela essencialmente contra atentados perpetrados pelos excessos da liberdade de imprensa e da informação. Por outro lado, a nova dogmática, hermenêutica que caminha no sentido da aceitação da prevalência de sistemas abertos, permite que, soa a égide dos princípios gerais da igualdade, da liberdade e da dignidade humana, os fundamentos da justiça sejam mais bem atendidos, pois se possibilita ao julgador verdadeira criação e não mera subsunção.¹⁰

É admissível o uso da imagem para fins econômicos, desde que autorizado, garantindo ao ofendido o direito de indenização, no caso de uso indevido, independente de prova de ter ocorrido dano, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, contido na Súmula 403, “Independente de prova ou prejuízo a indenização pela publicação não autorizada da imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais”.

Porém, será que é possível a utilização da imagem do preso por intermédio da mídia? Será que o direito de liberdade de imprensa abrange essa prerrogativa de forma irrestrita por parte do meio midiático? Com essas perguntas, pode-se notar a dificuldade de compatibilização entre o direito de imagem e o direito de liberdade de imprensa, já que ambos são direitos fundamentais assegurados, expressamente, pela Constituição Federal de 1988, e, dependendo do caso concreto, pode-se perceber uma colisão entre eles.

De toda sorte, aqui adianta-se que os estudiosos do Direito devem se pautar na necessidade de preservar o direito à imagem, no intuito de evitar excessos relacionados à exposição da imagem, já que é extremamente importante evitar interferências desarrazoadas na vida privada das pessoas.

Isso porque, conforme visto no subtópico anterior (1.1), uma das finalidades intentadas quando da positivação dos direitos da personalidade foi a tutela de atributos inerentes à dignidade da pessoa humana, já que os Direitos de personalidade são os que resguardam a dignidade humana Miracy Gustin.¹¹

Estudados, portanto, o direito de personalidade e sua relação com o direito de imagem, abordando, inclusive, seus conceitos e suas principais peculiaridades, no tópico a seguir, será abordada a liberdade de imprensa.

2 A LIBERDADE DE IMPRENSA

Atualmente, existe a preocupação de universalizar e de assegurar a liberdade de imprensa, não estando restrito este objetivo, exclusivamente, aos países que possuem ou já viveram, ou estando vivendo, períodos de ditaduras militares. O país possuir uma imprensa livre, sem censura, é tão importante, que foi inserido na Declaração Universal dos Direitos do Homem, em seu artigo 19, o seguinte texto:

Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão.

No Brasil, superada a ditadura militar, fase de extremo controle social, o Poder Constituinte Originário, em 1988, assegurou expressamente o direito de ampla liberdade de imprensa, como forma de garantir o exercício pleno do princípio da liberdade de expressão, conforme se denota pelo art. 5º, IV, da Constituição Federal de 1988.

A liberdade de imprensa é uma importante aliada à concretização da democracia brasileira. Este direito é, portanto, corolário da liberdade de manifestação de pensamento, assegurado pela Constituição Federal de 1988. A atual Constituição, denominada de “constituição cidadã”, ressalta a conquista dos direitos sociais e individuais, garantindo, entre outros, esta garantia, tantas vezes negada ao povo brasileiro.

As limitações da liberdade de pensamento só devem existir quando em conflito com outras garantias constitucionais na análise com caso concreto, conforme se denota pela leitura do art. 220 da Constituição Federal, o qual preceitua da seguinte forma: “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”.

Ademais, Guerra, em suas considerações gerais sobre liberdade de expressão, assim pronuncia a vedação ao legislador em impor limitações a essa norma, já que se trata de um preceito constitucional de eficácia plena,¹² conforme se percebe pelo texto abaixo transcrito:

Devemos salientar que, se limites existem à liberdade de informação ou imprensa, estes decorrem da própria Constituição Federal, e o legislador ordinário não está autorizado a impor outras limitações, tendo em vista que esta inclui-se naquelas cláusulas denominadas péticas.¹³

Inclusive, não se pode dialogar sobre liberdade de imprensa brasileira sem uma reflexão acerca da ditadura militar ocorrida no Brasil, a qual, aliás,

teve como uma de suas ingerências sobre a liberdade de expressão a promulgação da Lei de Imprensa, Lei Federal 5.250, datada do dia 09 de fevereiro de 1967.

A Lei de Imprensa, como não poderia deixar de assim inferir, é pautada de incoerências e inconstitucionalidades, razão pela qual foi considerada não recepcionada pela Constituição de 1988, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), impetrada pelo Partido Democrático Trabalhista.

A decisão do STF produziu eficácia geral e efeito vinculante, contra vários dispositivos da referida lei e tinha como objetivo evitar lesões aos incisos IV, V, IX, X, XIII e XIV do art. 5º, mais os artigos 220 a 223, todos da Constituição Federal. O relator da ação, o Ministro Carlos Ayres Brito, em seu voto, entendeu que a Lei de imprensa, em seu todo, não foi recepcionada pela Constituição de 1988, em razão da sua “total incompatibilidade com os tempos democráticos” (ADPF 130), tendo ainda sido atendida, a título de medida cautelar, a suspensão de todos os processos em andamento e das decisões relacionadas ao referido dispositivo.

Atualmente, portanto, existe a ausência de uma Lei de Imprensa brasileira, a qual deveria regulamentar uma parcela desse direito democrático tão importante, denominado liberdade de manifestação de pensamento. Assim, com esse vácuo legislativo, nota-se que foi um fato de grande importância a atualização do Código de Ética dos Jornalistas do Brasil, ocorrida no dia 04 de agosto de 2007, durante o Congresso Extraordinário dos Jornalistas, realizado em Vitória-ES, estabelecendo, entre outros fatores, em seu artigo 2º, uma tentativa de impor aos profissionais da área condutas pautadas na busca da verdade:

Art. 2º Como o acesso à informação de relevante interesse público é um direito fundamental, os jornalistas não podem admitir que ele seja impedido por nenhum tipo de interesse, razão por que:

[...]

II - a produção e a divulgação da informação devem se **pautar pela veracidade dos fatos e ter por finalidade o interesse público.** (grifo nosso)

Esse referido Código possui outros dispositivos importantes, como a preocupação quanto ao respeito à intimidade, à honra e à imagem, direitos da personalidade como visto no primeiro tópico deste trabalho. Percebe-se, portanto, que é possível exercer o dever inerente ao jornalista sem que ocorra desrespeito a direito de imagem:

Art. 6º É dever do jornalista:

I - opor-se ao arbítrio, ao autoritarismo e à opressão, bem como defender os princípios expressos na Declaração Universal dos Direitos Humanos;

[...]

VIII - respeitar o direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem do cidadão.

Saliente-se, inclusive, que essa ausência de regulamentação específica do comportamento dos profissionais da área de imprensa e seus possíveis abusos, faz com que a vítima de eventual excesso desse direito possa buscar indenização contra danos causados quando da atuação dos profissionais midiáticos, não existindo, porém, mecanismos de regulamentação para tentar evitar fatos contrários aos direitos fundamentais.

De toda sorte, a despeito de o Brasil não possuir mais uma lei específica de imprensa, este país, por meio do Decreto nº 678, datado do dia 6 de novembro de 1992, reafirmou seu compromisso constitucional de assegurar o direito de liberdade de pensamento e de expressão, promulgando a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), a qual, sobre a liberdade de pensamento e expressão, dispõe da forma abaixo aludida:

Artigo 13 – Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeita à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:
3. O respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;

Nota-se, dessa forma, que os profissionais de imprensa têm o direito constitucional de informar, garantindo o livre exercício de uma da atividade jornalística; entretanto, o direito à liberdade de expressão não é uma prerrogativa exclusiva dos profissionais de imprensa, mas sim é um direito assegurado a todo o cidadão, os quais, além de terem a possibilidade de exteriorizar seus pensamentos, possuem também o direito de serem informados.

Ademais, a liberdade não é absoluta ou ilimitada. Talvez, pela busca desenfreada por audiência e por conta da grande concorrência entre as audiências, verifica-se, atualmente, notícias sensacionalistas de fatos e índices relacionados a criminalidade, com a consequente exposição de presos, os quais, em muitos momentos, são apresentados de maneira jocosa. Uadi Lammêgo Bulos, em estudos sobre o tema, dispõe da forma a seguir transcrita:

É comum jornalistas levantarem “suposições”, “probabilidades” e “possibilidades” com base no que denominam “provas”, não raro

ficícias e, no geral, deturpadas. Alguns se arvoram de juristas. Outros agem como se fossem o “quarto poder”. Citam leis e preceitos incriminadores, enquadrando pessoas físicas e jurídicas, autoridades e representações, mobilizando a opinião pública. Não olham a quem ofendem. Insinuem, desestabilizam, praticam o mal, atormentam a paz, matam a dignidade, no afã de “dar a notícia”. E dizem: “procuramos Fulano, mas não o encontramos para oferecemos a sua versão”. Quando a vítima exerce o seu direito de resposta, vêm as contumeliosas “notas de redação”, confundindo ainda mais o leitor desavisado. Ora, publicações e transmissões falsas não têm o amparo da ordem jurídica; devem ser execradas e repelidas. Não há liberdade de imprensa sem respeito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas. O arbítrio dos meios de comunicação podem gerar danos irreparáveis, porque o desmentido nunca tem a força do mentido.¹⁴

O trabalho midiático é de suma importância, vez que leva informações à sociedade, trabalho este, sem dúvida, indispensável para uma democracia. Ocorre que deve-se respeitar limites, em especial, os assegurados pela Constituição Federal, como o previsto no art. 5º, inciso III, da Constituição Federal diz: “ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento desumano ou degradante”.

Saliente-se, também, que os presos possuem o direito de não se manifestar, dentre os seus direitos fundamentais, ou seja, o de poder permanecer calado, prerrogativa assegurada no art. 5º, LXII, da Carta Magna, segundo o qual “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”.

Ademais, há os limites dos dispositivos da legislação infraconstitucional. O próprio Código Penal, em seu artigo 38, dispõe que: “O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”.

Tão somente a título de exemplo, cita-se, abaixo, algumas jurisprudências de casos envolvendo comportamentos excessivos parte de profissionais de imprensa, ao abordarem a notícia de determinado delito, os quais abusaram no exercício do direito de informar, acarretando demandas junto ao Poder Judiciário, conforme se pode ver na decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA QUE EXTRAPOLA O DEVER DE INFORMAÇÃO. VALORAÇÃO DOS FATOS PELO JORNAL. IMPARCIALIDADE COMPROMETIDA. OFENSA À HONRA DO AUTOR. DANO MORAL MANTIDO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

A matéria objeto do litígio não foi meramente informativa. Se assim o fosse, não haveria falar em dever de indenizar. Ocorre,

porém, que o requerido extrapolou seu direito à liberdade de informação, na medida em que divulgou como inequívoca a versão das supostas vítimas, emitindo juízo de valor. Da leitura da matéria, constata-se que o jornal requerido não foi imparcial.

Assim, uma vez que o autor teve sua imagem e sua honra atingidas, maculadas, impõe-se a manutenção da condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que os requisitos da responsabilidade civil estão presentes no caso em tela.

PRELIMINAR CONTRARRECURSAL REJEITADA. APELO DESPROVIDO.

(Apelação Cível N° 70040601981, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Romeu Marques Ribeiro Filho, Julgado em 23/02/2011)

A informação divulgada ao público, em especial no que diz respeito à notícia de um delito, dominada por conteúdos ideológicos, políticos ou contendo juízos de valores, deixa de ser meramente informativa, transformando-se em verdades absolutas na formação do inconsciente coletivo da sociedade.

Assim, somente não haverá excesso no desempenho da liberdade de imprensa a notícia meramente informativa, desprovida de comentários tendenciosos, a qual deve ser limitada ao repasse, por exemplo, de informações fornecidas pelas autoridade policiais, ainda que, em momento posterior, a autoridade policial não venha a comprovar as acusações.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL E MATERIAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO ILÍCITO POR EMPRESA JORNALÍSTICA. INDENIZAÇÃO INVIÁVEL. 1. A responsabilização na órbita civil de empresa jornalística pressupõe a existência de ação voluntária, de dano, culpa ou dolo e do nexo de causalidade entre o evento danoso e sua conduta. A inexistência de prova de quaisquer desses pressupostos, conduz à improcedência da demanda indenizatória. 2. Hipótese em que não restou demonstrado que a reportagem veiculada em jornal tenha ultrapassado o limite das informações fornecidas pelo autor, não se vislumbrando, de seu conteúdo, caráter atentatório à dignidade e imagem daquele. Não-comprovação da prática de ato ilícito pela publicação da matéria jornalística, geradora de responsabilidade. Inviabilidade da pretensão indenizatória. Danos patrimonial e extrapatrimonial não configurados. APELAÇÃO IMPROVIDA. “ (Apelação Cível N° 70008129223, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fabianne Breton Baisch, Julgado em 15/09/2004).

Ressalte-se que a razão de, neste trabalho, serem citadas as jurisprudências acima, faz-se para que o leitor possa compreender que o direito à liberdade de imprensa, principalmente na divulgação de um delito, não é ilimitado, devendo, mesmo a divulgação de fotos do preso, serem permitida sem abusos, analisando, aliás, o caso concreto.

Tão somente para fundamentar esta afirmação, saliente-se que existem decisões, as quais, mesmo não reconhecendo irregularidades na divulgação de notícia, informando fatos contidos em inquérito policial, a reprodução de fotografia sem autorização pode ser considerada como uma ação pela qual se pode cobrar indenização por parte da pessoa ofendida.

EMENTA: AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - NOTÍCIA VERÍDICA - AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ - DIREITO À IMAGEM. Estando em conflito direitos fundamentais diversos, tais como a liberdade de informação e o direito à imagem das pessoas, deve o intérprete guiar-se pela solução que melhor resguarde ambos os valores constitucionalmente protegidos, buscando a solução mais adequada ao caso concreto. Os direitos fundamentais também têm eficácia no âmbito e na esfera das relações privadas. A notícia verídica, publicada em jornal e originada em inquérito policial para a averiguação de prática de crime, na qual não existe intenção de prejudicar o conceito do cidadão, não enseja indenização por dano moral, mas a reprodução de fotografia, em jornal de ampla circulação, sem a ciência e a autorização da pessoa focalizada, constitui ato ilícito, de molde a ensejar ressarcimento. (Apelação Cível n.º 2.0000.00.334870-3/000, Tribunal de Justiça de MG, Relator: Wander Marotta, Julgado em 19.05.01)

Portanto, as limitações na divulgação de informações por parte dos profissionais de imprensa, deveriam estar alinhadas ao que consta no Código de Ética da categoria. Porém, é possível verificar comportamentos questionáveis por parte de alguns profissionais midiáticos, extrapolando os limites da liberdade de imprensa.

3 A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DO PRESO PROVISÓRIO EM FACE DO EXCESSO DO EXERCÍCIO DA LIBERDADE DE IMPRENSA

O preso provisório ou também chamado de segregado em prisão cautelar ou procedimental é aquele indivíduo que foi recolhido ao cárcere por razões processualísticas, e não porque sobreveio uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado.

Percebe-se, portanto, que o preso provisório, muito embora segregado, ainda goza de diversas prerrogativas constitucionais, entre elas o estado ou presunção de inocência, que tutelam a sua não excessiva exposição.

Assim, os subtópicos a seguir, abordarão a garantia da presunção de inocência dos que estão submetidos à prisão cautelar em face à excessiva exposição midiática. Ademais, serão estudadas algumas recomendações feitas pelo Ministério Público, em especial, o que atua no Estado do Ceará, no intuito de coibir eventual mácula ao direito de imagem do preso em detrimento do exercício de liberdade de imprensa.

3.1 A presunção de inocência e as possíveis repercussões da violação do seu direito de imagem

A Constituição Federal de 1988 trata da presunção de inocência, também conhecido como princípio da não culpabilidade, no art. 5º, inciso LVII, dispondo da forma a seguir transcrita: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Este preceito significa que, por mais que hajam provas supostamente inequívocas de que um indivíduo cometeu o delito, como o vídeo do juiz Percy¹⁵ que atirou num comerciante na cidade de Sobral, uma pessoa apenas poderá ser considerada culpada por eventual delito, se sobrevier uma sentença penal condenatória irrecurável.

Dessa forma, nota-se, inequivocamente, que uma pessoa presa cautelarmente¹⁶ pela polícia não é, pelo menos ainda, culpada por aquele delito. Aliás, falar em prisão cautelar é de suma importância, tendo em vista que a maioria das ofensas midiáticas ao direito do preso ocorrem neste tipo de segregação, em especial, quando se trata de prisão em flagrante.¹⁷

Não é admissível num regime democrático, que o indivíduo seja reduzido à condição de objeto; este não pode ter direitos fundamentais violados, por conta de um interesse meramente mercantil. Na busca por maiores audiências, acontece de programas televisivos e midiáticos em geral transformarem os presos provisórios em uma notícia sensacionalista. Fundamentando o ora exposto, verifique-se a citação infra:

A preservação do conteúdo intangível da dignidade, como limite aos atos de disposição, também já foi tratada quando da verificação de que o homem não pode ser reduzido à condição de objeto, como instrumento para atingir determinado fim mercantilista, já que há um dever de proteção da pessoa contra atos atentatórios à dignidade, sejam advindos do Estado, de terceiros ou mesmo da própria pessoa que se autolimita, o que decorre do caráter indisponível da dignidade enquanto parte do núcleo mínimo dos direitos fundamentais.¹⁸

Deve-se buscar o equilíbrio ético entre o exercício legítimo do direito de informar e de ser informado e o direito de imagem do preso. Não se pode transformar uma notícia jornalística em vingança social; em outras palavras, o

segregado não deve servir de meio para se atender o desejo da sociedade em ver exibida a imagem de uma pessoa de forma ridicularizada, humilhada ou mesmo jocosa nos meios de comunicação. Esse equilíbrio deve ser buscado, inclusive, em respeito, à dignidade humana (art. 3, III, CF/88), conforme leciona Cantali:

Não há como negar que há uma interdependência entre a idéia de dignidade humana e a proteção dos direitos individuais fundamentais desde a formação do Estado de Direito, mesmo que tal relação somente tenha se explicado com maior clareza na segunda metade do século XX. Assim como há essa interdependência entre dignidade humana e os direitos individuais fundamentais, há também entre estes e a personalidade humana, haja vista que o preferencial objeto de tutela dos direitos fundamentais são os aspectos centrais da subjetividade humana.¹⁹

O Código de Ética dos Jornalistas em seu artigo 11, II, prescreve que o jornalista não pode divulgar informações: “de caráter mórbido, sensacionalista ou contrário aos valores humanos, especialmente em cobertura de crimes e acidentes;”.

Está evidenciado que a categoria de jornalistas, quando da reunião dos seus membros, no momento de elaborar seu Código de Ética profissional, optou pela negação ao sensacionalismo e busca ao respeito dos valores do ser humano, certamente não podendo silenciar perante as injustiças sociais e assumindo o compromisso de defender o ser humano, nem tampouco aceitar que seus próprios membros venham a cometer atos contrários a estes preceitos.

Não se pode esquecer, inclusive, que a excessiva exposição do preso, com o uso exacerbado de sua imagem, gera uma inegável influência da mídia na opinião pública. Dessa forma, atitudes como esta podem causar danos irreparáveis caso aquele indivíduo seja inocentado, tais como a recusa de empregos e do convívio social.

Para exemplificar o exposto no parágrafo acima, cite-se um dos casos mais emblemáticos no Brasil, o da Escola Base, ocorrido no Estado de São Paulo, em março de 1994. Nesta situação, proprietários de uma escola, dentre outras pessoas, foram acusados de abusar sexualmente de crianças. Transcorridos três meses de exposição midiática o magistrado responsável pelo caso determinou o arquivamento do inquérito policial, tendo em vista que o delegado, o Ministério Público do caso e o próprio juiz, chegaram a conclusão de que todos os indiciados eram inocentes. Em outras palavras, não houve sequer o início do processo penal em face dos investigados, tendo, perante o Poder Judiciário, o caso finalizado já na fase pré-processual, a de investigação.

Entretanto, por conta da excessiva exposição da mídia, os prejuízos financeiros e pessoais dos investigados foram demasiadamente pesados, persistindo, se duvidar, por toda a vida destes. Para ilustrar esse caso, cite-se o excerto abaixo.

A notícia correu o país e os donos da escola, que não passavam de suspeitos, terminaram o noticiário daquela semana de março como culpados e também suspeitos de drogarem, e, possivelmente, de transmitir Aids às crianças. O detalhe é que nenhum deles teve espaço nos veículos para se defender das denúncias. Quando tiveram espaço, o assassinato social já estava consumado.²⁰

Ademais, além de causar prejuízos irreparáveis ao preso exposto que, após o procedimento criminal tenha sido inocentado, a utilização exacerbada da imagem do preso pode influenciar no resultado de processos. Cite-se, por exemplo, no procedimento do Tribunal do Júri,²¹ o qual tem como juízes pessoas leigas, não necessariamente formadas em Direito.

De toda sorte, muito embora hajam erros ou excessos como os citados anteriormente, também não deve-se levar ao extremo a preservação da imagem do preso, sob pena de desmerecer a importância do jornalismo investigativo, sem o qual os diversos delitos, como, por exemplo, o “Mensalão”,²² jamais teriam chegado ao conhecimento do público, fator que certamente facilitaria a impunidade de seus agentes.

3.2 Medidas para evitar a exposição da imagem do preso no Estado do Ceará

No Estado cearense, visando evitar os excessos cometidos no momento da apresentação de presos pela imprensa, o Ministério Público Federal, expediu Recomendação, n.º 03, de 29 de janeiro de 2010, ao Secretário de Segurança Pública e Defesa Social, advertindo da necessidade de respeito aos parâmetros constitucionais. Cite-se abaixo um excerto deste documento:

3 - A apresentação de custodiados e de material apreendido em operações policiais, quando o interesse público exigir a divulgação, deve ser realizada, preferencialmente, através de fotografias das pessoas investigadas e por meio de entrevista coletiva, com a presença do Secretário de Segurança - que é o porta-voz da instituição - ou de alguém por ele indicado para o atendimento à imprensa, além das autoridades policiais responsáveis pela investigação, assegurando-se que os veículos de comunicação recebam tratamento isonômico.

Ressalte-se, inclusive, que a preocupação em proteger a imagem do preso provisório originou uma Ação Civil Pública, em consequência de um Termo de Ajustamento de Conduta no sentido de concessão de tutela antecipada, que proibia a exibição de programas que ferissem os direitos fundamentais, mas que foi descumprido pelas emissoras de televisão, de acordo com citação abaixo transcrita.

CONSIDERANDO que, nada obstante os termos do acordo firmado no sobredito processo, a realidade demonstra que nada ou quase nada mudou, posto que, os fatos atuais revelam clara e inofismavelmente que as pessoas presas em delegacias continuam sendo objeto de exibição pela imprensa, às vezes em condições humilhantes que ofendem a própria dignidade humana, e forçadas a responder perguntas impertinentes dos repórteres, circunstâncias que comprometem seguramente o Estado, à medida em que seus agentes permitem a exposição indevida da imagem de pessoas que se encontram sob sua guarda e pelas quais deve responder, haja vista que, muito embora o infrator seja mero instrumento de investigação, a prisão não lhe retira os direitos fundamentais à dignidade humana. (Recomendação N^o 03/2010 - Procuradoria da República no Estado do Ceará).

É certo que uma recomendação do Ministério Público não tem caráter obrigatório ou vinculante, representando, porém, um instrumento legal do atuação do *Parquet*, na busca de advertir às autoridades policiais seus agentes, quanto ao comportamento abusivo diante do inegável desrespeito a exposição desnecessária presos, inclusive, no que diz respeito ao seu direito de imagem.

Assim, com a mesma intenção de acabar com as constantes apresentações de presos pelos policiais, o Secretário de Segurança Pública e Defesa Social do Estado do Ceará, Roberto Monteiro (2007-2010), proibiu essa prática, pelos servidores a ele administrativamente subordinados. Como não poderia deixar de ser, essa vedação gerou críticas de jornalistas cearenses, em especial, dos profissionais ligados aos programas policiais.

Aliás, o descumprimento por parte de servidores dessa determinação acarretou a exoneração de cargos públicos, como se pode depreender da notícia abaixo do Jornal Diário do Nordeste:

Numa atitude surpreendente e que causou constrangimento no seio da Polícia Civil, o secretário da Segurança Pública e Defesa Social, delegado federal aposentado, Roberto Monteiro, determinou, ontem, a exoneração de três delegados considerados “linha de frente” no combate ao crime organizado no Ceará. No começo da noite, a Assessoria encaminhou à Imprensa uma nota oficial. Segundo a nota, a exoneração dos delegados “foi gerada a partir de ofício oriundo da Ordem dos Advogados do Brasil. O documento trata da constante exposição de presos sob a custódia da Polícia Civil, que a OAB-CE classifica como constrangimento e violação de um preceito constitucional.”²³

O então Secretário Roberto Monteiro, em nota encaminhada à imprensa, divulgou que a exoneração dos delegados foi uma medida de cunho administrativo, adotada, dentre outras razões, pelo ofício da OAB/CE a ele

enviado, criticando a constante exposição de presos, de maneira constrangedora na imprensa.

Saliente-se, por fim, que outros Estados brasileiros também receberam recomendações do Ministério Público, no sentido de disciplinar, ou mesmo de vedar a apresentação de presos para a imprensa. O MP estadual do Rio Grande do Norte, estabeleceu, inclusive, um prazo de 10 (dez) dias para que fosse regulamentada a apresentação de presos nas Delegacias ou em outros prédios públicos, facultando ao preso o direito de conceder entrevista, conforme pode-se denotar pela excerto abaixo:

O Secretário Estadual de Segurança Pública e Defesa Social deve, em 10 (dez) dias, editar ato administrativo tendente a proibir a apresentação de qualquer preso, seja nas dependências de Delegacias de Polícia, seja em quaisquer outros prédios utilizados pelas Polícias Civil ou Militar, em razão de o mesmo ser suspeito de prática delituosa, tenha sido preso em flagrante delito ou não, ato este que também deve ser destinado a proibir que qualquer preso seja constrangido a dar declarações ou entrevistas a emissoras de TV, rádio, jornais impressos ou a qualquer outro meio de comunicação, esclarecendo-se que, por outro lado, não poderá ser proibida a concessão de entrevista pelo preso que deseje veicular opiniões ou denúncias por meio da imprensa (Promotoria de Justiça da Comarca de Natal, agosto de 2008).

Nota-se, portanto, que divulgar a imagem de presos na mídia pelo simples fato deles, supostamente, terem cometido determinado crime, representa, em verdade, uma forma de punição. Esta postura não deve ser admitida em um regime democrático de direito. É temerária, inclusive, a evocação da aplicação irrestrita da garantia constitucional, que assegura a liberdade de expressão, pois atitudes como esta podem criar uma verdadeira 'ditadura midiática', em detrimento de todos os outros direitos fundamentais.

Deve-se, assim, fazer coexistir à tutela da privacidade e o amplo acesso às informações, fazendo prevalecer a perspectiva funcional²⁴: a plena liberdade de informação é reconhecida para todos os aspectos pessoais em que predomina o valor histórico, enquanto possibilidade de acesso, no âmbito científico, depende da função que o pesquisador exerce. Esta perspectiva é válida também para a situação dos presos provisórios.

CONCLUSÃO

Através da leitura do presente texto, pôde-se notar que o intenso desenvolvimento dos meios de comunicação cria ampla possibilidade de transmissão das informações. Acontece que, a despeito fato ser benéfico ao meio social, ele pode gerar excessos na utilização de um direito, causando, conseqüentemente, a violação de outro.

É nesse diapasão que este trabalho enfocou a problemática existente entre o direito de imagem do preso provisório e a liberdade de imprensa, direitos estes que, a depender do caso concreto, podem-se colidir, gerando a necessidade de debates doutrinários e jurisprudenciais no intuito de traçar limites aos seus respectivos exercícios e coibir eventual violação do segundo no primeiro.

Na busca de assegurar a consolidação das liberdades, o constituinte de 1988 incluiu a liberdade de expressão na relação dos direitos fundamentais, buscando desconstruir a cultura predominante, em especial no âmbito da ditadura militar, baseada no cerceamento do direito de manifestação artística, cultural e política, entre outros direitos. É certo, portanto, que a liberdade de imprensa é um direito constitucionalmente garantido, o qual é essencial para o fortalecimento da estrutura democrática do Estado brasileiro.

Ocorre que, como visto neste trabalho, existe também o direito fundamental e de personalidade à imagem. Esta representa um conjunto de atributos físicos, elemento essencial de distinção entre os seres humanos, não se admitindo, por parte constituinte e também do legislador ordinário a divulgação não autorizada da imagem, sem que haja um motivo plausível e condizente no âmbito do interesse público ou social; não se pode, inclusive, anular o direito de imagem na busca em assegurar a liberdade de imprensa.

Percebeu-se, assim, que a colisão entre os aludidos direitos se torna mais enfática, quando o objeto da discussão é o direito de imagem do preso provisório e a liberdade de imprensa. Este indivíduo, que está em segregação cautelar ou processual do Estado, é o que ainda não foi condenado definitivamente. Dessa forma, ele ainda está amparado pelo princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade, o qual está insculpido no art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal.

Assim, os jurisdicionados possuem o direito de informar e ser informado, em especial, no que diz respeito ao cometimento de um delito que, sem dúvida, é matéria de ordem pública. Entretanto, o preso provisório tem garantido também, além do seu direito de imagem, o citado direito à presunção de inocência. Essa colisão deve ser, portanto, feita de acordo com o caso concreto, na medida da razoabilidade; ou seja, deve-se, ao máximo evitar os excessos midiáticos em face ao direito de imagem do segregado cautelarmente, garantindo a máxima efetividade das normas constitucionais.

Conciliar os direitos fundamentais, por meio dos critérios da conveniência, necessidade e razoabilidade, diante de um caso concreto é uma tarefa árdua, mas, de qualquer forma, indispensável em uma sociedade que tenha como finalidade a Justiça; assim, não deve a exposição excessiva do preso provisório ser relacionada a uma espécie de vingança social pretendida em momentos de clamor público.

Todavia, observa-se, inclusive por meio de algumas matérias jornalísticas que foram neste trabalho exemplificadas, que as autoridades policiais e seus

agentes, algumas vezes, apresentam os presos como se fossem troféus, aniquilando, dessa forma, o princípio da presunção de inocência.

Atitudes como esta criam no imaginário coletivo a certeza da autoria do crime à pessoa apresentada, impressão que pode chegar a comprometer, inclusive, o julgamento daquele jurisdicionado.

Por fim, é importante ressaltar, inclusive, que, a despeito de aqui terem sido apontadas algumas críticas em relação ao exercício da atividade dos profissionais da imprensa, em nenhum momento quis-se defender o retorno à censura prévia ou mesmo ofender qualquer pessoa da área.

Em verdade, procurou-se a compatibilização e harmonia de direitos assegurados pelo ordenamento jurídico brasileiro para que não só a liberdade de expressão seja respeitada, mas também o direito de imagem dos indivíduos, especialmente aquele que ainda goza do estado de inocência.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. **Código de ética dos Jornalistas**. Vitória: Federação Nacional dos Jornalistas. 04 ago.2007. Disponível em: <<http://www.fenaj.org.br/federacao/cometica/codigodeeticadosjornalistasbrasileiros.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Senado Federal, 3 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. **Lei nº 10.406/02**. Institui o **Código Civil**. Brasília: Senado Federal, 10 jan.2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848/40**. Institui o Código Penal. de 07 dez.1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. **Lei Complementar 75/93**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público. de 20 de maio de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp75.htm>. Acesso em: 22 out. 2012.

_____. **Ato institucional nº 5**. de 13 de dezembro de 1968. Disponível em: http://www.acervoditadura.rs.gov.br/legislacao_6.htm. Acesso em: 11 mai. 2011.

BULOS, Uadi Lamêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CANTALI, Fernanda Gorghetti. **Direitos da Personalidade**: disponibilidade relativa, autonomia privada dignidade humana. São Paulo: Livraria do Advogado, 2009.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS DE 1948. **Portal.MJ**. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 11 out. 2012.

DIÁRIO DO NORDESTE. Monteiro exonera delegados. online. dia 24 de setembro de 2009. **Política**. Disponível em: <<http://diariodonordeste.globo.com/materia.asp?codigo=673797>>. Acesso em: 22 fev. 2012.

DOMENICI, Thiago. O Caso da Escola Base. **Escola Base Sites** 2005. Disponível em: <<http://escola.base.sites.uol.com.br/agrandeimprensa.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2012.

ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. Ministério Público Estadual 22. Promotoria De Justiça da Comarca de Natal, **Recomendação 004/2008**, datada de 15 de agosto de 2008. Disponível em: <<http://www.mp.rn.gov.br/download/recomendacao-004-2008.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2012.

GODOY, Cláudio Luís Bueno de. **A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2008.

GUERRA, Sidney César Silva. **A liberdade de imprensa e o direito à imagem**, 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. **Das necessidades humanas aos direitos**. Ensaio de sociologia e filosofia do direito. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

LAUDO revela crueldade no caso Alanis. Jornal o povo online, Fortaleza. 26 jan. 2010. **O Povo Online**. Disponível em : <<http://www.opovo.com.br/www/opovo/fortaleza/948238.html>>. Acesso em: 22 out. 2012.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. A vida e a dignidade da pessoa humana na fase pré-natal: uma defesa da personalidade do nascituro. In: Joyceane Bezerra de Menezes. (Org.). **Dimensões da personalidade no ordenamento constitucional brasileiro**. Dimensões da personalidade no ordenamento constitucional brasileiro. Florianópolis: Conceito Editora, 2010, v. 1, p. 337-364.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, Procuradoria da República no Estado do Ceará. Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão. **Recomendação Nº 03** de 29 de janeiro de 2010. Disponível em: <<http://www.policiacivil.ce.gov.br/pcivil/downloads/recomendacao.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2012.

MONTEIRO, Roberto. Artigo *Voyeurismo* e Teratológico. **O Povo Online**. dia 23 de fevereiro de 2010. Disponível em: <<http://www.opovo.com.br/www/opovo/opiniaio/956161.html>>. Acesso em: 22 out. 2012.

ONU. Comissão de Direitos Humanos da ONU. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. Paris: Palais Charlot, 10 dez.1948. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 22 mar. 2012.

PERLINGIERI, Pietro. In: CICCIO, Maria Cristina (Org.) **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. In: CICCIO, Maria Cristina (Trad.). **Perfis do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

RODOTÀ, Stefano. In: MORAES, Maria Celina Bodin (Trad.). **A vida na sociedade da viglância**. A privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SAHM, Regina. **Direito á imagem no Direito Civil Contemporâneo**: De acordo com o Código Civil, Lei 10.406, de 10-1-2002. São Paulo: Atlas, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. São Paulo, Malheiros, 2003.

STANCIOLI, Brunello. **Renúncia ao exercício de direitos da personalidade ou como alguém se torna o que quiser**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

- 1 É amplamente aceito o entendimento de que os direitos da personalidade não se encerram nos casos típicos previstos no Código Civil, haja vista que o objeto de tutela sendo a personalidade, o *dever* da pessoa humana não é predizível em *numerus clausus*. A personalidade, enquanto valor inerente à pessoa, merece amparo em todas as suas emanções. Nesse sentido, Pietro Perlingieri afirma: “A personalidade é, portanto, não um direito, mas um valor (o valor fundamental do ordenamento) e está na base de uma série aberta de situações existenciais, nas quais se traduz a sua incessantemente mutável exigência de tutela. Tais situações subjetivas não assumem necessariamente a forma do direito subjetivo e não devem fazer perder de vista a unidade do valor envolvido. Não existe um número fechado de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa sem limites, salvo aqueles colocados no seu interesse e naqueles de outras pessoas. A elasticidade torna-se instrumento para realizar formas de proteção também atípicas, fundadas no interesse à existência e no livre exercício da vida de relações.” (PERLINGIERI, Pietro. In: CICCIO, Maria Cristina de (Trad.). **Perfis do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.155.)
- 2 CANTALI, Fernanda Gorghetti . **Direitos da Personalidade**: disponibilidade relativa, autonomia privada dignidade humana. São Paulo: Livraria do Advogado, 2009, p. 27.
- 3 *Ibid.*, p. 61.
- 4 GODOY, Cláudio Luís Bueno de. **A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 25-26.
- 5 É importante ressaltar que o enunciado nº 4 aprovado na I Jornada de Direito Civil promovido pelo Conselho da Justiça Federal dispõe nos seguintes termos: “Art. 11: o exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral”.
- 6 Art. 2º, CC/02 “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”
- 7 MENEZES, Joyceane Bezerra de. A vida e a dignidade da pessoa humana na fase pré-natal: uma defesa da personalidade do nascituro. In: Joyceane Bezerra de Menezes. (Org.). **Dimensões da personalidade no ordenamento constitucional brasileiro**. Florianópolis: Conceito Editora, 2010, v. 1, p. 337-364.
- 8 SAHM, Regina. **Direito à imagem no Direito Civil Contemporâneo**: De acordo com o Código Civil, Lei 10.406, de 10-1-2002. São Paulo: Atlas, 2002, p. 34.
- 9 STANCIOLI, Brunello. **Renúncia ao exercício de direitos da personalidade ou como alguém se torna o que quiser**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 125.
- 10 SAHM, *op.cit.*, p. 35.
- 11 GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. **Das necessidades humanas aos direitos**. Ensaio de sociologia e filosofia do direito. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 24-31.
- 12 José Afonso da Silva classifica as normas constitucionais quanto a sua eficácia, podendo elas serem de eficácia plena, contida ou limitada. A norma constitucional de eficácia plena é aquela que tem aplicabilidade imediata, ou seja, desde o surgimento do preceito é possível a sua aplicação, e não admite que a

- lei possa lhe reduzir seu conteúdo. Dessa forma, a liberdade de imprensa prevista na Constituição Federal é uma norma constitucional que tem aplicabilidade imediata e não admite que sofra limitações exclusivamente do legislador ordinário. (SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 83-112).
- 13 GUERRA, Sidney César Silva. **A liberdade de imprensa e o direito à imagem**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.83-84.
- 14 BULOS, Uadi Lamêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 562.
- 15 “O ex-juiz Pedro Percy Barbosa de Araújo foi condenado a 15 anos de prisão pelo assassinato do vigilante José Renato, em Sobral, ocorrido em 2005. O crime foi registrado pelas câmeras do supermercado onde o vigilante trabalhava. Percy cumpria pena no quartel do Corpo de Bombeiros, em Fortaleza, mas morreu dia 08 de julho de 2008, em consequência de complicações cardíacas. Salient-se que o vídeo não está mais disponível para acesso, por constituir material de Inquérito Policial, o qual é sigiloso, conforme dispõe o Art. 20 do Código de Processo Penal.”
- 16 As prisões cautelares, processuais ou procedimentais são as que ocorrem antes do trânsito em julgado do processo penal; tratam-se de hipóteses excepcionalíssimas de segregação do indivíduo, cuja finalidade é resguardar o processo principal, pois, enquanto medida cautelar, visa tutelar o processo e não o direito material nele discutido. Assim, assegura a utilidade e a possibilidade da prestação jurisdicional.tualmente, existem três espécies de prisão cautelar, a prisão em flagrante (Art. 301 a 310 do CPP), a prisão preventiva (Art. 311 a 316 do CPP) e a prisão temporária (Lei 7.960/89)
- 17 A prisão em flagrante delito é aquela que qualquer do povo pode e as autoridades policiais e seus agentes deverem prender, caso o indivíduo se encontre em flagrante delito, de acordo com o Art. 301 do CPP. Nos termos do Art. 302 deste Diploma Legislativo, Considera-se em flagrante delito quem: I - está cometendo a infração penal; II - acaba de cometê-la; III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração; IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.
- 18 CANTALI, Fernanda Gorghetti. **Direitos da Personalidade**: disponibilidade relativa, autonomia privada dignidade humana. São Paulo: Livraria do Advogado, 2009, p. 238.
- 19 *Ibid.*, p. 89.
- 20 DOMENICI, Thiago. **O Caso da Escola Base**. 2005. Disponível em: <<http://escola.base.sites.uol.com.br/agrandeimprensa.pdf>>. Acesso em 22 out. 2012.
- 21 O Tribunal do Júri tem fundamento constitucional no Art. 5º, inciso XXXVIII. Trata-se de um tribunal de cidadãos, previamente alistados, os quais decidem, de acordo com suas próprias convicções, tendo por base o que foi apresentado no plenário de audiência, sobre a culpabilidade ou não dos acusados (réus), acerca de crimes dolosos contra a vida, que estão previstos nos Arts. 121 a 128 do Código Penal. É curioso notar que o júri foi instituído no Brasil com a primeira Lei de Imprensa, a 18 de junho de 1822. Atualmente, o seu procedimento está disposto nos Arts. 406 a 497 do CPP.
- 22 O “Mensalão” é um esquema de compra de votos de parlamentares. Sem dúvida, é o retrato de uma das maiores crises políticas sofridas no país, originando Ação Penal 470, no Supremo Tribunal Federal. Essas atitudes delinquentes tiveram grande repercussão nacional e mundial, porque, no dia 14 de maio de 2005, foi divulgado, pela imprensa, uma gravação de vídeo na qual o ex-chefe do DECAM/ECT, Maurício Marinho, solicitava e também recebia vantagem indevida para ilicitamente beneficiar um falso empresário, o advogado curitibano Joel Santos Filho. Para obter provas do esquema, este fez-se passar por empresário - interessado em negociar com os Correios. No vídeo, mostrava a negociação feita com o falso empresário, Maurício Marinho, a qual expõe detalhes, o esquema de corrupção de agentes públicos existente naquela empresa pública. Percebe-se, portanto, a importante atuação da imprensa na descoberta de irregularidades como esta.
- 23 DIÁRIO DO NORDESTE, Monteiro exonera delegados. **Diário do Nordeste Online**. 24 set. 2009. Disponível em: <<http://diarionordeste.globo.com/materia.asp?codigo=673797>>. Acesso em: 22 fev. 2012.
- 24 RODOTÁ, Stefano. In: MORAES: Maria Celina Bodin de. (Trad.). **A vida na sociedade da vigilância**. A privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 71.

RIGHTS ON IMAGE AND PRESS FREEDOM: THE PRESUMPTION OF INNOCENCE OF PRO- VISIONAL INTERNS IN CONFRONTATION WITH MEDIA EXCESSES

ABSTRACT

This work approaches the rights on image of the provisional intern when in confrontation with press freedom. Press freedom is consequence of the constitutional right to freedom to expression of thoughts, guaranteed by art. 5th, IV, of the federal constitution. The provisional intern, besides maintaining his rights over his own image, is also protected by the presumption of innocence. Nevertheless, the exercise of press freedom, regarding some excesses in speech, eventually may influence the judgment of these interns, and bring them some irreparable damages, when non-convicted. Though, the means of balancing both rights were sought.

Keywords: Right Image. Freedom of the press. Media excesses. Presumption of Innocence.