



ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO CEARÁ
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* EM DIREITO CONSTITUCIONAL

**DIREITO AO ESQUECIMENTO *VERSUS* LIBERDADE DE
INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO: A TUTELA DE UM DIREITO
CONSTITUCIONAL DA PERSONALIDADE EM FACE DA
SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

Fortaleza/CE
2014

EVILÁSIO ALMEIDA RAMOS FILHO

DIREITO AO ESQUECIMENTO *VERSUS* LIBERDADE DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO: A TUTELA DE UM DIREITO CONSTITUCIONAL DA PERSONALIDADE EM FACE DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Direito Constitucional da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará – ESMEC, como requisito parcial para obtenção do Título de Especialista em Direito Constitucional.

Orientador: Prof. Me. Marcelo Roseno de Oliveira.

Fortaleza/CE
2014

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, que esteve sempre comigo, guiando meus passos e sendo fonte de força e de persistência, mesmo diante de todas as dificuldades enfrentadas, principalmente nos últimos dias de produção deste trabalho.

Agradeço, em seguida, ao Dr. Marcelo Roseno de Oliveira, juiz de direito, com quem tive a grandiosa oportunidade de trabalhar, ainda que por pouco tempo, quando auxiliou o Juízo da 9ª Vara da Fazenda Pública desta Comarca, e que de bom grado aceitou de pronto a tarefa de ser meu orientador neste trabalho monográfico. Meus sinceros agradecimentos.

Agradecimentos também à minha família, que sempre me apoiou e incentivou a seguir em frente, em especial à minha namorada, Brenda Vasconcelos Costa, que esteve sempre ali ao meu lado, me incentivando a continuar, apesar das dificuldades, sempre com a certeza de tudo ia dar certo.

RESUMO

Do princípio da dignidade da pessoa humana e das garantias fundamentais à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, pode-se extrair o chamado direito ao esquecimento, ou como conhecido pelos norte-americanos de “direito de ser deixado em paz”. Originariamente, o direito ao esquecimento fora criado para beneficiar aqueles que já pagaram por crimes de fato cometidos e, com mais razão, por aqueles que foram considerados inocentes, mas que tiveram suas vidas pessoais envolvidas em eventos muitas vezes com efeitos nefastos e, por tal motivo, não convém serem lembrados, trazendo à tona todos os malefícios superados. Diante desse cenário, tem-se, de um lado, a liberdade de imprensa, a liberdade de informação e de expressão, valores de índole constitucional, ínsitos de uma sociedade contemporânea, multifacetária e globalizada, os quais não podem estar submetidos a qualquer tipo de censura, e, de outro lado, os direitos da personalidade, dentre eles o direito ao esquecimento, como corolário do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, todos também com *status* constitucional. Com o direito ao esquecimento não se pleiteia a imposição de apagar fatos ou de reescrevê-los, mas apenas a possibilidade de se regular o uso que se faz de fatos pretéritos, mais precisamente o modo e a finalidade com que tais fatos são lembrados, evitando que canais de informação se enriqueçam mediante a indefinida exploração das desgraças privadas. Neste trabalho, far-se-á uma análise da colisão entre direitos fundamentais que emerge, apresentado métodos propostos pela doutrina e jurisprudência para a solução do conflito.

Palavras-chave: Liberdade de informação. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Direitos da Personalidade. Direito ao Esquecimento. Colisão entre direitos fundamentais. Ponderação.

ABSTRACT

The principle of human dignity and fundamental guarantees intimacy, privacy, honor and image can extract the so-called right to be forgotten or as known by Americans of "right to be let alone". Originally, the right to be forgotten was created to benefit those who have already paid for the crimes committed and in fact, as more reason for those who were acquitted, but their personal lives were involved in events often with adverse effects, and that by this reason should not be remembered, surfacing overcome all evils. Given this scenario, we have, on one hand, freedom of press, freedom of information and expression values of a constitutional nature, a contemporary, multifaceted, globalized society, which can not be subjected to any kind of censorship, and on the other hand, personality rights, including the right to oblivion, as a corollary of the right to privacy, privacy, honor and image, all also with constitutional status. Right to oblivion not plead facts imposing delete or rewrite them, but only the possibility of regulating the use made of bygone events, more precisely the manner and purpose for which such facts are remembered, preventing information channels to enrich themselves by indefinite operation of private woes. In this monograph an analysis of collision between fundamental rights that emerges presented methods proposed by doctrine and jurisprudence for the solution of the conflict will be far.

Keywords: Freedom of information. Principle of Human Dignity. Personality Rights. Right to Oblivion. Collision of fundamental rights. Weighting.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
1 A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO, DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA	13
1.1 Liberdade de Informação e de Expressão	13
1.2 Liberdade de Imprensa	16
1.3 Limites às Liberdades de Informação, de Expressão e de Imprensa	18
2. O DIREITO AO ESQUECIMENTO COMO ESPÉCIE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE.....	24
2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana e sua aplicabilidade quanto aos direitos da personalidade.....	24
2.1.1 Aspectos históricos.....	24
2.1.2 Conceituação.....	26
2.1.3 O tratamento dado pelo Sistema Constitucional Brasileiro.....	28
2.2 Direitos Constitucionais da Personalidade	32
2.2.1 Aspectos históricos.....	32
2.2.2 Conceituação.....	33
2.2.3 Características.....	34
2.2.4 Classificação.....	36
2.2.4.1 Direito à Honra.....	38
2.2.4.2 Direito à Vida Privada e à Intimidade.....	39
2.2.4.3 Direito à Imagem.....	42
2.3 Direito ao Esquecimento.....	46
2.3.1 Delimitação do tema.....	46
2.3.2 Tratamento legal e jurisprudencial.....	49

3 COLISÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS – DIREITO AO ESQUECIMENTO <i>VERSUS</i> LIBERDADE DE INFORMAÇÃO, DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA.....	54
3.1 A colisão entre direitos fundamentais e as técnicas de solução.....	56
3.3.1 Aplicação da ponderação como solução para a colisão entre o direito ao esquecimento e a liberdade de informação, de expressão e de imprensa.....	62
CONSIDERAÇÕES FINAIS	70
REFERÊNCIAS.....	74

INTRODUÇÃO

Hodiernamente, é inegável o fundamental e insubstituível papel que a imprensa exerce na sociedade contemporânea. Em um Estado Democrático de Direito, a liberdade de imprensa, enquanto projeção da liberdade de informação e de expressão, se encontra em um patamar de suma importância, possuindo um significado de direito fundamental universalmente garantido. Dessa forma, resta patente a importância que possui a imprensa na evolução e consolidação de uma democracia, buscando-se, desde o advento da Constituição Federal de 1988, por uma imprensa realmente livre, não submetida a qualquer tipo de censura.

Por outro lado, também de índole constitucional, estão os direitos da personalidade, que podem ser entendidos como aqueles direitos derivados da própria dignidade reconhecida à pessoa humana para tutelar os valores mais significativos do indivíduo, perante outras pessoas ou em relação ao Poder Público. Pode-se afirmar que, sob o prisma constitucional, os direitos da personalidade passam a expressar o mínimo necessário e imprescindível à vida com dignidade.

Do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como das garantias fundamentais à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, pode-se extrair o chamado direito ao esquecimento, ou como conhecido pelos norte-americanos de “direito de ser deixado em paz”, originariamente criado para beneficiar aqueles que já pagaram por crimes de fato cometidos e, com mais razão, por aqueles que foram considerados inocentes, mas que tiveram suas vidas pessoais envolvidas em eventos muitas vezes com efeitos nefastos e, por tal motivo, não convém serem lembrados, trazendo à tona todos os malefícios superados.

Diante desse cenário, tem-se, de um lado, a liberdade de imprensa, a liberdade de informação e de expressão, valores de índole constitucional, ínsitos da sociedade contemporânea, multifacetária e globalizada, os quais não podem estar submetidos a qualquer tipo de censura, e, de outro lado, os direitos da personalidade, dentre eles o direito ao

esquecimento, como corolário do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, todos também com *status* constitucional.

Dessa forma, na atual sociedade da hiperinformação, onde parece ser evidente não haver mais espaço entre a privacidade e a esfera pública, com notória expropriação da intimidade/privacidade contra a própria vontade do titular, poderiam os meios de comunicação, sob uma falsa permissão ampla e irrestrita, retratar fatos e eventos indefinidamente no tempo, mesmo que tal conduta venha a causar dano à dignidade das pessoas envolvidas?

Observa-se, dessa forma, o surgimento de um conflito entre valores igualmente acolhidos pela Constituição Federal de 1988, a saber, de um lado, o direito ao esquecimento, decorrência dos direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade, e de outro, a liberdade de imprensa, como projeção das liberdades de informação e de manifestação do pensamento.

O tema colisão de direitos fundamentais, mais precisamente o conflito entre liberdade de informação e direitos da personalidade, da forma como posta neste trabalho, ganha uma nova roupagem, devendo ser analisado sob outro prisma e solucionado levando-se em consideração uma nova realidade social, na qual a informação se difunde de forma massificada, por meio de diversos veículos de comunicação, dentre eles a *internet*, ambiente que, por natureza, não “esquece” o que nele se divulga e pereniza tanto informações boas quanto injuriosas da pessoa noticiada, bem como do seu alcance potencializado de divulgação.

Dessa forma, a disseminação da informação como posta hoje se choca com a invocação de novos direitos, tais como o direito ao esquecimento, projeção dos já conhecidos direitos à honra, à privacidade, à intimidade e à imagem, todos eles resultante de proteção constitucional conferida à dignidade da pessoa humana.

Assim, com o desenrolar deste trabalho monográfico, procurar-se-á responder a algumas perguntas, tais como: o direito ao esquecimento pode ser considerado como um direito da personalidade, sendo adequada a sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro? Até que ponto a publicação, pela mídia, de fatos considerados traumáticos para as vítimas e seus familiares, de natureza criminal ou não, ferem os direitos da personalidade destes? A

liberdade de informação seria capaz de dar permissão ampla e irrestrita à mídia para a utilização indefinidamente no tempo de tais fatos e das pessoas neles envolvidas, trazendo à tona lembranças e angústias já superadas? Com a utilização do direito ao esquecimento, não se estaria comprometendo a historicidade de um tempo ou de certos fatos importantes, onde, por exemplo, crimes e criminosos que entraram para a história poderiam simplesmente desaparecer? No conflito entre direito ao esquecimento e liberdade de informação, ambos tutelados pela Constituição de 1988, qual deve prevalecer?

A justificativa para a apresentação deste trabalho decorre da importância de se promover uma melhor compreensão do tema, que envolve um conflito de interesses igualmente de índole constitucional, propondo uma análise da possível adequação do mencionado direito ao esquecimento ao ordenamento jurídico brasileiro, diante dos casos de publicações pela mídia de eventos já marcados pelo tempo, sem prévia autorização, trazendo métodos propostos pela doutrina e jurisprudência para a solução do suposto conflito.

Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo principal examinar, à luz da teoria dos direitos fundamentais e do princípio da dignidade humana, a aplicação do denominado direito ao esquecimento ao ordenamento jurídico brasileiro, como decorrência dos direitos à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, ante uma sociedade globalizada e hiperinformada. Como objetivos específicos buscar-se-á analisar a aplicação do direito ao esquecimento ao ordenamento jurídico brasileiro como uma espécie dos direitos da personalidade; analisar as garantias e liberdades de informação, de expressão e de imprensa na sociedade contemporânea, identificando seus limites e analisar, diante dos inúmeros casos de publicações pela mídia de eventos já marcados pelo tempo, sem prévia autorização, causando diversos transtornos de ordem moral às pessoas noticiadas, a colisão existente entre o direito ao esquecimento e as liberdades de informação, de expressão e de imprensa, trazendo métodos propostos pela doutrina e jurisprudência para a solução do suposto conflito.

Quanto aos aspectos metodológicos, foi utilizado o meio de investigação de pesquisa bibliográfica e documental. Já no que se refere ao tipo da pesquisa, esta é pura, afinal foi realizada com o intuito de aumentar o conhecimento do pesquisador para embasar a sua posição sobre assunto tão polêmico. Sobre a abordagem, utilizar-se-á a qualitativa, procurando aprofundar e abranger as ações e relações humanas ligadas ao assunto em questão.

Em relação aos objetivos, a pesquisa é descritiva e exploratória, posto que classifica, explica e interpreta os fatos, assumindo a forma bibliográfica, sem a interferência do pesquisador, procurando, apenas, aprimorar ideias.

No primeiro capítulo, são abordadas as liberdades de informação, de expressão e de imprensa, procurando-se conceituá-las, destacando-se a importância e os limites naturais e legais das mesmas.

Posteriormente, no segundo capítulo, são analisados os direitos constitucionais da personalidade e suas particularidades, destacando-se o direito ao esquecimento como decorrência destes, dando-se ênfase, também, ao princípio da dignidade da pessoa humana, abordando-se, ainda, a proteção conferida pela Constituição Federal.

Já no terceiro capítulo, aborda-se a colisão entre direitos fundamentais, analisando-se as diversas técnicas de solução do conflito, aplicando-se, ao final, a técnica da ponderação para a resolução do choque entre o direito ao esquecimento e as liberdades de informação, de expressão e de imprensa.

O foco principal do presente trabalho é demonstrar que a divulgação pela mídia de acontecimentos trágicos, de caráter criminal, seja em programas televisivos ou reportagens, com ausência total de contemporaneidade e desprovidos de interesse público e historicidade, pode causar para os envolvidos sérios danos e abalos de ordem moral. O passado convertido em presente contínuo poderá reabrir antigas feridas e trazer à tona traumas já superados, razão pela qual o direito ao esquecimento, em um juízo de ponderação, deve prevalecer em detrimento das liberdades de informação, de expressão e de imprensa.

1 A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO, DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA

É cediço que o homem, por natureza, é um ser social, que não pode ser nunca considerado isoladamente. Assim, para cumprir a sua essência e cultivar mútuas relações, o homem sente a necessidade de manifestar ao seu grupo suas ideias, convicções e pensamentos, não se contentando com o pensamento interiorizado. Todavia, para poder exercer essa sua característica natural de se manifestar aos demais, o homem necessita de liberdade, necessita de se ver livre para exprimir, por qualquer forma, o que se pensa.

Desta forma, considerando a importância da liberdade para o ser humano como um todo, a Constituição Federal de 1988 consagra tal garantia, em suas mais variadas formas, em seu art. 5º, em capítulo intitulado “Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”, inserido dentro do título “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. Entretanto, dentre as liberdades previstas pelo Texto Constitucional brasileiro, deve-se destacar, levando-se em consideração o objeto do presente trabalho, apenas as liberdades de informação, liberdade de expressão e a liberdade de imprensa, a seguir analisadas.

1.1 Liberdade de Informação e de Expressão

As liberdades de informação e de expressão, consagradas em diversos textos constitucionais, constituem uma das mais nobres e fundamentais características das sociedades democráticas, podendo ser consideradas, inclusive, um termômetro do regime democrático.

Emanação do triunfo das revoluções liberais dos séculos XVII e XVIII, a liberdade de expressão, cujo conteúdo essencial visa afastar a atuação restritiva do Estado frente ao direito de crítica legítima aos agentes públicos e também aos particulares, está

relacionada à liberdade de informação, compreendendo o direito de informar, de se informar e de ser informado.

No aspecto histórico, a Inglaterra foi o primeiro país a lutar em prol da liberdade de expressão do pensamento e da opinião. Os Estados Unidos e a França também podem figurar como pioneiros em reconhecer tais liberdades, podendo-se citar como exemplos norte-americanos o *Bill of Rights* do Estado da Virgínia, que, em seu art. 12, proclamava que “a liberdade de imprensa é um dos grandes baluartes da liberdade e não pode ser restringida jamais, a não ser por governos despóticos”, além da primeira emenda, aprovada em 15 de dezembro de 1791, ao texto original da Constituição americana, que impede, taxativamente, que o Congresso americano adote iniciativas tendentes a proibir e limitar seus direitos fundamentais, dentre eles a liberdade de expressão (FARIAS, 1996, p. 129).

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XIV¹, assegura a todos o acesso geral à informação, resguardando, quando necessário ao exercício profissional, o sigilo da fonte. Trata-se da liberdade de informação, ou seja, do direito de informar e de ser informado.

O direito de receber informações consiste em um direito de liberdade caracterizado essencialmente por ser dirigido a todos os cidadãos, independentemente de raça, credo ou convicção político-filosófica, tendo como finalidade o fornecimento de subsídios para a formação da opinião acerca de assuntos públicos.

Nas palavras de José Afonso da Silva (2005, p. 246):

Nesse sentido, a *liberdade de informação* compreende a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou idéias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer. O acesso de todos à informação é um direito individual consignado na Constituição, que também resguarda o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (art. 5º, XIV).

A Carta Magna brasileira garante também a liberdade de expressão, igualmente denominada de liberdade de comunicação, quando prevê, em seu art. 5º, IV, que “*é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato*”, bem como no inc. IX, quando estabelece que “*é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença*”.

¹ XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.

A garantia da liberdade de expressão consiste em um conjunto de direitos, formas e processos que possibilitam a ampla divulgação do pensamento e da informação, seja por meio do jornalismo, rádio, televisão, *internet*, artes ou qualquer outra forma de exteriorizar o pensamento, ou seja, em suma, destina-se a tutelar o direito de externar todo tipo de manifestação do pensamento humano. Engloba, também, em seu conteúdo, além da comunicação de pensamentos e de informações, expressões não verbais, tais como expressões comportamentais, musicais e por imagem.

Para George Marmelstein (2013, p. 121):

[...] é um instrumento essencial para a democracia, na medida em que permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões, em que todos os cidadãos, dos mais variados grupos sociais, devem poder participar, falando, ouvindo, escrevendo, desenhando, encenando, enfim, colaborando da melhor forma que entenderem.

Acerca do objeto tutelado pela liberdade de expressão, Paulo Gustavo Gonet Branco (2012, p. 334) assim dispõe:

A garantia da liberdade de expressão tutela, ao menos enquanto não houver colisão com outros direitos fundamentais e com outros valores constitucionalmente estabelecidos, toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não [...].

Imperioso ressaltar que as liberdades de informação e expressão também estão consagradas em diversos documentos internacionais, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, aprovada pela ONU, a qual traz em seu art. XIX que *“toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.”* Da mesma forma, a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de 1969, proclama em seu art. 13:

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 sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:

- a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
 - b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias e meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.
4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.
5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

Com fórmula mais completa, dispõe a Convenção Europeia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e suas Liberdades Fundamentais, de 1950:

Art. 10, 1º. Toda a pessoa tem direito à liberdade de expressão. Esse direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de comunicar informações ou idéias, sem que possa haver a ingerência da autoridade pública e se consideração de fronteiras. O presente artigo não impede os Estados de submeterem as empresas de radiodifusão, cinema ou televisão a um regime de autorização.

Em resumo, as liberdades de informação e de expressão, tuteladas tanto em textos internacionais como por nossa Carta Política, podem ser entendidas como direitos subjetivos fundamentais assegurados a todo cidadão, faculdades de manifestar de forma amplamente livre o pensamento, as ideias e opiniões através de qualquer meio de comunicação, assim como no direito de comunicar ou receber informação verdadeira, consistindo em liberdades indispensáveis ao exercício da democracia e ao desenvolvimento dos povos.

1.2 Liberdade de Imprensa

Além das liberdades de informação e de expressão, há uma terceira liberdade ligada ao presente tema, também albergada constitucionalmente. Trata-se da liberdade de imprensa, locução que designa a liberdade reconhecida aos meios de comunicação em geral de transmitirem fatos e ideias.

A liberdade de informação jornalística, como também é denominada a liberdade de imprensa, engloba em seu campo de ação tanto a liberdade de informação como a de expressão, ou seja, concentra tanto a liberdade de informar, como também através dela é que se realiza a liberdade de ser informado.

Nos termos do voto do Min. Celso de Mello, no julgamento do AI 705.630-ArR, a liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, entre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, o direito de informar, o direito de buscar a informação, o direito de opinar e o direito de criticar.

A propósito da liberdade de imprensa, cabe transcrever as belas palavras de Karl Marx:

A imprensa livre é o olhar onipotente do povo, a confiança personalizada do povo nele mesmo, o vínculo articulado que une o indivíduo ao Estado e ao mundo, a cultura incorporada que transforma lutas materiais em lutas intelectuais, e idealiza suas formas brutas. É a franca confissão do povo a si mesmo, e sabemos que o poder da confissão é o de redimir. A imprensa livre é o espelho intelectual no qual o povo se vê, e a visão de si mesmo é a primeira confissão da sabedoria. (apud DA SILVA, 2005, p. 246)

A imprensa, hodiernamente, por ser considerada um poderoso instrumento de formação da opinião, principalmente por abranger diferentes meios de comunicação ou informação, próprios de uma sociedade globalizada, tais como jornais, revistas, televisão, rádio e *internet*, deve desempenhar uma função social, consistente em demonstrar às autoridades constituídas o pensamento e a vontade popular, assim como em assegurar a expansão da liberdade humana (DA SILVA, 2005, p. 247).

Exatamente por ser um poderoso instrumento de formação de opinião e a sua tamanha influência em todos os setores da sociedade, a imprensa, não raro, é reconhecida como um quarto poder, ao lado do Legislativo, do Executivo e do Judiciário. Segundo René Ariel Dotti (1980, p. 129), a denominação da imprensa como o “quarto poder do Estado” foi utilizada primeiramente por Balzac, para traduzir de maneira fiel a importância dos veículos de informação para a sociedade moderna.

Para tutelar a liberdade de informação jornalística e dos meios de comunicação social, a Constituição Federal reservou todo um bloco normativo, intitulado “Da Comunicação Social” (capítulo V do título VIII), trazendo artigo próprio, que assim estabelece:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 3º - Compete à lei federal²:

I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada;

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

§ 4º - A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterà, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

§ 5º - Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

§ 6º - A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

Conforme se verifica, a garantia constitucional de liberdade de informação jornalística ou de comunicação social, prevista no dispositivo acima transcrito, é verdadeiro corolário da liberdade de expressão (art. 5º, IX), buscando-se proteger o *meio* pelo qual o direito individual constitucionalmente garantido será difundido, por intermédio dos meios de comunicação em massa.

Apesar de alguns não concordarem com a denominação da imprensa como um “quarto Poder do Estado”, não se pode negar que a mesma desempenha um papel de suma importância no desenvolvimento e fortalecimento de qualquer Estado de Direito que tenha a pretensão de se auto afirmar como Democrático, podendo-se até asseverar que o grau de liberdade de um povo pode ser medido pela amplitude conferida ao seu direito de manifestar o pensamento por todas as formas e por uma imprensa livre.

1.3 Limites às Liberdades constitucionais de informação, de expressão e de imprensa.

Não obstante se tenha plena consciência da importância das garantias constitucionais de informação e de expressão, assim como da importância da função que a imprensa desempenha na sociedade contemporânea, não se pode conceber que tais liberdades sejam efetivadas totalmente desprendidas de regras e princípios a todos impostos.

² O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 130, declarou como não recepcionado pela Constituição de 1988 todo o conjunto de dispositivos da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67).

É cediço que a Constituição Federal, ao proclamar a liberdade de informação e de expressão, bem assim a liberdade de imprensa, o faz traçando diversas diretrizes principiológicas de acordo com as quais essas liberdades deverão ser exercidas, afirmando, assim, que os direitos e garantias, apesar de protegidos constitucionalmente, não são, em regra, absolutos e ilimitados.

Para o exercício adequado dessas liberdades, imperioso a obediência a certos limites e regras impostas. A doutrina menciona o interesse social e a verdade como limites naturais da imprensa.

O valor social e a verdade da notícia visam propiciar uma consciente formação de opinião pública através do pensamento crítico e podem ser aferidos pela potencialidade de oportunizar reflexões construtivas para que os indivíduos possam decidir e optar por escolhas que a sociedade lhes exige (SOUZA NETTO, on-line).

Para Judicael Sudário de Pinho (2003, p. 128):

A liberdade de informação refere-se essencialmente à informação verdadeira, assim ocorrendo porque a imprensa é formadora de opinião pública, com relevante função social, possibilitando o amplo desenvolvimento da liberdade de opção da sociedade para reforçar o regime democrático.

Assim, pode-se conceber que a liberdade de expressão, especialmente no caso de atuação da imprensa, não engloba a informação falsa. Além da relevância social, a publicação da verdade é a conduta que a liberdade proclamada constitucionalmente tutela, pois o direito a ser informado, inerente à liberdade de informação e de expressão, não se perfaz quando se recebe notícias irreais.

Marcelo Novelino (2010, p. 423), utilizando-se dos ensinamentos da doutrina espanhola, aponta três limites ao exercício da liberdade de imprensa:

I – **veracidade**: a velocidade de transmissão das informações os dias de hoje exige uma investigação proporcional, no sentido de que seja feito todo o esforço “possível” para se averiguar a veracidade da informação (“constitucionalmente veraz”). Como os equívocos não serão raridade, o *direito de retificação*, em contrapartida, também deve ser assegurado de maneira rápida;

II – **relevância pública**: o que se protege é a informação necessária à formação da opinião pública, em razão da sua importância dentro do sistema político. Por isso, a informação deve ser de “interesse geral” ou “relevante para a formação da opinião pública”, eixo em torno do qual gira este direito;

III – **forma adequada de transmissão:** a informação deve ser transmitida de maneira adequada para a formação da opinião pública, sem se estender a aspectos que não interessam a este ponto de vista e sem conter expressões injuriosas ou insultantes às pessoas sobre cuja conduta se informa.

Desta feita, pode-se deduzir que, no exercício da liberdade de imprensa, apenas a verdade da notícia não é suficiente para legitimá-la em qualquer circunstância ou que qualquer assunto de interesse do público venha a justificar a divulgação jornalística de um fato de forma desmedida. Além da veracidade e do interesse público, a liberdade de informação jornalística restará configurada nos casos em que houver, também, alguma relevância social nos acontecimentos veiculados e for transmitida de forma adequada.

As liberdades de informação e de expressão, bem como a liberdade de informação jornalística, encontram também certos limites previstos diretamente pela Constituição Federal.

O constituinte brasileiro ao proclamar, no art. 220 do Texto Constitucional, que “*a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição*”, aduzindo, também, no § 1º do mesmo artigo, que “*nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social*”, estabelece uma ressalva de que apenas assim o será, desde que “*observado o disposto no art. 5º, incisos IV, V, X, XIII e XVI*”.

Ou seja, a própria Carta da República, logo após estabelecer que não poderá haver qualquer restrição ou embaraço à plena liberdade de informação e de expressão, assim como a liberdade de informação jornalística, trata logo de explicitar alguns princípios norteadores dessas liberdades, admitindo interferência legislativa com a finalidade de proibir o anonimato, para impor o direito de resposta e a indenização por danos morais e patrimoniais e à imagem, assim como para preservar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (art. 220, §1º).

Na mesma direção, o § 3º do art. 222, o qual afirma que “os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221”, princípios dos quais se destaca o “*respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família*” (inciso IV).

Percebe-se, com uma simples leitura do inciso IV acima transcrito, a nítida intenção do constituinte originário de também erigir o respeito à dignidade pessoal e aos valores da família à condição de limites da liberdade de informação, de expressão e da imprensa. Não por menos, pois o valor “dignidade da pessoa humana” deve ser sempre considerado a base do Estado democrático, nos termos do art. 1º, III, da CF, e vetor hermenêutico para a adequada compreensão de qualquer direito (GONET, 2012, p. 346).

A cláusula constitucional da dignidade da pessoa humana visa garantir que o homem seja tratado como sujeito cujo valor supera ao de todas as coisas criadas por ele próprio, como o mercado, a imprensa, e até mesmo o Estado, edificando um núcleo intangível de proteção oponível *erga omnes*.

A respeito da dignidade da pessoa humana como limite às liberdades de informação, de expressão e de imprensa, Paulo Gustavo Gonet (2012, p. 346) assim expõe:

Respeita-se a dignidade da pessoa quando o indivíduo é tratado como sujeito com valor intrínseco, posto acima de todas as coisas criadas e em patamar de igualdade de direitos com os seus semelhantes. Há o desrespeito ao princípio, quando a pessoa é reduzida à singela condição de objeto, apenas como meio de satisfação de algum interesse imediato. O ser humano não pode ser exposto – máxime contra a sua vontade – como simples coisa motivadora da curiosidade de terceiros, como algo limitado à única função de satisfazer institutos primários de outrem, nem pode ser reificado como mero instrumento de divertimento, com vista a preencher o tempo de ócio de certo público. Em casos assim, não haverá exercício legítimo da liberdade de expressão, mas afronta à dignidade da pessoa humana.

Também a respeito da necessidade de imposição de limites ao exercício desmedido da liberdade de expressão e de informação jornalística, George Marmelstein (2013, p. 130) assim expõe:

Apesar de a liberdade de expressão, em suas diversas modalidades, ser um valor indispensável em um ambiente democrático, infelizmente, o que se tem observado com muita frequência é que a mídia nem sempre age com o nobre propósito de bem informar o público. Muitas vezes, os meios de comunicação estão interessados em apenas vender mais exemplares ou obter índices de audiência mais elevados. Por isso, é inegável que a liberdade de expressão deve sofrer algumas limitações no intuito de impedir ou diminuir a violação de outros valores importantes para a dignidade humana, como a honra, a imagem e a intimidade das pessoas, ou seja os chamados direitos da personalidade.

Imperioso ressaltar que a liberdade de informação jornalística ou liberdade de imprensa era regulada, no caso brasileiro, pela Lei Federal nº 5.250/67, declarada na ADPF nº 130 como não recepcionada pela Constituição Federal de 1988. A Lei de Imprensa, além de

regular a liberdade de manifestação do pensamento e de informação, previa sanções de natureza penal e civil para os casos em que a liberdade de imprensa não era exercida dentro de parâmetros por ela estabelecida.

Outro ponto que merece destaque na seara dos limites às liberdades de informação e de manifestação do pensamento jornalístico, diz respeito à intervenção judicial na atividade da imprensa. É a denominada “censura judicial”, que consiste na atuação do Poder Judiciário em impedir a divulgação de notícias que ameacem ou atinjam direitos individuais garantidos na Constituição Federal.

Há uma crescente preocupação dos meios de comunicação com a censura imposta por juízes e tribunais à divulgação de reportagens, a despeito da liberdade de expressão e imprensa garantidos pela Constituição Federal. Segundo a imprensa, ao impedirem a mídia de cobrir questões, por exemplo, envolvendo escândalos de políticos na Administração Pública, os magistrados em nada se diferem dos militares que, na época da ditadura militar, exerciam a censura prévia em redações.

Trata-se de um assunto que exige uma atenção especial não somente por parte da sociedade, mas, também, de toda a magistratura brasileira. Conforme se destacou linhas atrás, a existência de uma imprensa livre se faz essencial para a manutenção de uma democracia e para o fortalecimento de um Estado Democrático de Direito, de modo que a insurgência na veiculação de qualquer tipo de material jornalístico seja analisada com muita cautela.

Todavia, não raro, há a divulgação de notícias e informações inverídicas, maldosas, produzidas com interesses escusos, onde o único propósito é atingir a dignidade alheia, a honra e a imagem do noticiado.

É necessário, desta feita, que o magistrado tenha serenidade e prudência ao apreciar questões desse jaez, proibindo apenas a divulgação de matérias jornalísticas efetivamente carentes de interesse público e efetivamente ofensivas à honra e à imagem do indivíduo, justificando-se a “censura judicial”. Do contrário, o direito à informação deve prevalecer.

Desta feita, resta bastante claro que por mais importantes e indispensáveis que as liberdades de informação, de expressão e a liberdade de imprensa sejam para a manutenção de

um ambiente democrático, bem como a despeito de terem sido inseridas pelo constituinte originário no seletivo grupo dos direitos fundamentais, tais liberdades não poderiam ser hipertrofiadas, a ponto de serem exercidas de forma absoluta e desmedida, à custa do atrofiamiento de valores como a dignidade da pessoa humana e os direitos constitucionais da personalidade, reclamando cautela por parte do juiz, sob pena de ato atentatório à democracia brasileira, valores esses que serão melhores analisados no capítulo seguinte.

2 O DIREITO AO ESQUECIMENTO COMO ESPÉCIE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Conforme destacado no capítulo anterior, o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos constitucionais da personalidade constituem limites para o exercício das liberdades de informação, de expressão e de imprensa. Antes de adentrar na análise propriamente dita dos direitos da personalidade, imperioso se faz um exame mais detalhado do princípio da dignidade da pessoa humana, esse que é um dos mais importantes e grandiosos princípios da ordem jurídica brasileira.

2.1 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a sua aplicabilidade quanto aos direitos da personalidade

2.1.1 Aspectos históricos

Partindo-se da etimologia da palavra “dignidade”, observa-se que o termo advém do latim *dignitas*, que significa valor intrínseco, prestígio, mérito ou nobreza, ou seja, aquele que merece estima e honra, aquele que é importante (SOARES, 2010).

Dessa concepção, pode-se vislumbrar a ideia de que um indivíduo, apenas pelo fato de integrar o gênero humano, já pode ser considerado detentor de dignidade. Ou seja, a dignidade é uma qualidade ou atributo inerente a todos os homens, isto é, é um atributo que decorre da própria condição humana, que o torna credor de igual consideração e respeito por parte de seus semelhantes.

Realizando uma breve análise histórica, Ricardo Maurício Freitas Soares (2010, p. 131) afirma que a “dignidade” é um termo que vem sendo elaborado no decorrer da história.

Segundo Soares (2010, p. 131), no pensamento filosófico da Antiguidade Clássica, a dignidade da pessoa humana estava relacionada com a posição social ocupada pelo

indivíduo e o seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade. Já no pensamento estoico³, a dignidade era concebida como uma qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos eram dotados da mesma igualdade.

No Cristianismo, concebeu-se a ideia de sujeito como pessoa e, conseqüentemente, portador de dignidade. Segundo a religião cristã, o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus, extraído-se dessa premissa a consequência de que o ser humano é dotado de um valor próprio e que lhe é inerente, não podendo ser transformado em mero objeto ou instrumento.

Segundo Cleber Francisco Alves (2001, p. 17), encontram-se nas bases doutrinárias do Cristianismo, tanto em escritos bíblicos quanto na tradição secular da Igreja, principalmente no período Patrístico⁴, as bases relativas à dignidade humana. As escrituras sagradas trazem vários ensinamentos e mensagens sobre o ser humano, representando o substrato fundamental do conceito cristão sobre a dignidade da pessoa humana.

No período medieval, o pensamento de inspiração cristã também continuou sendo sustentado por diversos doutrinadores, dentre eles Tomás de Aquino, que se referia expressamente ao termo “*dignitas humana*”. Em seu pensamento, Tomás de Aquino afirmou a noção de que a humanidade encontra o seu fundamento na circunstância de que o ser humano foi feito à imagem e semelhança de Deus, bem como na capacidade de autodeterminação inerente à natureza humana. (SARLET, 2001).

Já no âmbito do pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII, a concepção da dignidade da pessoa humana passou por um processo de racionalização e laicização, mantendo-se, entretanto, a noção fundamental da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade. Do pensamento jusnaturalista decorria a constatação de que uma ordem constitucional que consagrasse a ideia da dignidade da pessoa humana partia do pressuposto de que o homem, em virtude tão somente de sua condição humana e independentemente de qualquer outra circunstância, seria titular de direitos a serem reconhecidos e respeitados por seus semelhantes e pelo Estado. (SOARES, 2010).

³ O estoicismo consiste em uma escola de filosofia helenística fundada em Atenas, por Zenão de Cítio, no início do século III a.C.

⁴ O período patrístico é o período compreendido entre o século I d.C. até o século VIII d.C., iniciado com a doutrina dos doze apóstolos, escrita entre os anos 70-90 d.C., considerado um dos documentos mais antigos da igreja primitiva.

O debate acerca da dignidade da pessoa humana foi retomado em meados do século XX, tendo como marco histórico a década de quarenta, marcada pelas barbáries e atrocidades do regime nazista contra o ser humano, durante a Segunda Guerra Mundial.

Em pós, iniciou-se um processo de internacionalização dos direitos humanos, que passaram a ser declarados no âmbito das comunidades jurídicas internacionais. A partir dessa internacionalização da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos, seguiu-se o processo de constitucionalização desses direitos, ao quais passaram a ser denominados, com a positivação constitucional, de direitos fundamentais, ampliando, assim, a possibilidade de garantir uma maior aplicabilidade desses direitos nas relações sociais desenvolvidas no âmbito dos ordenamentos jurídicos internos. (SOARES, 2010).

Em suma, verifica-se que o respeito à dignidade da pessoa humana é concepção que se origina de matrizes culturais remotas, desde a Antiguidade greco-latina e cristã até os ordenamentos jurídicos da atualidade, passando pelo Renascimento e pelo iluminismo antropocêntrico da Idade Moderna.

2.1.2 Conceituação

Finda essa breve digressão histórica, indaga-se: o que seria, então, a dignidade da pessoa humana? São inúmeras as tentativas de se elaborar um conceito pronto e acabado para a dignidade da pessoa humana, todavia, a única unanimidade que há entre os autores é que, em virtude de sua elevada carga de abstração, tal tarefa se mostra de difícil alcance.

Para Ricardo Maurício Freire Soares (2010, p. 142), considerando que a condição ontológica do ser humano é de um ser mutável, dinâmico e submetido aos influxos histórico-sociais, o conceito de dignidade da pessoa humana não será propriamente lógico-jurídico, porquanto não se pode defini-la em termos universais e absolutos. A delimitação do significado ético-jurídico de que o ser humano é um fim em si mesmo deve ser buscada em cada contexto histórico-cultural, no plano real de afirmação dos valores que integram a experiência concreta e permanentemente inconclusa dos direitos humanos fundamentais.

Prossegue o autor afirmando que o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana deve ser encarado como uma cláusula geral, servindo de base para a compreensão e a tutela do conjunto dos direitos fundamentais dos cidadãos, assim como elemento de conexão entre as normas rígidas e a contínua necessidade de mudança de conteúdo de determinados

valores, ante um ambiente social de frequentes transformações, operando, dentre de certos limites, a adaptação do sistema jurídico às novas exigências na interpretação desses valores. (SOARES, 2010).

A dignidade da pessoa humana vem a expressar um conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio da humanidade, cujo conteúdo ético-jurídico se associa a toda uma gama axiológica de direitos humanos fundamentais dos cidadãos, que se vão agregando historicamente como valores que materializam uma existência digna.

Nas palavras de Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p.60):

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

Desse modo, pode-se afirmar que a dignidade da pessoa humana identifica um núcleo de integridade física e moral a ser assegurado a todas as pessoas apenas por sua existência no mundo, apenas por sua condição humana, relacionando-se tanto com a satisfação espiritual quanto com as condições materiais de subsistência do ser humano, vedando-se qualquer tentativa de degradação ou coisificação do homem. A dignidade do outro estará, portanto, sempre vinculada ao reconhecimento recíproco de que o ser humano não pode ser degradado ou coisificado, o que constitui a base da convivência humana em sociedade.

Considerando a incontestável importância do princípio da dignidade da pessoa humana no atual quadro evolutivo das sociedades humanas, Ana Paula de Barcellos (2002, p. 103) afirma que um dos poucos consensos teóricos do mundo contemporâneo diz respeito ao valor essencial do ser humano, despontando a dignidade da pessoa humana como um axioma da civilização ocidental e talvez a única ideologia remanescente no início do novo milênio.

Em suma, pode-se afirmar que a dignidade da pessoa humana não é em si um direito, mas um atributo inerente a todo ser humano, independentemente de sua origem, sexo, cor, idade, condição social ou qualquer outro requisito, se materializando em um núcleo de integridade física e moral a ser assegurado a todas as pessoas apenas por sua existência no

mundo, apenas por sua condição humana, obstando qualquer tentativa de degradação do homem ou de reduzi-lo à condição de mero objeto, impondo ao Estado, além do dever de respeito e proteção, a obrigação de promover as condições que viabilizem e removam toda sorte de obstáculos que estejam impedindo as pessoas de viverem com dignidade.

2.1.3 O tratamento dado pelo Sistema Constitucional Brasileiro

Nos termos do art. 1º, III, a Constituição Federal de 1988 elevou o princípio da dignidade da pessoa humana ao patamar de fundamento do Estado Democrático de Direito, integrando a categoria dos princípios fundamentais do Título I da Carta Magna, ao lado de outros importantes cânones ético-jurídicos correlatos, tais como a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

Ao classificar como princípio basilar da Constituição Federal, o legislador constituinte brasileiro conferiu à ideia de dignidade da pessoa humana a qualidade de norma embasadora de todo o sistema constitucional, que orienta a compreensão da totalidade do rol de direitos fundamentais, tais como os direitos individuais à vida, à liberdade e à igualdade.

Nas palavras de Marcelo Novelino (2010, p. 339):

Dentre os fundamentos do Estado brasileiro, a dignidade da pessoa humana possui um papel de destaque. Núcleo axiológico do constitucionalismo contemporâneo, a dignidade da pessoa humana é o valor constitucional supremo que irá informar a criação, a interpretação e a aplicação de toda a ordem normativa constitucional, sobretudo, o sistema de direitos fundamentais.

O Texto Constitucional de 1988 representou, para a ordem jurídica brasileira, um marco de ruptura e superação dos padrões que até pouco tempo antes eram vigentes, principalmente do que concerne à defesa e ascensão da dignidade da pessoa humana, considerando o caráter autoritário das constituições anteriores, frutos de um período de ditadura. O constituinte originário de 1988 buscou, acima de tudo, estruturar a dignidade da pessoa humana e lhe dar plena normatividade elencando-a como fundamento da República do Brasil e do Estado Democrático de Direito, assim como promovendo-a ao instituir um amplo sistema de direitos e garantias fundamentais.

Cumprindo observar que, na condição de fundamento da República brasileira, a dignidade da pessoa humana constitui-se em um valor-guia de toda a ordem constitucional pátria, podendo ser considerada como princípio constitucional de maior valor, estando

intimamente ligado aos demais princípios constitucionais, os quais encontram naquele o seu fundamento imediato.

A esse respeito, Edilson Pereira de Farias (1996, p. 66) afirma:

O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana cumpre um relevante papel na arquitetura constitucional: o de fonte jurídico-positiva de direitos fundamentais. Aquele princípio é o valor que dá unidade e coerência ao conjunto dos direitos fundamentais. Destarte o extenso rol de direitos e garantias fundamentais consagrados no título II da Constituição Federal de 1988, traduz uma especificação e densificação do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Em suma, os direitos fundamentais são uma primeira e importante concretização desse último princípio, quer se trate dos direitos e deveres individuais e coletivos (art. 5º), dos direitos sociais (arts. 6º e 11), ou dos direitos políticos (art. 14 a 17).

Sem embargo, o princípio da dignidade humana também foi consagrado em textos internacionais, a exemplo da Declaração Universal de Direitos do Homem, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, sendo concebido no âmbito do seu preâmbulo, nos seguintes termos:

Considerando que o reconhecimento da **dignidade** inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, [...] Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na **dignidade** e no **valor da pessoa humana** e na igualdade de direitos do homem e da mulher, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla.

Em sequência, o seu artigo 1º, proclamou que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito e fraternidade.

Ressalte-se que, como princípio fundamental de toda a ordem jurídica constitucional brasileira que é a dignidade da pessoa humana, não basta apenas o seu reconhecimento formal, devendo ter ela uma verdadeira força normativa. No que se refere à força normativa do princípio da dignidade da pessoa humana, Ricardo Maurício Freire Soares (2010, p. 144) menciona a respeito da sua dúplici dimensão eficaz: a subjetiva e a objetiva.

Para o autor, a *dimensão subjetiva* da dignidade da pessoa humana refere-se ao seu *status* negativo, ou seja, corresponde ao direito do titular de resistir à intervenção estatal na sua esfera de liberdade individual, assim como no *status* positivo, no qual o indivíduo adquire um grau de liberdade positiva que pressupõe a ação estatal, tendo o Estado a obrigação de agir e implementar uma condição mínima de subsistência aos seus cidadãos.

Já a *dimensão objetiva* da dignidade da pessoa humana está baseada na percepção de que os direitos fundamentais independem dos seus titulares, apresentando como um conjunto de valores objetivos básicos e fins diretivos de ação positiva dos Poderes Públicos.

Ricardo Soares (2010, p. 145) ainda analisa a plena e ampla capacidade do princípio da dignidade da pessoa humana de produzir efeitos jurídicos nas acepções positiva, negativa e hermenêutica.

Segundo o autor, a *eficácia positiva* consiste em reconhecer ao beneficiado pela norma jurídica enunciativa de direito fundamental o direito subjetivo de produzir os efeitos inerentes à norma, mediante a utilização de medidas administrativas ou ações judiciais, de modo que seja possível obter a prestação estatal, indispensável a uma existência digna. De outro lado, a *eficácia negativa* visa a limitar a atuação do Poder Estatal e de particulares que buscam ofender a esfera de liberdade dos cidadãos, conferindo a estes a prerrogativa de questionarem a validade de todas as normas que forem de encontro com os diversos aspectos de uma existência digna, ferindo o conteúdo ético-jurídico do princípio da dignidade da pessoa humana.

Acerca da eficácia negativa, Ingo Sarlet (2001, p. 110) assim expõe:

Não restam dúvidas de que toda a atividade estatal e todos os órgãos públicos se encontram vinculados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-lhes, nesse sentido, um dever de respeito e proteção, que se exprime tanto na obrigação por parte do Estado de abster-se de ingerências na esfera individual que sejam contrárias à dignidade pessoal quanto no dever de protegê-la contra agressões por parte de terceiros, seja qual for sua procedência.

E por fim, o plano hermenêutico significa que o princípio da dignidade da pessoa humana deve orientar a correta interpretação e aplicação dos demais princípios e regras, sejam constitucionais ou infraconstitucionais, para que o intérprete escolha, entre as diversas opções hermenêuticas, a que melhor tutele a ideia de existência digna no caso concreto, ou seja, quando o operador do direito estiver diante de várias interpretações possíveis para a norma, deverá ele optar por aquela que melhor se atenda e se harmonize a uma vida digna.

Ademais, não se deve olvidar que o princípio da dignidade humana também serve como importante elemento de proteção dos direitos contra medidas restritivas, bem como, também, contra o uso excessivo de direitos. Ou seja, a dignidade da pessoa humana também tem serventia como justificativa para a imposição de restrições a direitos fundamentais,

atuando como elemento limitador deste, a exemplo das liberdades de informação, de expressão e de imprensa, conforme destacado no final do primeiro capítulo deste trabalho.

Uma das consequências da consagração da dignidade da pessoa humana no texto constitucional é o reconhecimento de que a pessoa não é simplesmente um reflexo da ordem jurídica, mas, ao contrário, constitui o seu principal objetivo, devendo sempre haver, na relação entre o indivíduo e o Estado, uma presunção a favor do ser humano e de sua personalidade. Desse reconhecimento jurídico, pode-se afirmar que decorre a tutela dos denominados direitos constitucionais da personalidade, os quais configuram um conteúdo mínimo e imprescindível da esfera jurídica de cada ser humano, relacionados à sua vida, saúde e integridade física, honra, liberdades física e psicológica, imagem, nome e reserva sobre a intimidade de sua vida privada.

Assim, sem que se reconheçam à pessoa humana os direitos da personalidade que lhe são inerentes, estar-se-ia, na verdade, negando a própria dignidade. Trata-se da ideia de garantia de um mínimo existencial, núcleo da dignidade humana. Acerca dessa ligação implícita entre o princípio da dignidade da pessoa humana e a tutela dos direitos da personalidade, Ingo Sarlet (2001, p. 85) afirma:

[...] é precipuamente com fundamento no reconhecimento da dignidade da pessoa por nossa Constituição, que se poderá admitir, também entre nós e apesar do Constituinte neste particular, a consagração – ainda de modo implícito – de um direito ao livre desenvolvimento da personalidade [...] situa-se o reconhecimento e proteção da identidade pessoal (no sentido de autonomia e integridade psíquica e intelectual), concretizando-se – entre outras dimensões – no respeito pela privacidade, intimidade, honra, imagem, assim como o direito ao nome, todas as dimensões umbilicalmente vinculadas à dignidade da pessoa.

Necessário se faz, assim, considerar que a ligação entre a dignidade e a personalidade é indissolúvel, pois foi em função da valorização da pessoa tão somente pelo que ele é – ser dotado de dignidade – que surgiram os direitos da personalidade. Partindo-se dessa premissa, pode-se afirmar que a dignidade humana é o centro da personalidade e que os direitos da personalidade são os direitos atinentes à tutela do núcleo essencial da pessoa humana. O princípio da dignidade da pessoa humana, como valor fundamental da República, seria, assim, considerado como uma espécie de cláusula geral de tutela da personalidade, prevista constitucionalmente (art. 1º, III).

Os direitos da personalidade são essenciais à preservação da própria dignidade, porquanto a sua idealização sempre tem por finalidade evitar que o indivíduo seja submetido a qualquer situação de menosprezo, seja pelo Estado ou pelos demais indivíduos.

2.2 Direitos Constitucionais da Personalidade

2.2.1 Aspectos históricos

Conforme restou assentado no tópico anterior, a missão precípua do sistema jurídico brasileiro é, essencialmente, permitir a realização da dignidade humana e dos direitos que a esta se associam, em especial os direitos da personalidade.

Os direitos da personalidade são frutos de uma construção jurídica relativamente recente, originados da doutrina germânica e francesa, especialmente após a Segunda Guerra Mundial.

Historicamente, segundo Cristiano Chaves de Farias (2013, p. 175) os direitos da personalidade, como são concebidos atualmente, não foram objeto de consideração no mundo grego. Na Grécia Antiga, não se falava em pessoa, pois apenas os direitos provenientes da condição social eram reconhecidos.

O Direito Romano também não tratou dos direitos da personalidade nos moldes em que conhecemos, no qual a noção de pessoa era apenas embrionária, contemplando somente a chamada *actio injuriarum*, isto é, a ação contra a injúria, que abrangia qualquer atentado contra a pessoa.

Segundo o autor, foi com o Cristianismo e a pregação de uma fraternidade universal que se teve início a proteção da personalidade humana. A noção de pessoa como subjetividade humana surge com a tradição teológico-cristã e sua reflexão sobre a trindade e a origem do homem. A este homem, feito à imagem e semelhança de Deus e dotado de racionalidade, deve-se reconhecer os direitos da personalidade.

Na Idade Média, com a Carta Magna inglesa de 1215, estabeleceu-se a proteção de aspectos fundamentais da personalidade humana, tais como a liberdade, reconhecendo-se, implicitamente, os direitos da personalidade. (FARIAS, 2013, p. 175).

Já em 1789, veio a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, valorizando a tutela da personalidade humana e a defesa de direitos individuais. No entanto, somente com o término da Segunda Guerra Mundial, em virtude das atrocidades acometidas pelo nazismo contra a pessoa humana e contra a humanidade como um todo, é que se achou necessário a proteção de uma categoria básica de direitos ao ser humano, pois era imprescindível assegurar uma tutela fundamental em favor da personalidade humana salvaguardando, assim, a própria raça. Em razão de tais acontecimentos, em 1948 é promulgada a Declaração Universal de Direitos do Homem.

No Brasil, após importantes contribuições doutrinárias, ganha corpo o processo de constitucionalização da proteção ampla e irrestrita da personalidade humana, tendo a Carta Magna de 1988 elevado os direitos da personalidade ao *status* de direitos fundamentais, buscando tornar mais efetiva a dignidade humana. No âmbito infraconstitucional, o Código Civil de 2002 reconhece expressamente os direitos da personalidade, dedicando um capítulo aos mesmos, em seus arts. 11 a 21.

2.2.2 *Conceituação*

Partindo-se da premissa que a dignidade humana é o centro da personalidade, os direitos da personalidade constituem-se verdadeiros direitos subjetivos, atributos inerentes e indispensáveis ao desenvolvimento da própria condição humana, ou seja, podem ser entendidos como aqueles direitos que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais. (FARIAS, 2013, p. 177). Como bem afirma Orlando Gomes (1995, p.153), nos direitos da personalidade estão compreendidos “os direitos essenciais à pessoa humana, a fim de resguardar a sua própria dignidade”.

Acerca o objeto dos direitos da personalidade, Pablo Stolze Gangliano (2012, p. 193) afirma que:

A ideia a nortear a disciplina dos direitos da personalidade é a de uma esfera extrapatrimonial do indivíduo, em que o sujeito tem reconhecida tutela pela ordem jurídica uma série indeterminada de valores não redutíveis pecuniariamente, como a vida, a integridade física, a intimidade, a honra, entre outros.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald (2013, p. 178) ressaltam que, hodiernamente, se faz necessário enxergar os direitos da personalidade sob a ótica civil-

constitucional, tendo em vista as importantes opções firmadas pela Constituição. Aduzem os autores que:

A afirmação da cidadania e da dignidade da pessoa humana como princípios constitucionais (art. 1º, II e III), juntamente com a proclamação da igualdade e da liberdade, dão novo conteúdo aos direitos da personalidade, realçando a pessoa humana como ponto central da ordem jurídica brasileira.

Em suma, visualizados sob as cores constitucionais e sob a perspectiva de que a pessoa humana constitui o ponto central da ordem jurídica, pode-se afirmar que os direitos da personalidade derivam da própria dignidade reconhecida à pessoa humana para tutelar os valores mais significativos do indivíduo, seja em face do Poder Público ou dos demais indivíduos, expressando o mínimo necessário e imprescindível para uma vida com dignidade. (FARIAS, 2013, p. 178).

Sedimentando essa íntima ligação entre os direitos da personalidade e a dignidade da pessoa humana, foi editado o Enunciado nº 274 da Jornada de Direito Civil, aduz que “os direitos da personalidade, regulados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição Federal”.

2.2.3 Características

Sendo verdadeiros atributos ínsitos à condição humana, em suas projeções física, mental e moral, os direitos da personalidade possuem algumas características particulares (STOLZE, 2012, p. 200). Entretanto, dentre essas características, em razão de guardarem íntima vinculação ao tema do presente trabalho, merecem destaque as seguintes:

Os direitos da personalidade são **absolutos**, o que significa que são oponíveis *erga omnes*, irradiando efeitos em todas as direções e impondo a todos o dever de respeitá-los. É um verdadeiro dever geral de abstenção, dirigido a todos.

São **gerais**, significando que os direitos da personalidade são outorgados a todas as pessoas, pelo simples fato de existirem, ou seja, são direitos ínsitos à condição humana.

Os direitos da personalidade possuem também como característica a **extrapatrimonialidade**, que consiste na impossibilidade de sua apreciação econômica. Em

princípio, há uma ausência de conteúdo econômico patrimonial direto, aferível objetivamente, não obstante, sob alguns aspectos, os casos de violação gerem efeitos econômicos. (STOLZE, 2013, p. 201).

Outra característica importante dos direitos da personalidade é a sua *indisponibilidade*. Traduz que o seu titular não pode dele dispor em caráter permanente ou total, preservando, assim, a sua própria estrutura física, psíquica e intelectual. Essa característica significa que nem por vontade própria do indivíduo o direito pode mudar de titular. Abrange a *irrenunciabilidade*, traduzindo a ideia de que os direitos da personalidade não podem ser abdicados pelo seu titular, bem como a *intransmissibilidade* (ou inalienabilidade), significando a impossibilidade de modificação subjetiva, a título gratuito ou oneroso.

Cristiano Chave de Farias (2013, p. 181), a respeito da indisponibilidade dos direitos da personalidade, ressalva que a compressão dessa característica deve se dar de forma relativa, assim aduzindo:

Dessa maneira, muito embora os direitos da personalidade sejam indisponíveis ao seu titular, admite-se, eventualmente, a cessão do seu exercício, em determinadas situações e dentro de certos limites. Significa, pois, a possibilidade do titular de um direito da personalidade dele dispor, desde que em caráter relativo, não sacrificando a própria dignidade.

O autor cita como exemplos desse caráter relativo da indisponibilidade dos direitos da personalidade a possibilidade de cessão de uso do direito à imagem para uma publicação, que pode ser feita de forma onerosa ou gratuita, durante determinado período, ou a cessão de direitos autorais. (FARIAS, 2013, p. 182).

No entanto, deve-se ter em mente que essa relativa indisponibilidade somente pode ocorrer desde que o ato de disposição não seja permanente, nem genérico, assim como não venha a violar a dignidade humana do titular do direito. Essa pretensa relativização da indisponibilidade dos direitos da personalidade não pode ser concebida quando o seu titular assim não o permita, tampouco nos casos em que, mesmo havendo manifestação de vontade autorizando a disponibilidade do direito, esse ato venha afrontar, de alguma forma, a dignidade da humana do titular, submetendo-o a situações de menosprezo e degradação.

Os direitos da personalidade também são *imprescritíveis*, traduzindo a ideia de que inexistente um prazo para o exercício dos direitos da personalidade, não se extinguindo pelo não uso. Inexistente, portanto, prazo extintivo para que seja exercido um direito da personalidade. Significa, também, que uma lesão a um direito da personalidade não venha a convaler como o passar do tempo, impedindo o seu livre exercício.

Imperioso ressaltar que a imprescritibilidade do direito da personalidade se refere aos efeitos do tempo para aquisição ou extinção desses direitos, não se devendo confundir com a prescritibilidade da pretensão indenizatória decorrente de um eventual dano à personalidade. No caso de violação a um direito da personalidade, nasce para o titular do direito a pretensão de obter indenização pelos danos sofridos, que prescreverá, genericamente, no prazo de 03 (três) anos, nos termos do art. 206, § 3º, V, do Código Civil. (STOLZE, 2012, p. 204).

E, por fim, os direitos da personalidade são *vitalícios*, ou seja, são inatos e permanentes, extinguindo-se apenas com a morte do seu titular, confirmando o seu caráter intransmissível.

2.2.4 Classificação

Considerando certos critérios metodológicos comumente adotados pela doutrina, com base na tricotomia corpo/intelecto/espírito, os direitos da personalidade podem ser classificados em três grupos:

- a) ***Integridade física***: correspondem ao direito à vida, direito ao próprio corpo, direito ao cadáver;
- b) ***Integridade intelectual***: correspondem ao direito à autoria científica ou literária, dentre outras manifestações do intelecto;
- c) ***Integridade moral***: correspondem ao direito à honra, à liberdade, à vida privada, à intimidade, à imagem, dentre outros.

Ressalte-se, consoante entendimento assente na doutrina civilista, que nenhuma classificação tem por escopo exaurir o rol de direitos da personalidade, ante a impossibilidade de uma previsão taxativa, pois tais direitos constituem uma categoria elástica, compreendida

ampla e concretamente, a partir do quadro evolutivo do homem, integrado em suas mais variadas atividades físicas, psíquicas, sociais, culturais, intelectuais etc. (FARIAS, 2013, p. 207).

Entretanto, para os fins a que se destina este trabalho, interessam indiretamente os direitos da personalidade ligados ao terceiro grupo (integridade moral), mais precisamente os direitos à honra, à intimidade, à privacidade e à imagem.

O direito à integridade moral consiste na proteção conferida aos atributos psicológicos relacionados à pessoa, tais como a sua honra, a liberdade, a imagem, a vida privada, a intimidade e o nome, tutelando, desta feita, a higidez psíquica da pessoa sempre à luz da necessária dignidade humana. Impõe-se, assim, à coletividade como um todo e também ao Poder Público o respeito à integridade psicológica de toda e qualquer pessoa, abstendo-se de interferir no aspecto interior da personalidade. (FARIAS, 2013, p. 242-243).

A Constituição Federal de 1988 abrigou esses direitos, proclamando a centralidade da dignidade da pessoa humana e dedicando dispositivos expressos à tutela da personalidade, dentre os quais é possível destacar o art. 5º, incisos V e X, nos quais declara invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, conforme se verifica na seguinte transcrição:

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

[...]

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

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

Edilson Pereira de Farias (1996, p. 105) chama atenção para o fato dos direitos à honra, à intimidade, à privacidade e à imagem possuírem um duplo caráter, pois além de constituírem direitos fundamentais, com especial proteção pelo ordenamento jurídico constitucional, são ao mesmo tempo direitos da personalidade, isto é essenciais e inerentes à pessoa humana, tutelados, também, pelo Código Civil, atualmente em seus arts. 11 a 21.

Segundo Farias (1996, p. 106):

Na verdade, os direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem foram paulatinamente sendo perfilados primeiramente como *direitos subjetivos da personalidade*, com eficácia prevalente no âmbito *inter privato* para só mais tarde alcançar a estatura constitucional.

Feitas essas considerações, passa-se agora à análise dos direitos da personalidade ligados à integridade moral.

2.2.4.1 Direito à Honra

Intrinsecamente associada à natureza humana, a honra é um dos mais significativos direitos da personalidade, acompanhando o indivíduo desde seu nascimento, até depois de sua morte. Concerne ao prestígio social contra falsas imputações de fatos desabonadores que podem vir a abalar a reputação do titular. O que se convencionou a chamar de honra, nada mais é do que a soma dos conceitos positivos que cada pessoa goza na vida em sociedade. (FARIAS, 2013, p. 266).

José Afonso da Silva (2005, p. 209) conceitua a honra como “o conjunto de qualidades que caracterizam a dignidade da pessoa, o respeito dos concidadãos, o bom nome, a reputação. É direito fundamental da pessoa resguardar essas qualidades”. Para Cristiano Chaves de Farias (2013, p. 266) a honra “trata-se da necessária defesa da reputação da pessoa, abrangendo o seu bom nome e a fama que desfruta na comunidade (seio social, familiar, profissional, empresarial...), bem como a proteção do ser sentimento interno de autoestima”.

A honra, por ser um dos sentimentos mais apreciados da personalidade, revela duas características essenciais. A primeira característica consiste que o seu fundamento radica no princípio da dignidade da pessoa humana, ou seja, a honra é atributo inerente a qualquer pessoa independentemente de considerações de raça, religião ou classe social. A segunda característica versa acerca do conteúdo da honra que se refere a uma honra objetiva (dignidade da pessoa humana refletida na consideração dos outros), assim como a uma honra subjetiva (dignidade da pessoa humana refletida no sentimento da própria pessoa). (FARIAS, 1996, p. 109).

Ou seja, no sentido objetivo, a honra é a reputação que a pessoa desfruta no seio da sociedade. Já no sentido subjetivo, a honra corresponde ao sentimento pessoal de estima ou

à consciência da própria dignidade. É a autoestima, o sentimento de valorização pessoal, que toca a cada um. Em síntese, a honra é um direito da personalidade que procura proteger a dignidade pessoal do indivíduo, sua reputação diante de si mesmo e do meio social no qual está inserido.

Admite-se a violação tanto da honra objetiva, quanto da honra subjetiva, havendo a lesão quando ocorrer, em virtude de fatos errôneos, a modificação do conceito que o indivíduo possui perante os demais, comportando, em ambas as hipóteses, reparação por dano moral.

Regra geral, a legislação, a doutrina e a jurisprudência estabelecem que o direito à honra é limitado pela circunstância de ser verdadeiro o fato imputado ao indivíduo, não se podendo opor a honra pessoa à verdade.

Entretanto, excepcionalmente, a doutrina admite que se impeça a divulgação de fatos verdadeiros, mas que venham a detratar a honra individual. É o que se denomina de “segredo da desonra”. (BARROSO, on-line). Ou seja, baseado na dignidade inerente à própria condição humana do indivíduo, pode-se e deve-se impedir a divulgação de fatos e ocorridos que, a despeito de serem verdadeiros, não apresentam mais qualquer interesse social e que venham causar qualquer tipo de dano desnecessário à honra e à dignidade pessoal do titular do direito, trazendo-lhe desprezo e vergonha perante os demais.

Coadunando com esse entendimento, José Afonso da Silva (2005, p. 209) aduz que “a pessoa tem o direito de preservar a própria dignidade, mesmo que fictícia, até contra ataques da verdade, pois aquilo que contrário à dignidade da pessoa deve permanecer um segredo dela própria”.

2.2.4.2 Direito à Vida Privada e à Intimidade

É assente na doutrina a dificuldade de definição do que seria direito à vida privada e direito à intimidade, sendo ambos, muitas vezes, utilizados como sinônimos. Essa dificuldade deve-se ao fato de tais direitos terem caráter eminentemente subjetivo, variando de pessoa para pessoa, em razão de diferenças culturais, de tradições e de costumes, assim como das diversas modificações que tais valores sofrem no tempo e no espaço.

No que se refere ao fato do direito à privacidade ser utilizado como sinônimo do direito à intimidade, percebe-se, pela análise do art. 5º, inc. X, da Constituição Federal, o qual declara a inviolabilidade à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, que o constituinte originário considerou tais direitos como distintos, mencionando-os separadamente.

Corroborando com esse entendimento, Edilson Pereira de Farias (1996, p. 118), assevera que a Constituição Federal de 1988 resolveu tutelar de forma autônoma o conceito de vida privada, distinguindo-o da intimidade. Para o autor, “ao albergar no texto constitucional a vida privada ao lado da intimidade, presume-se que o constituinte utilizou a expressão vida privada em sentido estrito, ou seja, como uma das esferas da intimidade”.

José Cretella Júnior (1997, p. 257), ao comentar o artigo constitucional, discorda desse entendimento, tratando os direitos à intimidade e à privacidade como sinônimos. Para o autor há um direito ou liberdade pública de estar só, de não ser importunado, devassado, visto por olhos de estranhos, aduzindo que “a intimidade é o *status* ou situação daquilo que é íntimo, isolado, só”.

A despeito da discussão acerca utilização ou não dos termos como sinônimos, o certo é que, para a maioria da doutrina a distinção entre o direito à vida privada e à intimidade é um tanto quanto sutil, apresentando o segundo um caráter mais restrito do que o primeiro.

Pode-se afirmar que, sob o ponto de vista estrutural, estão contidos na vida privada o direito à intimidade e ao segredo, compondo diferentes aspectos de um mesmo bem jurídico personalíssimo, ou seja, o direito à vida privada posiciona-se como um gênero ao qual pertencem o direito à intimidade e o direito ao segredo. (FARIAS, 2013, p. 260).

Edilson Pereira de Farias (1996, p. 113), utilizando-se da teoria das esferas, oriunda da doutrina alemã, subdivide a vida privada em três esferas. A primeira é a *esfera da vida privada (Privatsphäre)*, sendo a mais ampla de todas, que compreende todos aqueles comportamento e acontecimentos que a pessoa deseja excluir do conhecimento de terceiros, isto é, comportamentos que mesmo situados fora do domicílio, só devem ser conhecidos por aqueles que tenham regularmente contato com a pessoa.

A segunda é a *esfera confidencial ou da intimidade (Vertrauenssphäre)*, mais restrita do que a anterior, compreende aquilo que o indivíduo leva ao conhecimento de outra pessoa de sua confiança, ficando excluído o público em geral e as pessoas pertencentes ao ciclo da vida privada e familiar. Dela participam somente aquelas pessoas nas quais o indivíduo deposita certa confiança e com as quais mantém certa intimidade.

E por fim, a *esfera do segredo (Geheimsphäre)*, inserida no âmago da esfera privada, corresponde aos assuntos que não devem chegar ao conhecimento dos outros devido à natureza extremamente reservada dos mesmos. É a parcela da vida particular do indivíduo que é conservada em segredo, da qual sequer participam pessoa de sua intimidade.

Em linhas gerais, então, a vida privada consistiria na vida pessoal do ser humano, indo além de aspectos interiores, incluindo aspectos amorosos, sexuais, religiosos, familiares sentimentais, até aspectos externos, muito mais amplos. Pode-se afirmar que a vida privada seria o relacionamento com um número reduzido de pessoas, tais como familiares e amigos mais íntimos. O direito à vida privada seria mais do que apenas o *direito de estar só*.

Para Cristiano Chaves (2013, p. 258):

[...] a vida privada é o refúgio impenetrável pela coletividade, merecendo proteção. Ou seja, é o direito de viver a sua própria vida em isolamento, não sendo submetido à publicidade que não provocou, nem desejou. Consiste no direito de obstar que a atividade de terceiro venha a conhecer, descobrir ou divulgar as particularidades de uma pessoa.

Já a intimidade pode ser entendida com uma esfera mais íntima, mais reservada do ser humano, correspondendo ao “próprio eu”, ao interior de cada indivíduo, mantendo estreita relação com a personalidade de seu titular e jamais se relacionando com terceiros. Seriam os pensamentos, as sensações e tudo aquilo que o indivíduo não exporia ou dividiria nem mesmo com pessoas que integram o seu núcleo familiar.

Em resumo, o direito à privacidade, por ser uma dimensão mais ampla, teria por objeto os comportamentos e acontecimentos atinentes aos relacionamentos pessoais em geral, às relações comerciais e profissionais que o indivíduo não deseje tornar de conhecimento público. O direito à intimidade seria, então, a tutela de aspectos mais íntimos, que dizem respeito apenas à própria pessoa na relação consigo mesma, preservando o indivíduo do conhecimento alheio.

A invasão da intimidade pode se dar de quatro formas diferentes: (a) a violação do âmbito da pessoa atinente ao retiro, à solidão ou a assuntos privados, independente dos meios utilizados (físico, visual ou eletrônico); (b) a divulgação pública de fatos privados, mormente daqueles aptos a causar embaraço as pessoas; (c) a divulgação pública de fatos falsos imputados a um indivíduo e (d) a apropriação do nome, imagem ou de outros atributos da personalidade sem o consentimento do interessado, com ânimo de auferir lucro. (FARIAS, 1996, p. 115).

Deve-se destacar, é claro, que os direitos à privacidade e à intimidade oferecem uma maior proteção aos cidadãos comuns do que aos homens públicos ou pessoas célebres, porquanto estes voluntariamente se expõem ao público, abdicando em parte de sua intimidade como preço da fama ou prestígio adquirido. No entanto, deve-se sempre ter em mente que as pessoas públicas sofrem uma apenas uma *limitação* e não uma *supressão* de sua intimidade, ou seja, mesmo para aquelas pessoas pertencentes à vida pública, os direitos à vida privada e à intimidade ainda subsistem nas hipóteses em que sua divulgação adentra em suas esferas mais íntimas.

Cristiano Chaves (2013, p. 263) ressalta, também, acerca da inadmissibilidade da exceção da verdade em relação ao direito à privacidade, pois permitir que alguém prove que o fato indevidamente publicado é verdadeiro significa violar, novamente, a privacidade do titular do direito. Assim, fatos depressivos da vida estritamente privada do cidadão não devem ser noticiados, ainda que verdadeiros, justamente porque, faltando interesse público, não serviriam a outro propósito que o do escândalo e da obtenção de lucro.

2.2.4.3 Direito à Imagem

Apesar do termo “imagem” significar a representação gráfica, plástica ou fotográfica da pessoa ou objeto, e dos seus respectivos componentes identificadores – no caso da pessoa, rosto, olhos, perfil, busto, voz, características fisionômicas –, o direito à imagem deve ser elencado entre os direitos de cunho moral, e não ao lado dos direitos à integridade física, pois os seus reflexos, em casos de violação, são sentidos muito mais no âmbito moral. Tal fato se dá em virtude da imagem corresponder à exteriorização da personalidade, englobando, a um só tempo, a reprodução fisionômica do titular e as sensações, assim como

as características comportamentais que o tornam particular, destacado, nas relações sociais. (FARIAS, 2013, p. 244).

Nas palavras de Pablo Stolze (2012, p. 227), a imagem, em simples definição, “constitui a expressão sensível da individualidade humana, digna de proteção jurídica”.

Destaca Edilson Pereira de Farias (1996, p. 120) que:

A proteção constitucional não se limita ao semblante ou a rosto, estende-se a qualquer parte do corpo humano, como a reprodução de um pé, de um braço, de uma mão, de um busto. Em suma, o direito à imagem abrange não só a face da pessoa alcança também a qualquer parte distinta do corpo.

Prossegue o autor afirmando que a imagem humana pode ser reproduzida pelos mais diversos meios e instrumentos, incluindo as formas estáticas, como as fotografias, pinturas, esculturas, assim como as dinâmicas, tais como cinema e vídeo.

Albergada pela Constituição Federal, em seu art. 5º, incisos V e X, o direito à imagem tutela três diferentes aspectos do conceito de imagem: a imagem-retrato, a imagem-atributo e a imagem-voz.

Nelson Rosenvald (2013, p. 244) expõe que a *imagem-retrato* refere-se às características fisionômicas do indivíduo, ou seja, representa o aspecto visual da pessoa, literalmente o seu aspecto físico, a sua fotografia, abrangendo tanto a forma estática, como uma pintura, bem como a forma dinâmica, a exemplo de um filme. A *imagem-atributo*, segundo o autor, corresponde ao conjunto de características particulares da apresentação e da identificação social de uma pessoa, ou seja, a exteriorização da personalidade do indivíduo, a forma como ele é visto perante a sociedade, o seu retrato moral. Já a *imagem-voz*, prossegue o autor, consiste na identificação de uma pessoa através de seu timbre de voz, elemento tão identificador da pessoa quanto as suas características fisionômicas.

Sem prejuízo, mister destacar que a distinção exposta acima é feita apenas para fins didáticos, pois o direito à imagem é um só, apenas projetando-se em três aspectos. Não existem três diferentes direitos, mas apenas três faces do mesmo bem protegido constitucionalmente: a imagem. (STOLZE, 2012, p. 227).

Importante ressalva feita pela doutrina é a de que o direito à imagem deve ser considerado autônomo e independente, não estando submetido ao direito à intimidade e ao direito à honra.

Tendo reconhecimento em sede constitucional, entre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, V e X), assim como no art. 20 do Código Civil, a imagem merece proteção específica, desvinculada da violação de qualquer outro direito. Nas palavras de Edilson Pereira de Freitas (1996, p. 121):

Inicialmente considerado como uma simples manifestação do direito à intimidade, todavia o direito da pessoa sobre sua própria imagem distingue-se do direito à intimidade, apesar de que em certas ocasiões ambos os direitos apareçam conectados. Assim, é normal ocorrer situações em que se verifica a disposição da imagem sem contudo atingir as esferas secreta, íntima ou da vida privada *stricto sensu* do sujeito.

Prossegue o autor aduzindo que o direito à própria imagem não se confunde também com o direito à honra, apesar da reconhecida importância histórica deste para a afirmação daquele, sendo inclusive considerado o direito à honra como um berço para o direito à imagem. (FARIAS, 1996, p. 121).

Considerando essa autonomia conceitual do direito à imagem, Cristiano Chaves (2013, p. 245) critica a redação do art. 20 do Código Civil⁵ que, indevidamente, depreciou o direito à imagem, ao afirmar que sua proteção somente só se daria quando existir violação da honra ou exploração econômica, assim aduzindo:

Como se percebe, o texto codificado incorreu em lamentável equívoco ao condicionar a proteção da imagem à violação da honra e boa fama ou à exploração comercial. Da forma como ficou redigido o artigo, se alguém tiver a sua imagem veiculada, sem sua autorização, mas sem exploração comercial e sem lhe atingir a honra, não haveria ato ilícito – o que representa um absurdo, por afrontar a tutela jurídica da imagem.

Desta feita, o mencionado dispositivo do Código Civil deve ser interpretado à luz dos ditames constitucionais, reconhecendo a autonomia conceitual e a proteção fundamental da imagem, razão pela qual deve-se concluir que a simples utilização indevida da imagem de uma pessoa, mesmo sem que haja violação de sua honra e sem exploração comercial, impõe a reparação por dano.

⁵ Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, *se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais*. (Grifo nosso).

Nelson Rosevald (2013, p. 246) também entende que “o uso indevido da imagem de alguém, por si só, já induz a ocorrência de dano indenizável, independentemente da qualidade da imagem ou a existência de referências positivas”. Em sede jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 267.529/RJ⁶, corroborando tal entendimento, assim se manifestou:

[...] Em se tratando de direito à imagem, a obrigação de reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se da prova da existência de prejuízo ou dano. *O dano é a própria utilização indevida da imagem*, não sendo necessária a demonstração do prejuízo material ou moral.

Basicamente, a proteção do direito à imagem pode se dá através da chamada tutela preventiva (ou inibitória), pela qual se busca impedir que o dano ocorra ou se alastre, bem como da tutela repressiva, através de indenização por danos extrapatrimoniais, quando o dano já se concretizou, independentemente de causar prejuízos materiais.

Assim como ocorre com o direito à intimidade e à vida privada, o direito à imagem também pode sofrer uma relativização. Nos termos do art. 20, do Código Civil, o titular do direito pode consentir, expressa ou tacitamente, a utilização de sua imagem por terceiros, desde que tal consentimento não seja feito de forma genérica, nem por tempo indeterminado.

Há, também, a relativização do direito à imagem para aqueles casos necessários à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública. É a chamada função social da imagem, mediante a qual pode-se relativizar a utilização de imagem do indivíduo quando se tratar de notícia ou fato de grande interesse coletivo e social. Ressalte-se, todavia, que o exercício do direito à imagem, sob o a justificativa da função social da imagem, não pode afrontar os interesses e a finalidade social do direito, bem como não podendo servir para objetivos egoísticos, em detrimento da confiança despertada na coletividade. (FARIAS, 2013, p. 254).

Por fim, haverá, da mesma forma, a mitigação do direito à imagem no que se refere às pessoas públicas e às celebridades, pois a projeção de suas personalidades extrapolam os seus limites individuais, confundindo-se com o interesse da coletividade. Entretanto, conforme já anteriormente ressaltado, tais pessoas não perdem o tutela

⁶ STJ, Ac. 4ªT., REsp 267.529/RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j.3.10.00, DJU 18.12.00.

constitucional de sua imagem, mas apenas sofrem uma flexibilização no direito à imagem, e não uma supressão, desde que haja, ademais, um legítimo interesse na divulgação da imagem, por força de seu ofício, profissão ou situação em que se encontre. (ROSENVOLD, 2013, p. 256).

A proteção dos direitos da personalidade (honra, vida privada, intimidade e imagem) ganha, hodiernamente, uma importância ainda maior, pois vivemos em uma sociedade da hiperinformação, na qual parece não haver mais espaço entre a privacidade e a esfera pública, com evidente expropriação da intimidade/privacidade contra a própria vontade do titular.

Os meios de comunicação, sob a premissa de informar a todo custo e uma falsa permissão ampla e irrestrita, por vezes invadem a esfera privada do indivíduo, retratando fatos e eventos indefinidamente no tempo, causando dano à dignidade humana das pessoas envolvidas. Tal cenário se torna ainda mais complexo quando se leva em consideração a *internet*, ambiente que, por excelência, não “esquece” o que nele é divulgado e pereniza tanto informações boas e ruins relativas à pessoa do noticiado, superando a contemporaneidade da notícia, sem esquecer, ainda, do alcance potencializado de divulgação próprio desse meio de comunicação, podendo ser, no mínimo, desconfortante àquele que é objeto da notícia.

Dessa forma, a partir de uma nova realidade social, sob a tônica da modernidade e ancorada na informação massificada que, diariamente, se choca com a invocação de novos direitos, pode-se extrair, como decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, o chamado direito ao esquecimento que, pela importância em relação aos fins do presente trabalho, será melhor analisado em tópico próprio.

2.3 Direito ao Esquecimento

2.3.1 Delimitação do tema

O direito ao esquecimento deriva dos já conhecidos direitos à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, direitos da personalidade resultantes da proteção constitucional conferida à dignidade da pessoa humana. Consiste na vontade que o indivíduo

possui de não ser lembrado contra a própria vontade, no tocante a fatos ou eventos trágicos, que de alguma forma lhe acarretaram algum tipo de abuso ou ofensa.

Originariamente, a construção do conceito jurídico do direito ao esquecimento, também denominado entre os norte-americanos de *the right to be let alone* (direito de ser deixado em paz ou o direito de estar só) e, em países de língua espanhola, conhecido como de *derecho al olvido* (direito a ser esquecido), se originou a bem da ressocialização de autores de atos delituosos, isto é, para beneficiar aqueles que já pagaram por crimes cometidos e, como mais razão, aqueles que foram considerados inocentes, mas que tiveram suas vidas pessoais envolvidas em eventos muitas vezes com efeitos nefastos e que, por tal razão, não convém serem lembrados, trazendo à tona todos os malefícios que, com muito esforço, foram superados.

Vive-se hoje em uma era do *hiperinformacionismo*, na qual não existe mais espaço entre a esfera privada e a pública, onde os diversos meios de comunicação, em uma exacerbada exploração midiática e com os olhos voltados mais para a obtenção de lucro, inundam o espaço público com questões estritamente privadas, invadindo, muitas vezes, a intimidade contra a própria vontade do titular.

Paulo José da Costa Júnior (2007, p. 16), dissertando acerca do assunto, assim observa:

Aceita-se hoje, com surpreendente passividade, que o nosso passado e o nosso presente, os aspectos personalíssimos de nossa vida, até mesmo sejam objeto de investigação e todas as informações arquivadas e livremente comercializadas. O conceito de vida privada como algo precioso, parece estar sofrendo uma deformação progressiva em muitas camadas da população. Realmente, na moderna sociedade de massas, a existência da intimidade, privacidade, contemplação e interiorização vem sendo posta em xeque, numa escala de assédio crescente, sem que reações proporcionais possam ser notadas.

Considerando esse cenário, depara-se, comumente, com a divulgação de fatos passados com ausência total de contemporaneidade, que terminam por reabrir antigas feridas já superadas pelo autor do fato delituoso, reacendendo, por conseguinte, a desconfiança da sociedade quanto à sua índole. Assim, busca-se com o direito ao esquecimento o direito de não ser lembrado contra sua vontade, especificamente no tocante a fatos desabonadores de natureza criminal, nos quais se envolveu, mas que, posteriormente, fora inocentado.

Outrossim, da mesma forma que os condenados em ressocialização e os que se envolveram em processo-crime, mas foram absolvidos, o direito ao esquecimento também alberga as vítimas de crimes e seus familiares, caso desejem, visando impedir, assim, que em virtude da publicidade de antigos fatos trágicos, sem nenhuma contemporaneidade e interesse público, sejam novamente submetidas a desnecessárias lembranças que tais acontecimentos lhe causaram, trazendo à tona dores inesquecíveis e reabrindo feridas já superadas com o tempo.

Com o direito ao esquecimento não se pleiteia a imposição de apagar fatos ou de reescrevê-los, mas apenas a possibilidade de se regular o uso que se faz de fatos pretéritos, mais precisamente o modo e a finalidade com que tais fatos são lembrados, evitando que canais de informação se enriqueçam mediante a indefinida exploração das desgraças privadas.

Não seria justo para os autores de atos delituosos que estejam em processo de ressocialização, para os absolvidos em procedimentos criminais, tampouco para as vítimas e seus familiares, que fatos pretéritos sejam continuamente lembrados, isto é, que o passado seja convertido em um presente contínuo.

Segundo Tércio Ferraz Júnior (2005, p. 265), “Tempo” e “Direito” são fenômenos que guardam uma relação intrínseca, se modo que tanto o Direito confere significação à passagem do tempo, quanto este interfere na manifestação do Direito. Caso contrário, afirma o autor que o tempo, para o ser humano, seria o mero “tempo cronológico, uma coleção de surpresas desestabilizadoras da vida”.

Para tanto, o Direito possui institutos que visam estabilizar o passado e conferir previsibilidade ao futuro, tais como a prescrição, a decadência, o perdão, a anistia, a irretroatividade da lei, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, sempre com olhos na segurança jurídica que deve existir nas relações sociais.

François Ost (2005, p. 38), ao tecer comentários acerca da prescrição como um direito a um esquecimento programado, ressalta também a especial aplicação do direito ao esquecimento no direito ao respeito à vida privada, assim aduzindo:

Em outras hipóteses, ainda, o direito ao esquecimento, consagrado pela jurisprudência, surge mais claramente como uma das múltiplas facetas do direito a respeito da vida privada. Uma vez que, personagem pública ou não, fomos lançados diante da cena e colocados sob os projetores da atualidade – muitas vezes, é preciso

dizer, uma atualidade penal –, temos o direito, depois de determinado tempo, de sermos deixados em paz e a recair no esquecimento e no anonimato, do qual jamais queríamos ter saído. Em uma decisão de 20 de abril de 1983, *Mme. Filipachi Cogedipresse*, o Tribunal de última instância de Paris consagrou este direito em termos muito claros: “[...] qualquer pessoa que se tenha envolvido em acontecimentos públicos pode, com o passar do tempo, reivindicar o direito ao esquecimento; a lembrança destes acontecimentos e do papel que ela possa ter desempenhado é ilegítima se não for fundada nas necessidades da história ou se for de natureza a ferir sua sensibilidade; visto que o direito ao esquecimento, que se impõe a todos, inclusive aos jornalistas, deve igualmente beneficiar a todos, inclusive aos condenados que pagaram sua dívida para com a sociedade e tentam reinserir-se nela.

René Ariel Dotti (1980, p. 82), ao comentar sobre a decisão do Tribunal de Paris acerca do caso *Marlene Dietrich*, o qual, segundo o autor, foi uma pedra fundamental na construção do direito ao esquecimento, afirma que “as recordações da vida privada de cada indivíduo pertencem ao seu patrimônio moral e ninguém tem o direito de publicá-las mesmo sem intenção malévola, sem a autorização expressa e inequívoca daquele de quem se narra a vida”.

2.3.2 *Tratamento legal e jurisprudencial*

Observa-se que o direito ao esquecimento é um instituto que decorre da regra legal que assegura a proteção da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, assim como da tutela do princípio de proteção à dignidade da pessoa humana. Assim, em razão de ser considerado uma decorrência dos direitos da personalidade e da dignidade humana, pode-se afirmar que o direito ao esquecimento possui assento constitucional e legal, assegurado pela Constituição Federal (arts. 1º, III, e 5º, X) e pelo Código Civil (art. 21).

A tese do direito ao esquecimento vem ganhando força na doutrina jurídica brasileira, tendo sido aprovado, recentemente, o Enunciado n. 531 da VI Jornada de Direito Civil promovida pelo CJF/STJ, cujo teor e justificativa ora se transcrevem:

ENUNCIADO 531 – A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.

Artigo: 11 do Código Civil

Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

O tema também já fora objeto de discussão na jurisprudência pátria, onde o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Recursos Especiais nº 1.334.097 – RJ e nº 1.335.153 – RJ, ambos da relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, tivera a oportunidade de se manifestar acerca da aplicabilidade do direito ao esquecimento.

O caso analisado no REsp nº 1.334.097 – RJ tratava-se da história de um dos acusados de ter participado do trágico episódio conhecido como a Chacina da Candelária, ocorrido no Rio de Janeiro em 1993, mas que ao final do processo-crime fora considerado inocente. Ocorre que, anos após a absolvição do envolvido, uma emissora de televisão produziu documentário sobre o episódio, apontando novamente o seu nome como uma das pessoas que haviam participado do crime. O indivíduo ingressou, então, com ação de indenização, argumentando que sua exposição no programa, para milhões de telespectadores, em rede nacional, reacendeu na comunidade onde reside a imagem de que ele seria um assassino, violando seu direito à paz, anonimato e privacidade pessoal. Alegou, inclusive, que foi obrigado a abandonar a comunidade em que morava para preservar sua segurança e a de seus familiares.

Já o caso analisado no REsp nº 1.335.153 – RJ se referia ao dos familiares de Aída Curi, estuprada e morta em 1958 por um grupo de jovens. Novamente, muitos anos após o ocorrido, a mesma emissora de televisão produziu documentário para um programa chamado “Linha Direta”, divulgando o nome da vítima e fotos reais. Para os familiares de Aida Curi, não havia mais a necessidade de se resgatar aquela história, que havia ocorrido muitos anos atrás e que já não fazia mais parte do conhecimento comum da população, apenas trazendo de volta as nefastas lembranças do crime e todo o sofrimento que o envolve, razão pela qual moveram ação contra a emissora, com o objetivo de receber indenização por danos morais, materiais e à imagem.

Em ambos os casos, as partes pleiteavam o direito de não serem objeto de publicações da mídia televisiva, buscando o reconhecimento do direito de serem esquecidas, afirmando a 4ª Turma do STJ, na oportunidade, que o sistema jurídico brasileiro tutela o direito ao esquecimento.

Outro caso célebre ocorrido aqui no Brasil no qual se verifica a colisão do direito de ser esquecido e a liberdade de imprensa é chamado “Caso Doca Street”. Raul Fernando do

Amaral Street, conhecido como Doca Street, condenado a 15 anos de prisão pelo assassinato da *socialite* mineira Ângela Diniz, ocorrido em 1976, pleiteou à justiça do Rio de Janeiro reparação por danos morais em virtude de sua história ter sido veiculada no programa Linha Direta, da TV Globo. Segundo a justiça carioca, houve abuso na produção e divulgação do programa, posto que o acusado já havia cumprido pena e sido reintegrado à sociedade, de modo que a sua condição de ex-criminoso não poderia ser utilizada ao sabor dos interesses comerciais da empresa televisiva, não vislumbrando o fato como exercício da liberdade de imprensa. Ao final do processo, a TV Globo foi condenada a pagar uma indenização de R\$ 250 mil reais a Doca Street.

No entanto, apesar de ser uma temática recente na doutrina e jurisprudência brasileiras, o tema direito ao esquecimento há muito vem sendo discutido na Europa e E.U.A., sendo objeto de diversos julgados de Tribunais Constitucionais estrangeiros.

Dentre os mais conhecidos, pode-se citar o famoso “caso Lebach”, de 05 de junho de 1973, julgado pela Corte Constitucional Alemã, no qual se discutiu a problemática concernente à liberdade de imprensa face aos direitos da personalidade. Tratava-se de pedido de liminar formulado por um dos envolvidos em grave homicídio, conhecido como “o assassinato de soldados de Lebach” (*Der Soldatenmord von Lebach*) contra a divulgação de filme, pelo Segundo Canal de Televisão (*Zweites Deutsches Fernsehen – ZDF*), sob a alegação de que, além de lesar os seus direitos de personalidade, a divulgação do filme, no qual era citado nominalmente, dificultava a sua ressocialização.

Ascendendo o caso até o Tribunal Constitucional alemão, a Corte decidiu, naquela oportunidade, que a proteção constitucional da personalidade não admite que a imprensa explore, por tempo ilimitado, a imagem da pessoa do criminoso e de sua vida privada, especialmente se esse fato for um óbice à sua ressocialização. O acórdão fora ementado da seguinte forma:

1. Uma instituição de Rádio ou Televisão pode se valer, em princípio, em face de cada programa, primeiramente da proteção do Art. 5 I 2 GG. A liberdade de radiodifusão abrange tanto a seleção do conteúdo apresentado como também a decisão sobre o tipo e o modo da apresentação, incluindo a forma escolhida de programa. Só quando a liberdade de radiodifusão colidir com outros bens jurídicos pode importar o interesse perseguido pelo programa concreto, o tipo e o modo de configuração e o efeito atingido ou previsto. 2. As normas dos §§ 22, 23 da Lei da Propriedade Intelectual-Artística (*Kunsturhebergesetz*) oferecem espaço suficiente para uma ponderação de interesses que leve em consideração a eficácia horizontal

(*Ausstrahlungswirkung*) da liberdade de radiodifusão segundo o Art. 5 I 2 GG, de um lado, e a proteção à personalidade segundo o Art. 2 I c. c. Art. 5 I 2 GG, do outro. Aqui não se pode outorgar a nenhum dos dois valores constitucionais, em princípio, a prevalência [absoluta] sobre o outro. No caso particular, a intensidade da intervenção no âmbito da personalidade deve ser ponderada com o interesse de informação da população. 3. **Em face do noticiário atual sobre delitos graves, o interesse de informação da população merece em geral prevalência sobre o direito de personalidade do criminoso.** Porém, deve ser observado, além do respeito à mais íntima e intangível área da vida, o princípio da proporcionalidade: Segundo este, a informação do nome, foto ou outra identificação do criminoso nem sempre é permitida. **A proteção constitucional da personalidade, porém, não admite que a televisão se ocupe com a pessoa do criminoso e sua vida privada por tempo ilimitado e além da notícia atual, p.ex. na forma de um documentário. Um noticiário posterior será, de qualquer forma, inadmissível se ele tiver o condão, em face da informação atual, de provocar um prejuízo considerável novo ou adicional à pessoa do criminoso, especialmente se ameaçar sua reintegração à sociedade (ressocialização).**

René Ariel Dotti (1980, p. 90) cita mais um exemplo de caso onde fora reconhecido expressamente o direito ao esquecimento como decorrência imediata do direito à privacidade. Trata-se do caso "Melvin vs. Reid", ocorrido em 1931, julgado pelo Tribunal de Apelação da Califórnia. Nesse caso, figurava no litígio Gabrielle Darley, que havia se prostituído e acusada de homicídio no ano de 1918, posteriormente tendo sido inocentada. Gabrielle abandonara a vida licenciosa e constituiu família com Bernard Melvin, readquirindo novamente o prestígio social. Ocorre que, muitos anos depois, Doroty Davenport Reid produziu o filme chamado *Red Kimono*, no qual retratava com precisão a vida pregressa de Gabrielle. O marido Melvin, então, buscou a reparação pela violação à vida privada da esposa e da família, tendo a Corte californiana reconhecido a procedência do pedido, entendendo que uma pessoa que vive um vida correta tem o direito à felicidade, no qual se inclui estar livre de desnecessários ataques a seu caráter, posição social ou reputação.

Verifica-se que o direito ao esquecimento, a partir de uma nova realidade social que se vive nos dias atuais, sob a tônica da modernidade e ancorada na informação massificada, voltou a ser um tema atual e de inegável importância, em virtude dos danos causados por fatos e acontecimentos, falsos ou até mesmo verdadeiros, veiculados pelos diversos meios de comunicação, com o seu alto poder de propagação da informação, que inundam a esfera pública com episódios relacionados apenas à vida privada dos noticiados, que, muitas vezes, não possuem mais nenhuma relevância jornalística ou histórica e nenhum interesse social.

Por conseguinte, também se observa que a discussão quanto ao direito ao esquecimento envolve um conflito aparente entre a liberdade de informação e expressão, assim como à liberdade de imprensa, de um lado, e os atributos da personalidade humana, tais como a intimidade, a privacidade, a honra e a imagem, sem mencionar o princípio da dignidade da pessoa humana, de outro

3 COLISÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS – DIREITO AO ESQUECIMENTO *VERSUS* LIBERDADE DE INFORMAÇÃO, DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA

Diante do cenário posto no capítulo anterior, tem-se, de um lado, a liberdade de imprensa, a liberdade de informação e de expressão, valores de índole constitucional, ínsitos de uma sociedade contemporânea, multifacetária e globalizada, os quais não podem estar submetidos a qualquer tipo de censura, e, de outro lado, os direitos da personalidade, dentre eles o direito ao esquecimento, como corolário do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, todos também com *status* constitucional, surgindo, assim, uma colisão entre direitos fundamentais.

Entretanto, antes de adentrar na análise da colisão em si e nos métodos adotados pela doutrina e jurisprudência para a sua solução, imperioso se faz comentar acerca de algumas premissas de suma importância que servem como pano de fundo para o presente tema.

É cediço que o ordenamento jurídico brasileiro possui duas modalidades de normas: os princípios e as regras. Posto isso, o primeiro ponto a ser analisado se refere ao fato de que os direitos fundamentais são outorgados por normas constitucionais com natureza principiológica, razão pela qual a sua aplicação não se perfaz como as regras.

Partindo-se do conceito tradicionalmente usado na literatura jurídica brasileira, “princípios” são definidos como mandamentos nucleares, disposições fundamentais de um sistema ou núcleos de condensações. (SILVA, 2003, p. 607). Nas palavras de Virgílio Afonso da Silva (2003, p. 607), “*princípios seriam as normas mais fundamentais do sistema, enquanto que as regras costumam ser definidas como uma concretização desses princípios e teriam, por isso, caráter mais instrumental e menos fundamental*”.

Virgílio Afonso da Silva (2003, p. 609), fazendo uso das teorias de Ronald Dworkin e Robert Alexy sobre princípios e regras, diferencia ambas as espécies de normas, expondo algumas características. Segundo o autor, na teoria de Dworkin, as regras possuem apenas a dimensão da validade, enquanto os princípios possuem também uma outra dimensão, qual seja, o peso. Assim, as regras ou valem, e são, por isso, aplicáveis em sua inteireza, ou não valem, e portanto, não são aplicáveis. Em suma, a aplicabilidade das regras se dá à base do “tudo ou nada”.

No caso dos princípios, prossegue o autor, a dimensão da validade não tem sentido, pois no caso de colisão entre eles, não há que se indagar acerca de problemas de validade, mas somente de peso, ou seja, terá prevalência aquele princípio que for, no caso concreto, mais importante ou, em sentido figurado, tiver mais peso. Diante dessa característica, aduz Silva (2003, p. 609):

Importante é ter em mente que o princípio que não tiver prevalência não deixa de valer ou de pertencer ao ordenamento jurídico. Ele apenas não terá tido peso suficiente para ser decisivo naquele caso concreto. Em outros casos, porém, a situação pode inverter-se.

Na visão de Alexy, a distinção entre princípios e regras é qualitativa, e não de grau. Os princípios são normas que estabelecem que algo deve ser realizado na maior medida possível, diante das possibilidades fáticas e jurídicas presentes, daí serem eles chamados de mandamentos de otimização. (SILVA, 2003, p. 610).

Virgílio Afonso da Silva (2003, p. 610), no entanto, ressalta:

Importante, nesse ponto, é a idéia de que a realização completa de um determinado princípio pode ser - e freqüentemente é - obstada pela realização de outro princípio. Essa idéia é traduzida pela metáfora da *colisão* entre princípios, que deve ser resolvida por meio de um sopesamento, para que se possa chegar a um resultado ótimo. Esse resultado ótimo vai sempre depender das variáveis do caso concreto e é por isso que não se pode falar que um princípio P1 sempre prevalecerá sobre o princípio P2 - (P1 **P** P2) -, devendo-se sempre falar em prevalência do princípio P1 sobre o princípio P2 diante das condições C - (P1 **P** P2) C.

Diante disso, fala-se que os princípios expressam deveres e direitos *prima facie*, que poderão revelar-se menos amplos após o sopesamento com princípios colidentes, podendo o grau de realização variar. Denota-se, assim, mais clara a diferença entre as regras, pois estas, ao contrário dos princípios, expressam deveres e direitos definitivos, ou seja, se

uma regra é válida, então deve se realizar exatamente aquilo que ela prescreve, nem mais, nem menos.

O segundo ponto se refere ao princípio da unidade da Constituição. O princípio da unidade consiste em uma especificação da interpretação sistemática, o qual postula que não se deve considerar uma norma da Constituição fora do sistema em que se integra, evitando-se, assim, contradições entre as normas constitucionais. Para Marcelo Novelino (2010, p. 177), “as normas constitucionais devem ser consideradas como preceitos integrados em um sistema interno unitário de regras e princípios”.

Nas palavras de Paulo Gustavo Gonet Branco (2012, p. 115):

As soluções dos problemas constitucionais devem estar em consonância com as deliberações elementares do constituinte. Vale, aqui, o magistério de Eros Grau, que insiste em que “não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços”, acrescentando que “a interpretação do direito se realiza não como mero exercício de leitura de textos normativos, para o quê bastaria ao intérprete ser alfabetizado”. Esse princípio concita o intérprete a encontrar soluções que harmonizem tensões existentes entre as várias normas constitucionais, considerando a Constituição como um todo unitário.

Pelo princípio da unidade da Constituição, todas as normas do texto constitucional apresentam o mesmo nível hierárquico, o que significa afirmar que, uma vez fazendo parte da Constituição, as normas possuem o mesmo valor, independentemente de seu conteúdo, ou seja, de ser uma norma material ou formalmente constitucional.

E por fim, consoante já assentado no decorrer deste trabalho, os direitos fundamentais, mesmo tutelados em pela Constituição Federal, não são absolutos e, por conseguinte, seu exercício está sujeito a limites.

3.1 A colisão entre direitos fundamentais e as técnicas de solução

O tema conflito de direitos fundamentais, mais precisamente o conflito entre liberdade de informação e direitos da personalidade, não é fato novo, tendo os tribunais pátrios já se deparado com inúmeros casos. Entretanto, tal conflito, da forma como posta neste trabalho, ganha uma nova roupagem, devendo ser analisado sob outro prisma e solucionado levando-se em consideração uma nova realidade social, na qual a informação se difunde de forma massificada, por meio de diversos veículos de comunicação, dentre eles a *internet*, ambiente que, por natureza, não “esquece” o que nele se divulga e pereniza tanto informações

boas quanto injuriosas da pessoa noticiada, bem como do seu alcance potencializado de divulgação.

Conforme destacado, tem-se de um lado o direito ao esquecimento, como decorrência dos direitos da personalidade à honra, à privacidade, à intimidade e à imagem, resultantes de proteção constitucional conferida à dignidade da pessoa humana, e, de outro, as liberdades de informação, de expressão e de imprensa, todos tutelados da mesma forma pelo Texto Constitucional de 1988.

O conflito em destaque emerge da própria opção constitucional pela proteção de valores quase sempre antagônicos, os quais representam, se um lado, o legítimo interesse de “querer ocultar-se” e, de outro, o também legítimo interesse de se “fazer revelar”.

Colisões desse tipo são comuns no direito constitucional contemporâneo e ocorrem, pelos seguintes motivos: a complexidade e o pluralismo das sociedades modernas levam valores e interesse diversos ao abrigo de um documento dialético e compromissório que é a Constituição, que por vezes entram em choque; os direitos fundamentais, por serem expressos sob a forma de princípios, sujeitam-se à concorrência com outros princípios e à aplicabilidade no limite do possível, à vista das circunstâncias fáticas e jurídicas. (BARROSO, 2012, p. 352-353).

Por colisão de direitos fundamentais deve-se entender a diversidade de interesse sobre direitos fundamentais de diferentes titulares referentes ao mesmo objeto, de tal forma que o exercício de uns venha a opor-se com o de outros, fazendo com que o intérprete, diante de duas regras ou de dois princípios constitucionais, sinta-se em dúvida acerca de qual deva prevalecer no caso concreto.

No caso ora em análise, temos o direito ao esquecimento, como espécie dos direitos da personalidade, que orienta no sentido da proteção da esfera privada, do sigilo, da tranquilidade, do segredo, da não divulgação de informação pessoal, da não exposição da imagem; já as liberdades de informação, de expressão e manifestação do pensamento jornalístico seguem o caminho da transparência, da publicidade, da livre circulação de informação. Como se denota, têm-se direitos que caminham em sentido totalmente oposto.

Assim, levando-se em consideração as premissas anteriormente citadas (natureza principiológica dos direitos fundamentais, princípio da unidade da Constituição, ausência de hierarquia entre normas constitucionais), quais os meios de solução que deve o intérprete utilizar ao se deparar com um conflito desse jaez?

Segundo o magistério de Luís Roberto Barroso (2012, p. 356), por muito tempo, a subsunção foi a técnica padrão de aplicação do Direito. A subsunção se desenvolve por meio de um raciocínio silogístico⁷, no qual a premissa maior – a norma – incide sobre a premissa menor – os fatos –, produzindo um resultado, fruto da aplicação da norma ao caso concreto. Ou seja, após examinar a situação de fato que lhe foi posta, o intérprete irá identificar no ordenamento jurídico a norma que deverá reger aquela hipótese, procedendo, em seguida, a um tipo de raciocínio lógico, no qual a norma será a premissa maior, os fatos serão a premissa menor e a conclusão será consequência do enquadramento dos fatos à norma.

No entanto, a subsunção é uma técnica de raciocínio jurídico que se utiliza, como pressuposto de desenvolvimento, de regras, não sendo suficiente para lidar com as situações que envolvam colisões de princípios ou de direitos fundamentais. Ademais, nessas hipóteses, há mais de uma norma (direito ao esquecimento x liberdades de informação, de expressão e de imprensa) postulando aplicação sobre os mesmos fatos, isto é, várias premissas maiores e apenas uma premissa menor, impossibilitando a utilização da subsunção, pois, na sua lógica unidirecional (premissa maior => premissa menor => conclusão), o intérprete somente poderia trabalhar com uma das normas, significando, assim, na eleição de uma única premissa maior, descartando as demais. (BARROSO, 2012, p. 357).

Diante do exposto acima, conclui Luís Roberto Barroso (2012, p. 358) que a técnica da subsunção “não seria constitucionalmente adequada, em razão do princípio da unidade da Constituição, que nega a existência de hierarquia entre as normas constitucionais”.

É cediço que o intérprete, no caso de eventuais antinomias verificadas no ordenamento jurídico, também tem ao seu dispor três critérios tradicionais de solução: cronológico, hierárquico e especialização. Segundo o critério cronológico, a norma posterior prevalece sobre a norma precedente (*lex posterior derogat priori*). Para o critério hierárquico, a norma de grau superior prevalece sobre aquela de grau inferior (*lex superior derogat*

⁷ O silogismo é um raciocínio que se pauta na dedução, composto basicamente por duas premissas ou proposições (maior e menor), a partir das quais se alcança uma conclusão.

inferior). E por fim, o critério de especialidade, o qual estabelece que a norma especial prevalece sobre a geral (*lex specialis derogat generali*).

Entretanto, ressalta Luís Roberto Barroso (2012, p. 358) que esses critérios tradicionais de solução de antinomias não são adequados ou plenamente satisfatórios quando a colisão se dá entre normas constitucionais, especialmente entre princípios constitucionais, pois são normas de mesma hierarquia indicando soluções diferenciadas. O conceito de antinomia jurídica não se confunde com o de colisão de direitos, sendo este último mais amplo, tendo em vista envolver conflito entre direitos fundamentais que muitas vezes têm conteúdo aberto e variável. (PINHO, 2003, p. 137).

Complementando o entendimento, Edilson Pereira de Farias (1996, p. 96):

A “colisão de princípios”, ao revés de conflito de regras, tem lugar na dimensão da validade, acontece dentro do ordenamento jurídico [...], vale dizer: não se resolve a colisão entre dois princípios suprimindo um em favor do outro. A colisão será solucionada levando-se em conta o peso ou a importância relativa de cada princípio, a fim de se escolher qual deles, no caso concreto, prevalecerá ou sofrerá menos constrição do que o outro.

Assim, diante de normas em rota de colisão e da impossibilidade de utilização os métodos clássicos de solução para os conflitos entre as regras, a interpretação constitucional se viu na obrigação de desenvolver técnicas capazes de produzir uma solução pautada pela racionalidade e controlabilidade. A técnica a ser desenvolvida deverá ter uma estrutura diversa, com capacidade de operar em todas as direções, sempre em busca da regra concreta que vai reger a espécie, considerando os múltiplos elementos em jogo na medida de sua importância e pertinência para o caso concreto. (BARROSO, 2012, p. 358).

Trata-se da técnica que a doutrina constitucionalista se convencionou a denominar de *ponderação*. Nomeada na doutrina norte-americana de *balancing*, a ponderação consiste em uma técnica jurídica de solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão, sobretudo quando uma situação concreta dá ensejo à aplicação de normas de mesma hierarquia que indicam soluções diferenciadas, conflitos esses insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais.

George Marmelstein (2013, p. 378), nesse sentido, expõe:

A ponderação é uma técnica de decisão empregada para solucionar conflitos normativos que envolvam valores ou opções políticas, em relação aos quais as

técnicas tradicionais de hermenêutica não se mostram suficientes. É justamente o que ocorre com a colisão de normas constitucionais, pois, nesse caso, não se pode adotar nem o critério hierárquico, nem o cronológico, nem a especialidade para resolver uma antinomia entre valores.

Fazendo uma comparação entre a ponderação e o método de subsunção, Luís Roberto Barroso (2012, p. 358) expõe que “a subsunção é um quadro geométrico, com três cores distintas e nítidas. A ponderação é uma pintura moderna, com inúmeras cores sobrepostas, algumas se destacando mais do que outras, mas formando uma unidade estética”.

Barroso (2012, p. 358) descreve a técnica da ponderação em três etapas. Segundo o autor, a primeira etapa será aquela em que caberá ao intérprete detectar no sistema as normas relevantes para a solução do caso, ocasião em que deverá identificar eventuais conflitos entre elas.

Na segunda etapa, o intérprete irá examinar os fatos e as circunstâncias concretas do caso, assim como a sua interação com os elementos normativos. Essa fase possui certa importância, pois é no momento em que entram em contato com as situações concretas que os princípios têm o seu conteúdo preenchido de real sentido, ou seja, é por ocasião do exame dos fatos e das circunstâncias do caso concreto e os reflexos sobre eles das normas identificadas na primeira etapa, que se poderá apontar como maior clareza o papel de cada uma delas e a extensão de sua influência. (BARROSO, 2012, p. 359).

Por fim, é na terceira etapa que a técnica da ponderação se perfaz. Deve-se ter em mente, aqui, que os princípios, em virtude de sua natureza, ao contrário das regras, podem ser aplicados com maior ou menor intensidade, à vista das circunstâncias jurídicas ou fáticas, sem interferir na sua validade. Assim, nessa fase, o intérprete irá se dedicar à decisão, examinando de forma conjunta as normas aplicáveis e a repercussão das circunstâncias do caso concreto, visando mensurar os pesos que devem ser atribuídos aos diversos elementos em conflito, determinado o grupo de normas que deve preponderar no caso. (BARROSO, 2012, p. 359).

Ainda na terceira fase, de acordo com Barroso (2012, p. 359), o intérprete deverá decidir o grau de intensidade que esse grupo de normas, e a solução por ele indicada, prevalecerá em detrimento das demais, ou seja, sendo possível graduar a intensidade de aplicação da solução escolhida, o intérprete terá que decidir qual o grau apropriado da solução a ser aplicada, conduzido, sempre, pelo princípio da proporcionalidade ou razoabilidade.

É nessa etapa que George Marmelstein (2013, p. 379) afirma que o jurista deverá tentar conciliar ou harmonizar os interesses em jogo, através do princípio da concordância prática ou da harmonização, para somente então, ante uma impossibilidade de conciliação, o intérprete partir para a ponderação propriamente dita.

Para Marmelstein (2013, p. 379):

O princípio da concordância prática, de acordo com o Tribunal Constitucional alemão, determina que nenhuma das posições jurídicas conflitantes será favorecida ou afirmada em sua plenitude, mas que todas elas, o quanto possível, serão reciprocamente poupadas e compensadas. Trata-se, portanto, de uma tentativa de equilibrar (ou balancear) os valores conflitantes, de modo que todos eles sejam preservados pelo menos em alguma medida na solução adotada. O papel do jurista é precisamente tentar dissipar o conflito normativo através da integração harmoniosa dos valores contraditórios.

Judicael Sudário de Pinho (2003, p. 153) aduz que o princípio da concordância prática fundamenta-se na ideia de ausência de diferença hierárquica ou de valor entre os bens constitucionais, de modo que a interpretação não pode resultar no sacrifício de um bem constitucional em detrimento de outros. Para o autor, o jurista deve estabelecer limites e condicionamentos recíprocos buscando-se, sempre que possível, uma harmonização ou concordância prática entre os bens constitucionais em choque.

Outro elemento de essencial utilidade e que sempre deve ser o fio condutor do intérprete, ao solucionar a colisão entre direitos fundamentais, é o princípio da proporcionalidade. Tal princípio se faz essencial e imprescindível, principalmente no apoio e na proteção dos direitos fundamentais, pois fornece critérios para as limitações a esses direitos. (PINHO, 2003, p. 153).

Nas palavras de Marcelo Novelino (2010, p. 181):

O princípio da proporcionalidade é uma verdadeira garantia constitucional que tem uma dupla função: protege os indivíduos contra os abusos do poder estatal e serve de método interpretativo de apoio para o juiz quando este precisa resolver problemas de compatibilidade e de conformidade na tarefa de densificação ou concretização das normas constitucionais.

Segundo a doutrina, o princípio da proporcionalidade é composto por três subprincípios, quais sejam, a adequação, a necessidade e a proporcionalidade *stricto sensu*. Por meio da *adequação*, deve-se identificar o meio apropriado para se alcançar o objetivo almejado. A *necessidade* significa que o meio escolhido não deverá exceder os limites

indispensáveis à conservação do fim almejado, devendo ser sempre o meio menos nocivo aos interesses dos indivíduos. Já a proporcionalidade *stricto sensu* traduz a ideia que o meio eleito deve ser aquele que, no caso específico, melhor atenda ao conjunto de interesses em jogo. (PINHO, 2003, p. 153).

3.1.1 Aplicação da ponderação como solução para a colisão entre o direito ao esquecimento e a liberdade de informação, de expressão e de imprensa

Eleita a ponderação como a técnica apta a solucionar as hipóteses de colisão entre direitos fundamentais e assentadas as etapas pelas quais o intérprete deverá percorrer, imperioso se faz, nesse momento, aplicar o roteiro apresentado no tópico anterior, buscando-se estabelecer uma solução para a colisão específica entre o direito ao esquecimento e as liberdades de informação, de expressão e imprensa, colisão essa insurgida da exibição de programas e matérias jornalísticas, nos quais sejam relatados e encenados eventos criminosos de grande repercussão ocorridos no passado, independentemente de autorização dos eventuais envolvidos.

Conforme visto, a primeira etapa da técnica da ponderação consiste na identificação das normas envolvidas no caso e relevantes para a sua solução. Na hipótese em análise, tem-se de um lado o direito ao esquecimento, como decorrência dos direitos da personalidade e resultante da proteção constitucional conferida à dignidade da pessoa humana. De outro, tem-se as liberdades de informação, de expressão e de imprensa, importantes garantias asseguradas pelo Texto Constitucional, bases para qualquer regime democrático.

Na segunda etapa, deve-se examinar os fatos e as circunstâncias concretas do caso. O cenário ora posto consiste na divulgação, por meio de programas televisivos ou reportagens, de fatos e acontecimentos pretéritos, tais como crimes de grande repercussão, mas com ausência total de contemporaneidade e interesse público, sem o consentimento das pessoas envolvidas.

É cediço a inegável importância do papel que os meios de comunicação exercem nos dias atuais, através dos diversos canais de transmissão de informações e ideias, sendo, também, considerada um poderoso instrumento de formação da opinião. Em um Estado

Democrático de Direito, a liberdade de imprensa, enquanto projeção da liberdade de informação e de expressão, se encontra em um patamar de suma importância, possuindo um significado de direito fundamental universalmente garantido. Pode-se afirmar que as liberdades de informação, de expressão e de imprensa são liberdades indispensáveis ao exercício da democracia e ao desenvolvimento dos povos.

No Brasil, desde o advento do regime constitucional instaurado com a Constituição Federal de 1988, se busca uma imprensa de fato livre. O Texto Constitucional, ante tanta importância, reserva todo um bloco normativo para tutelar a liberdade de manifestação de informação jornalística e os meios de comunicação social (art. 220), assim como outros dispositivos, tais como os incisos IV, IX e XIV, do art. 5º.

No entanto, verifica-se em ponto oposto a situação daqueles envolvidos nos fatos transmitidos, a exemplo dos autores de atos delituosos que estejam em processo de ressocialização ou absolvidos em procedimentos criminais, bem como das vítimas e seus familiares, que, por diversas vezes, têm a sua intimidade e vida privada invadida sem consentimento pelos meios de comunicação, os quais atuam apenas sob a premissa de informar a todo custo.

Em uma era da hiperinformação, na qual é comum uma exagerada exploração midiática da vida privada, seria justo aos envolvidos serem frequentemente retratados em fatos e eventos sem a devida permissão, que terminam por reabrir antigas feridas já superadas, seja pelo autor do fato delituoso, em processo de ressocialização, ou daqueles que foram considerados inocentes, reacendendo a desconfiança da sociedade quanto à sua índole, assim como as vítimas e seus familiares, que voltam a ser assombradas com os traumas até então superados com o tempo, reabrindo feridas e trazendo à tona dores inesquecíveis?

Os autores de atos delituosos em ressocialização, aqueles envolvidos no fato criminoso noticiado, mas que foram inocentados, assim como as vítimas e seus familiares possuem o direito de serem deixados em paz e de impedir que fatos pretéritos, sem nenhuma contemporaneidade e interesse público atual, sejam continuamente lembrados, injustificadamente, convertendo-se o passado em um presente contínuo.

Observa-se que o direito ao esquecimento é um instituto que decorre da regra legal que assegura a proteção da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, assim

como da tutela do princípio de proteção à dignidade da pessoa humana, sendo assegurado pela Constituição Federal (arts. 1º, III, e 5º, X) e pelo Código Civil (art. 21).

Parte-se agora para a aplicação da terceira etapa, na qual os diferentes grupos de normas e a repercussão dos fatos do caso concreto serão examinados de forma conjunta, de modo a se apurar os pesos que serão atribuídos aos diversos elementos em disputa, chegando, por conseguinte, a uma solução do conflito. É nessa etapa que a ponderação ganha forma.

Ressalte-se, de antemão, que todo processo para solucionar a colisão de direitos fundamentais deve estar pautado na observância dos princípios da unidade da Constituição, da concordância prática e da proporcionalidade, todos devidamente analisados no decorrer deste trabalho.

Não se pode deixar de destacar que, no Brasil, a história da liberdade de expressão e de informação é uma história sombria, marcada por sucessivos golpes, quebras de legalidade e pelos efeitos de duas longas ditaduras (o Estado Novo de 1937 a 1945 e o Regime Militar de 1964 a 1985). Passada essa era sombria, as liberdades de informação e de expressão foram devidamente albergadas pela Constituição Federal, exercendo a imprensa, nos dias atuais, um papel de suma importância no desenvolvimento e fortalecimento de qualquer Estado de Direito que tenha a pretensão de se autoafirmar como Democrático, podendo-se até afirmar que o grau de liberdade de um povo pode ser medido pela amplitude conferida ao seu direito de manifestar o pensamento por todas as formas e por uma imprensa livre. Não é a toa que a imprensa, hodiernamente, ostenta a denominação de um “quarto Poder do Estado”.

Entretanto, não obstante a Carta Política de 1988 estivesse rompendo com o paradigma do medo e da censura impostos à manifestação do pensamento, o certo é que não se pode hipertrofiar a liberdade de informação e de expressão, doravante garantidas, à custa do atrofiamiento dos valores que apontam para a pessoa humana, autorizando a atuação da mídia desprendida de regras e princípios.

É evidente que tanto a liberdade de informação, como a de expressão, e bem assim a liberdade de imprensa, não são direitos absolutos, encontrando limites no próprio texto constitucional. A Constituição Federal admite restrição à liberdade de comunicação, consoante se verifica em seu art. 220, § 1º:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, **observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.**

Na mesma direção, o § 3º do art. 222, o qual afirma que “os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221”, princípios dos quais se destaca o “*respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família*” (inciso IV), percebendo-se a nítida intenção do constituinte originário de também erigir o respeito à dignidade pessoal e aos valores da família à condição de limites da liberdade de informação, de expressão e da imprensa.

Outrossim, o Texto Constitucional também é peremptório ao afirmar, em seu art. 5º, inciso X, que “são **invioláveis** à intimidade, à vida privada, à honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Alberga-se, assim, os direitos da personalidade, direitos estes que derivam da própria dignidade da pessoa humana, tutelando os valores mais significativos do indivíduo e caracterizando um mínimo necessário e imprescindível para uma vida com dignidade.

Resta evidente, pela redação do dispositivo acima mencionado, que a intenção do constituinte é estabelecer como regra a inviolabilidade dos direitos à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, e não assegurar apenas eventual direito de reparação ao dano causado. A indenização estará resguardada sim, mas somente aos casos em que não foi possível obstar a divulgação ou publicação da matéria ou notícia lesiva aos direitos da personalidade.

Nesse passo, pode-se observar que os limites constitucionais impostos à liberdade de informação, fundada na inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra, imagem e, de resto, nos valores da pessoa e da família, prevista no art. 220, § 1º, art. 221 e no § 3º do art. 222 da Carta Magna, sinalizam, na eventual ocorrência de conflitos entre esses bens jurídicos, em tese, para uma inclinação no sentido de privilegiar as soluções protetivas da pessoa humana.

Ao se observar as particularidades da hipótese em colisão apresentada no presente trabalho, o mesmo entendimento se faz notório.

Muito se argumenta que a aplicação do direito ao esquecimento fulminaria o interesse público que justifica a divulgação do fato, principalmente por se tratar de um fato delituoso de grande repercussão, tornando as pessoas nele envolvidas personalidades públicas.

Entretanto, os casos em que o direito ao esquecimento pode e deve ser aplicado seriam aqueles em que envolvessem a divulgação de fatos pretéritos com ausência total de contemporaneidade da notícia. Qual seria o motivo de lembrar casos ocorridos 30, 50 anos atrás? Onde estaria o interesse público que supostamente justificaria a transmissão do programa televisivo ou da reportagem de um acontecimento que o próprio tempo já tratou de esquecer? No entanto, a mesma transmissão, em virtude dos diversos meios de comunicação e o alto poder de propagação da informação, podem reabrir antigas feridas já superadas, no caso de vítimas e seus familiares, ou, até mesmo, reacender a desconfiança da sociedade quanto à índole do autor do delito, já em processo de ressocialização, e daquele indivíduo considerado inocente, mas que teve o seu nome vinculado ao fato.

Assim, o interesse público supostamente existente na divulgação do fato deve ser averiguado com muito cuidado, pois *interesse público* difere bastante do *interesse do público*, guiado muitas vezes por uma mídia voltada apenas à obtenção de lucros e interessada em inundar a esfera pública de fatos estritamente privados. Por óbvio, os atos criminosos atuais e as notícias necessárias para proteger a saúde ou a segurança pública têm prevalência sobre a garantia da privacidade, devendo certamente serem noticiados, o que não é o caso em análise.

Outrossim, as pessoas abrangidas nos eventos noticiados não escolheram adquirir essa “personalidade pública”, sendo vítimas do acaso, não podendo ser comparadas com as chamadas celebridades e pessoas públicas, estas sim com o seu direito de imagem relativizado em virtude do trabalho, ofício ou por escolha própria.

Outro aspecto que se deve considerar é na hipótese de colisão ora em análise é o suposto comprometimento da historicidade do fato com o acolhimento da tese do direito ao esquecimento, onde se argumenta que crimes e criminosos que entraram para a história poderiam simplesmente desaparecer.

Não há dúvida de que a história da sociedade faz parte do seu patrimônio imaterial, tendo como função revelar para as gerações futuras os traços políticos, sociais e culturais de determinada época, de modo que a recordação de crimes passados revelam aspectos importantes no que concerne a valores éticos e humanos, bem como a resposta estatal dada ao caso.

No entanto, a historicidade de fatos jornalísticos, principalmente se tratando de um jornalismo policial, há de ser considerado com certa cautela, pois a imprensa nem sempre age com o nobre propósito de informar o público de forma neutra e ética, pois, sob uma lógica empresarial, está mais interessada na obtenção de lucros e em obter índices de audiência mais elevados, pautado seus editoriais em decisões políticas, transmitindo não a verdade, mas apenas uma versão dos fatos que melhor lhe convém.

Ademais, em virtude do grande número de pessoas alcançadas pelos meios de comunicação e do poder que a mídia exerce na sociedade, o telespectador, ao final do programa, estará convencido da versão apresentada e de que os fatos transcorreram conforme relatados. Ou seja, na cabeça do telespectador, a verdade será aquela que o programa televisivo apresentar como tal.

Todavia, não se pode deixar de considerar que há casos em que pessoas envolvidas em crimes fazem questão de não serem esquecidas, para que suas tragédias particulares sirvam como motivo de mudanças, seja na resposta estatal, através da promulgação de novas leis para evitar delitos futuros, seja até mesmo na mentalidade da sociedade.

Com efeito, a historicidade de determinados crimes não pode servir como permissão ampla e irrestrita para que os fatos e as pessoas neles envolvidas sejam retratados indefinidamente no tempo, sob pena de se permitir um segundo abuso à dignidade humana, simplesmente porque o primeiro já fora cometido no passado, servindo a tese do direito ao esquecimento como óbice à exploração populista da mídia.

Não se vê com bons olhos que acontecimentos, criminosos ou não, sejam reproduzidos de forma desmedida no tempo, permanecendo eternamente na memória da sociedade, apesar de verdadeiros. Não obstante a notícia inverídica consista em uma limitação

à liberdade de informação, a veracidade do fato não lhe confere inquestionável licitude, tampouco transforma a liberdade de imprensa em um direito absoluto e ilimitado.

Assim, não há como deixar de considerar que a utilização pela mídia de acontecimentos trágicos, de caráter criminal, seja em programas televisivos ou reportagens, com ausência total de contemporaneidade e desprovidos de interesse público e historicidade, pode causar para os envolvidos sérios danos e abalos de ordem moral.

No que se concerne ao autor do fato, principalmente se este estiver em processo de ressocialização, ou aquele que fora inocentado no decorrer do procedimento criminal, a nova veiculação do fato poderá certamente reacender a desconfiança geral da sociedade acerca de sua índole apenas pelo fato de ter sido vinculado ao crime, apesar de absolvido. No que se refere à vítima ou seus familiares, o passado convertido em presente contínuo poderá reabrir antigas feridas e trazer à tona traumas já superados, principalmente se o fato se deu com certa violência, como, por exemplo, um estupro ou um crime bárbaro.

Posto isso, para a colisão entre o direito ao esquecimento e a liberdades de informação, de expressão e de imprensa, da forma como apresentada neste trabalho, buscando-se uma harmonização entre a “liberdade de imprensa” e a “honra” da pessoa envolvida, onde ambos os valores seriam preservados em sua plenitude, a melhor solução seria a possibilidade de divulgação do fato ou acontecimento com a ocultação de todo e qualquer elemento relacionado ao indivíduo, tais como o seu nome e fisionomia.

Entretanto, na eventual impossibilidade de se noticiar o fato sem que se possa omitir quem fora o seu autor ou a vítima, como base em um juízo de ponderação, mediante uma determinação valorativa dos interesses em jogo e das particularidades inerentes ao caso, considerando ainda os parâmetros da proporcionalidade, conclui-se que o direito ao esquecimento deve prevalecer em detrimento das liberdades de informação, de expressão e de imprensa.

Tal constatação se mostra apropriada com o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente a Constituição Federal de 1988 que, a despeito de tutelar o direito à informação livre de censura, mostra sua vocação antropocêntrica quando estabelece em seu art. 1º o respeito à dignidade da pessoa humana como fundamento da República, pela qual os demais direitos devem ser interpretados.

O princípio da dignidade da pessoa humana garante que o homem seja tratado como sujeito cujo valor supera as demais coisas criadas por ele próprio, tais como o mercado, a imprensa e até mesmo o Estado, edificando um núcleo intangível de proteção oponível *erga omnes*, circunstância que legitima, em uma ponderação de valores constitucionalmente protegidos, sempre em vista os parâmetros da proporcionalidade e razoabilidade, que algum sacrifício possa ser suportado, caso a caso, pelos titulares de outros bens e direitos.

Ressalte-se que não se pretende com o presente trabalho estabelecer qualquer tipo de censura à liberdade de informação e aos meios de comunicação. De forma alguma! Pretendeu-se apenas demonstrar que tais liberdades, a despeito de seus valores, não são ilimitadas e absolutas. Outrossim, não serão em todas as hipóteses de colisão com outros direitos constitucionalmente garantidos que o direito ao esquecimento prevalecerá. Haverá situações em que ele dará preferência a outros direitos, devendo-se sempre analisar o caso concreto, para, só então, chegar-se a uma solução.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Restou evidente que se vive atualmente em uma sociedade marcada pela hiperinformação, na qual há cada vez menos espaço entre a esfera da privacidade e a esfera pública, muitas vezes com a expropriação da intimidade contra a própria vontade do titular. Nesse ambiente, os meios de comunicação, sob uma falsa permissão ampla e irrestrita, retratam fatos e eventos indefinidamente no tempo, tornando o passado em um presente contínuo.

Considerando essa nova realidade social, na qual a informação se difunde de forma massificada, por meio de diversos veículos de comunicação, dentre eles a *internet*, ambiente que, por natureza, não “esquece” o que nele se divulga e pereniza tanto informações boas quanto injuriosas da pessoa noticiada, observou-se que a disseminação de informações de forma desmedida e absoluta invoca a criação de novos direitos, tal como o direito de ser esquecido ou o direito de ser deixado em paz.

O direito ao esquecimento surge como um instrumento de salvaguarda daquele indivíduo que se depara, comumente, com a divulgação de fatos pretéritos, com ausência total de contemporaneidade e de interesse público que justifiquem a reiterada transmissão, reacendendo a desconfiança da sociedade quanto à índole do autor do crime, que já quitou sua dívida com a justiça e com a própria sociedade, assim como daquele indivíduo que fora devidamente considerado inocentado. Alberga, também, as vítimas de crimes e seus familiares, caso desejem, visando impedir, assim, que em virtude da publicidade de antigos fatos trágicos sejam novamente submetidas a desnecessárias lembranças que tais acontecimentos lhe causaram, trazendo à tona dores inesquecíveis e reabrindo feridas já superadas com o tempo.

Surge, assim, como se observou, um conflito entre direitos fundamentais, pois de um lado estão as liberdades de informação, de expressão e de imprensa, valores de índole constitucional, ínsitos de uma sociedade contemporânea, multifacetária e globalizada, os quais não podem estar submetidos a qualquer tipo de censura, e, de outro lado, os direitos da personalidade, dentre eles o direito ao esquecimento, como corolário do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, todos também com *status* constitucional.

Apesar da importância que a garantias constitucionais de informação e de expressão possuem, bem como a essencialidade da função desempenhada pela imprensa na sociedade contemporânea, principalmente pelo cenário de perseguição e censura pelo qual passou nas sombrias eras da ditadura, não se pode conceber, de forma alguma, que tais liberdades sejam efetivadas totalmente desprendidas de regras e princípios a todos impostos.

A própria Constituição Federal de 1988, ao proclamar a liberdade de informação e de expressão, bem assim a liberdade de imprensa, o faz traçando diversas diretrizes principiológicas de acordo com as quais essas liberdades deverão ser exercidas, afirmando, assim, que os direitos e garantias, apesar de protegidos constitucionalmente, não são, em regra, absolutos e ilimitados.

O cenário constitucional protetivo da atividade informativa converge para a liberdade de “expressão, da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença” (art. 5º, inciso IX), mas também para a inviolabilidade da “intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (art. 5º, inciso X).

Nesse passo, observa-se a explícita contenção constitucional à liberdade de informação, fundada na inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra, imagem e, de resto, nos valores da pessoa e da família, prevista no art. 220, § 1º, art. 221 e no § 3º do art. 222, sinalizando que, no conflito aparente entre esses bens jurídicos de especialíssima grandeza, há, de regra, uma inclinação ou predileção constitucional para soluções protetivas da pessoa humana.

Ademais, a Constituição Federal, a despeito de tutelar o direito à informação livre de censura, mostra sua vocação antropocêntrica quando estabelece em seu art. 1º o respeito à

dignidade da pessoa humana como fundamento da República, pela qual os demais direitos devem ser interpretados, garantindo-se, assim, que o homem seja tratado como sujeito cujo valor supera as demais coisas criadas por ele próprio, tais como o mercado, a imprensa e até mesmo o Estado, edificando um núcleo intangível de proteção oponível *erga omnes*, circunstância que legitima algum sacrifício a ser suportado, caso a caso, pelos titulares de outros bens e direitos.

Assim, não se vê com bons olhos que acontecimentos, criminosos ou não, sejam reproduzidos de forma desmedida no tempo, permanecendo eternamente na memória da sociedade, apesar de verdadeiros. Não há como deixar de considerar que a utilização pela mídia de acontecimentos trágicos, com ausência total de contemporaneidade e desprovidos de interesse público e historicidade, pode causar para os envolvidos sérios danos e abalos de ordem moral.

Qual seria o motivo de lembrar casos ocorridos 30, 50 anos atrás? Onde estaria o interesse público que supostamente justificaria a transmissão do programa televisivo ou da reportagem de um acontecimento que o próprio tempo já tratou de esquecer?

Esse tipo de divulgação de matéria jornalística pode reabrir antigas feridas já superadas, no caso de vítimas e seus familiares, ou, até mesmo, reacender a desconfiança da sociedade quanto à índole do autor do delito, já em processo de ressocialização, e daquele indivíduo considerado inocente, mas que teve o seu nome vinculado ao fato.

Posto isso, diante da colisão entre o direito ao esquecimento e a liberdade de informação, de expressão e de imprensa, da forma como apresentada neste trabalho, ou seja, no caso da divulgação de fatos pretéritos, sem contemporaneidade, historicidade e interesse público que justifiquem serem lembrados, buscando-se uma harmonização entre a “liberdade de imprensa” e a “honra” da pessoa envolvida, onde ambos os valores seriam preservados em sua plenitude, pode-se afirmar que a melhor solução para o conflito seria a possibilidade de divulgação do fato ou acontecimento com a ocultação de todo e qualquer elemento relacionado ao indivíduo, tais como o seu nome e fisionomia.

Contudo, havendo impossibilidade do fato ser noticiado sem que se possa omitir a identificação do autor ou da vítima, como resultado de um juízo de ponderação, mediante a valoração dos interesses em conflito e as particularidades inerentes ao caso, pautado nos

parâmetros da proporcionalidade, conclui-se que o direito ao esquecimento, na forma como apresentada neste trabalho, deve prevalecer em detrimento das liberdades de informação, de expressão e de imprensa.

Ressalte-se que não se pretendeu com o presente trabalho estabelecer algum tipo de censura judicial à liberdade de informação e aos meios de comunicação. De forma alguma! Pretendeu-se apenas demonstrar que tais liberdades, a despeito de seus valores, não são ilimitadas e absolutas, e que, em alguns casos, deve respeitar a vida privada da pessoa e o seu direito de não querer mais ser lembrado, do seu direito de ser deixado em paz.

Outrossim, não serão em todas as hipóteses de colisão com as liberdade de informação e de imprensa ou com outros direitos constitucionalmente garantidos que o direito ao esquecimento sempre prevalecerá. Haverá situações em que ele dará preferência a outros direitos, devendo-se sempre analisar o caso concreto, para, só então, chegar-se a uma solução razoável.

REFERÊNCIAS

ALVES, Cleber Francisco. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: o enfoque da doutrina social da igreja**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. **O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial**. Disponível em <http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe&groupId=10136>. Acesso em 4 fev. 2014.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa**. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art_03-10-01.htm>. Acesso em 7 out. 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AI 705.630-ArR**, Rel. Min. Celso de Mello, Julgado em 22/03/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28705630%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bj2b6qw>>. Acesso em: 15 nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1334097/RJ**, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, Julgado em 28/05/2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=29381336&sReg=201201449107&sData=20130910&sTipo=91&formato=PDF>. Acesso em: 05 out. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1335153/RJ**, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, Julgado em 28/05/2013. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1237428&sReg=201100574280&sData=20130910&formato=PDF>. Acesso em: 05 out. 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CHAVES, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB**. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

COSTA JÚNIOR, Paulo José. **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

COSTA RICA. **Convenção Americana de Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 16 jan. 2014.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à constituição brasileira de 1988: art. 1º a 5º, incisos I a LXVII**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

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

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1996.

FERRAZ JUNIOR, Tércio. Segurança jurídica, coisa julgada e justiça. In. **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, vol. 1, n. 3. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005.

FRANÇA. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jan. 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. vol.1, 2. ed. São Paulo: Método, 2012.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**, 11.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Colisão de direitos fundamentais: liberdade de expressão e de comunicação e direito à honra e à imagem**. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176193/000487451.pdf?sequence=3>>. Acesso em: 15 nov. 2013.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. **O direito brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana.** Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/568/r145-19.pdf?sequence=4>>. Acesso em: 20 dez. 2014.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional.** 4. ed. São Paulo: Método, 2010.

NUNES, Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência.** 3. ed. ver. ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

OST, François. **O Tempo do direito.** Tradução Élcio Fernandes. Bauru, SP: Edusc, 2005.

PINHO, Judicael Sudário de. Colisão de Direito Fundamentais: liberdade de comunicação e direito à intimidade. **Revista Themis**, Fortaleza, CE, v. 3, n. 2, p. 107-161, 2003. Disponível em: <<http://www2.tjce.jus.br:8080/esmec/wp.content/uploads/2008/10/themis-v4-n1.pdf>> Acesso em: 03 jan. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção.** Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais 1, 2003. Disponível em: <<http://staticsp.atualidadesdodireito.com.br/marcelonovelino/files/2012/03/VASilva-P-e-R-Mitos-e-equivocos-1.pdf>>. Acesso em: 21 dez. 2013.

_____. **O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais.** Revista de Direito do Estado 4, 2006. Disponível em: <http://teoriaedireitopublico.com.br/pdf/2006-RDE4-Conteudo_essencial.pdf>. Acesso em: 21 dez. 2013.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo.** São Paulo: Saraiva, 2010.

SOUZA NETTO, José Laurindo de. **A Colisão de Direitos Fundamentais: o direito à privacidade como limite da liberdade de informação.** Disponível em: <tj.pr.gov.br/download/cedoc/ArtigoJuizJoseLaurindoSouzaNetto.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2013.

TEPEDINO, Gustavo. **A tutela da personalidade no ordenamento civil constitucional positivo.** In. TEPEDINO, Gustavo. Temas de Direito Civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.