

Direito à Privacidade e Liberdade de Expressão

DANIELA FERRO AFFONSO RODRIGUES ALVES

Juíza de Direito do TJ/RJ

1. INTRODUÇÃO

Em vista do enfoque sintético que se impõe, iniciam-se estes estudos a partir da Constituição da República de 1988.

Analisa-se a questão do direito à privacidade diante do direito à liberdade de expressão, preocupando-se em estudar o problema da eventual colisão desses interesses.

Ressalta-se a importância do direito de informar e do de ser informado, enfatizando-se a liberdade de expressão e a manifestação do pensamento como imperativos do regime democrático, bem como a questão da censura e o tormentoso problema dos possíveis conflitos com os direitos da personalidade.

Resulta-se, daí, a preocupação em delinear-se os limites do direito à liberdade de imprensa.

2. A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A noção de liberdade é tema dos mais árdios e a filosofia vem se preocupando com essa questão desde a antiguidade. Seu sentido jurídico é a “faculdade ou o poder outorgado à pessoa para que possa agir segundo sua própria determinação, respeitadas, no entanto, as regras legais instituídas. A liberdade, pois, exprime a faculdade de se fazer ou não fazer o que se quer, de pensar como se entende, de ir e vir a qualquer atividade, tudo conforme a livre determinação da pessoa, quando haja regra proibitiva para a prática do ato ou não se institua princípio restritivo ao exercício da atividade”²⁷¹.

A democrática e cidadã Constituição da República de 1988 alcançou pleno êxito quando pretendeu estender ao máximo o direito à livre manifestação, indo de encontro aos longos anos de trevas em que o País se viu envolvido quando das gestões militares. Ela contempla a liberdade de expressão como poucos países no mundo.

271 SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Forense, 15 ed. p. 490.

Assim é que o seu art. 220 dispõe que “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”. No § 2º, continua dizendo que “é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”.

Em momento conturbado de nossa democracia, foi plantada uma idéia revisora da liberdade de imprensa, com tendências consentâneas com o regime ditatorial que imperava.

Ainda nos dias de hoje, a liberdade de expressão (num sentido amplo, englobando liberdade de informação e liberdade de imprensa, direito de informar e de ser informado) continua seduzindo os cultores do direito, os amantes da verdade, que acreditam depender a moralidade de nossos costumes, a probidade política, a ética social e o respeito às leis, de intenso debate de notícias que despertam a noção de civilidade e da ampla publicidade que torna transparente o sentido dos atos e o caráter das pessoas que os vivem.

Este direito da livre expressão deve ser exercido em sua plenitude, honrando o princípio de sua existência dentre os basilares conceitos de construção de uma sociedade justa e igualitária. A liberdade de informação é pressuposto fundamental para garantir o direito ao respeito à vida privada, “não porque ela permita a formação de uma opinião pública esclarecida, capaz de respeitar e se posicionar ao lado de um indivíduo que, frente às admoestações da turba e da burocracia estatal, advoga um interesse legítimo; mas também porque ela dá azo à transparência tanto nos negócios públicos quanto nas decisões sociais que podem vir a gerar efeitos sobre os direitos essenciais da pessoa humana”²⁷².

Liberdade de imprensa significa que os meios de comunicação são livres para manifestar sua opinião, criticando, informando, investigando, denunciando, com responsabilidade para com a sociedade e o compromisso com a veracidade, objetividade, precisão e equilíbrio na divulgação das informações.

Depreende-se, pois, que a liberdade de expressão e de informação é um direito fundamental, sendo facultada a qualquer pessoa a livre manifestação do pensamento, opiniões e idéias, por intermédio de escritos, imagem, palavra ou qualquer outro meio. Inexiste democracia sem liberdade de expressão. É, portanto, um dos mais preciosos direitos do homem.

3. O DIREITO À PRIVACIDADE

Além dos direitos patrimoniais, as pessoas (quer físicas ou jurídicas) têm direitos pessoais, incluindo-se, aí, os direitos da personalidade.

272 MIRANDA, Rosângelo Rodrigues de. **A proteção constitucional da vida privada**. p. 145/146.

Dentro da sistemática organizacional, os direitos da personalidade distribuem-se em duas categorias, sendo os adquiridos e os inatos (que nos interessam no presente trabalho). Estes últimos, como sustenta Caio Mário da Silva Pereira, sobrepostos a qualquer condição legislativa, são absolutos, irrenunciáveis, intransmissíveis, imprescritíveis. *Absolutos*, porque oponíveis ***erga omnes***; *irrenunciáveis*, porque estão vinculados à pessoa de seu titular. Intimamente vinculados à pessoa, não pode esta abdicar deles, ainda que para subsistir; *intransmissíveis*, porque o indivíduo goza de seus atributos, sendo inválida toda tentativa de sua cessão a outrem, por ato gratuito ou oneroso; *imprescritíveis*, porque sempre poderá o titular invocá-los, mesmo que por largo tempo deixe de utilizá-los²⁷³.

Reza, com efeito, o art. 5º, X, da Constituição da República que 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.

Também o novo Código Civil (Lei 10.406/02) tratou dos direitos da personalidade nos artigos 11 a 21, destinando todo um Capítulo ao tema. Assim é que o art. 21 dispõe que “A vida privada da pessoa natural é inviolável e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”.

Segundo Celso Ribeiro Bastos, consiste o direito à privacidade na faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhes acesso a informações sobre a privacidade de cada um e também impedir que sejam divulgadas informações sobre esta área da manifestação existencial do ser humano²⁷⁴.

É, portanto, a exclusão do conhecimento alheio em relação àquilo que só diz respeito à própria pessoa, especificamente, quanto ao seu modo de ser. É o direito de resguardar-se a pessoa da ingerência alheia na sua vida privada. É o direito que a pessoa possui de resguardar-se dos sentidos alheios, principalmente da vista e ouvidos dos outros. Em suma, é o direito de estar só.

Consiste na condição de direito negativo, expresso exatamente pela não exposição ao conhecimento de terceiros de elementos particulares da esfera reservada ao titular. Na qualificação de Elimar Szaniawski, o direito à intimidade é “o direito subjetivo que consiste no poder de toda pessoa assegurar a proteção dos interesses extrapatrimoniais, de impedir a intrusão, a divulga-

273 PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro, Forense, 1994. 13. ed. p.153.

274 BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. v.II. p. 63.

ção e a investigação, na sua vida privada, garantindo a paz, a liberdade da vida pessoal e familiar, criando o dever jurídico em relação a terceiros de não se imiscuírem na vida privada alheia²⁷⁵.

Havendo negação ou violação do direito ao respeito à vida privada, o ordenamento jurídico assegura ao seu titular o emprego de toda e qualquer medida judicial capaz de coibi-la, seja na esfera cível, quanto penal e administrativa.

O Des. Nagib Slaibi Filho, na Apelação Cível nº 2001.001.17879, em brilhante acórdão sobre a matéria, cita um trecho da obra de Antônio Chaves, adequado à percepção do tema:

“A honra – sentenciou Ariosto – está acima da vida. E a vida – pregou Vieira – é um bem mortal; a vida, por longa que seja, tem os dias contados; a fama, por mais que conte anos e séculos, nunca há de achar conto, nem fim, porque os seus são eternos; a vida há de conservar-se em um só corpo, que é o próprio, o qual, por mais forte e robusto que seja, por fim se há de resolver em poucas cinzas; a fama vive nas almas, nos olhos e na boca de todos, lembrada nas memórias, falada nas línguas, escrita nos anais, esculpida nos mármores e repetida sonoramente sempre nos ecos e trombetas da mesma fama. Em suma, a morte mata, ou apressa o fim do que necessariamente há de morrer; a infâmia afronta, afeia, escurece e faz abominável a um ser imortal, menos cruel e mais piedosa se o puder matar” (Antônio Chaves, no prefácio de **Responsabilidade Civil por Dano à Honra**, de Aparecida Amaranante, Belo Horizonte. Del Rey. 1994)

4. DIREITO À PRIVACIDADE X LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Os dois direitos (aparentemente em conflito) têm suportes normativos em um mesmo estatuto jurídico (a Constituição). Portanto, de mesmo nível hierárquico e cronológico e que não há relação de especialidade entre eles. Ou seja, o tipo da norma que a um dá suporte (norma geral) não está contido no tipo da outra (norma especial).

Em alguns momentos, infelizmente, a livre expressão choca-se diretamente com os também fundamentais direitos e garantias individuais, igualmente inseridos de maneira firme pelo legislador constituinte.

Segundo o Desembargador Sergio Cavalieri Filho²⁷⁶, “sempre que princípios constitucionais aparentam colidir, deve o intérprete procurar as recíprocas implicações existentes entre eles até chegar a uma inteligência harmoniosa, porquanto, em face do princípio da unidade constitucional, a Constitui-

275 SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. p. 153.

276 TJJ/RJ. II Grupo de Câmaras Cíveis. Emb. Infr. na Ap. Civ. nº 1996.005.00005. Maioria. Rel. Des. Sergio Cavalieri Filho. J. 05/06/1996

ção não pode estar em conflito consigo mesma, não obstante a diversidade de normas e princípios que contém. Assim, se ao direito à livre expressão da atividade intelectual e de comunicação contrapõe-se o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, segue-se como consequência lógica que este último condiciona o exercício do primeiro, atuando como limite estabelecido pela própria Lei Maior para impedir excessos e abusos”.

Posto o conflito e escrutinado o sistema, não se encontrando critério apto de saída, o órgão aplicador, no caso o juiz, terá de fazer uma opção, perante o caso concreto, por um dos termos da alternativa: ou a privacidade ou a liberdade de imprensa. A decisão judicial não importará, de forma alguma, na ab-rogação de qualquer delas ou de ambas as normas em conflito.

E a Constituição dá ao Poder Judiciário, com absoluta exclusividade, o poder de controlar os abusos da liberdade de informação jornalística, bem como os abusos da atuação de qualquer outra instituição, ou mesmo Poder, mediante o exercício da Jurisdição.

Ao decidir, por exemplo, pela proibição de publicação em que exista discriminação étnica, não está o Poder Judiciário exercendo qualquer forma de censura, mas apenas cumprindo sua atividade jurisdicional, visto que **censura e decisão judicial são inconfundíveis**. Como ensinam Oduvaldo Donnini e Rogério Ferraz Donnini²⁷⁷, a expressão “censura pelo Poder Judiciário” é inadequada, mesmo que eventual restrição à liberdade de imprensa seja realizada antes da publicação ou transmissão da notícia jornalística, impedindo sua veiculação. Nesses casos, o magistrado não age como censor, mas apenas cumpre seu dever jurisdicional, tendo o possível ofensor o direito e a possibilidade de defender-se e alterar a decisão judicial, mesmo que, para tanto, tenha de recorrer à instância superior.

A censura tem fundamento político e ideológico ou mesmo artístico e é repudiada pela Constituição Federal, pois é incompatível com a normalidade da vivência democrática. E a censura, considerada inadmissível no Estado Democrático de Direito é aquela exercida previamente pelos órgãos administrativos, ou mesmo por leis ou qualquer outro ato normativo.

Como ensina o Des. Nagib Slaibi Filho²⁷⁸, “a imparcialidade da função jurisdicional e, conseqüentemente, do juiz, é exigência política no Estado Democrático de Direito e constitui, justamente, a grande distinção entre o

277 DONNINI, Oduvaldo. **Imprensa livre, dano moral, dano à imagem e sua quantificação à luz do Novo Código Civil**. São Paulo. Método. 2002. p.50.

278 TJ/RJ. 16ª Câmara Cível. Ap. Civ. nº 2001.001.17879. Revisor e redator Des. Nagib Slaibi Filho. J. 23/10/2001.

administrador e o juiz – aquele se inclina à satisfação do interesse público, do qual é gerente e garantidor; já o juiz não é parte, não tem interesse na lide e seu relacionamento com as partes somente se legitima pelo seu desinteresse com o resultado da causa. Tal desinteresse, no entanto, não significa o olímpico desprezo aos elementos e circunstâncias da causa, nem inibem que na sentença expresse os seus sentimentos”.

Com isso, tem-se expressa reserva legal qualificada, que autoriza o estabelecimento de restrição à liberdade de imprensa com vistas a preservar outros direitos individuais, não menos significativos, como os direitos da personalidade em geral.

O jornalista, como qualquer profissional, antes de prestar a informação tem de ter compromisso com a verdade, embora isso não signifique abdicar de sua função crítica. Deve informar sem covardia, mas precavido, tendo certeza do fato que divulga, movido por sentimento ético, amparado na investigação cuidadosa, para não correr o risco de subverter a verdade, transformando-a em arma perigosa, que pode arrastar o indivíduo ao descrédito, à desgraça social e moral.

A crítica deve ser brandida com consciência, discernindo, inclusive as conseqüências irreparáveis que uma agressão moral pode causar à pessoa humana, que tem todo o direito de preservar esses direitos personalíssimos que são a privacidade e a honra.

Preleciona Darcy Arruda Miranda que o jornalista, no seu magnífico sacerdócio, deve ser sereno como um juiz, honesto como um confessor e verdadeiro como um justo²⁷⁹.

Imprensa livre, portanto, não significa exercício ilimitado, absoluto e incondicional do direito de informar, havendo limitação no próprio texto constitucional e leis federais.

5. CONCLUSÃO

O ordenamento jurídico brasileiro não permite o exercício ilimitado de nenhum direito.

Vale dizer, as antigas máximas que nos educaram de maneira a entender que um direito termina exatamente onde o outro começa fazem parte, hoje, não só de conceitos morais, como também de determinações da Lei Maior.

A imprensa precisa ser livre, porque sem liberdade ela não cumprirá sua missão. Contudo, essa liberdade não pode permitir que o veículo de comunicação social agrida outros direitos atribuídos à pessoa, mesmo porque, **nenhum direito é completamente absoluto.**

279 Comentários à Lei de Imprensa, RT, 1969, São Paulo, vol. I, p. 44.

A existência de um Estado Democrático de Direito é o bem maior, cuja manutenção deve ser perseguida por todos. Mas também se observa que a honra, a imagem e a privacidade das pessoas não são patrimônios passíveis de violação. É preciso reparar a tênue linha que se encontra entre a liberdade de expressão e o direito, próprio e inviolável, da privacidade, da imagem e da honra.

A liberdade de imprensa, portanto, não é um direito superior a todos os demais, nem pode impor-se de forma ilimitada, subjugando e sacrificando outros direitos de origem constitucional, os quais também sustentam a democracia.

Por outro lado, é evidente que não se pode, nem se deve, calar a imprensa ou censurar o seu exercício, eis que prestadora de um serviço essencial de informação à população, atuando, inclusive e principalmente, no policiamento da atividade pública, na defesa do bem social, no aprimoramento dos costumes e na formação da consciência política do povo.

Mesmo porque, a livre e consciente manifestação do pensamento garante o cidadão e, em conseqüência, a existência da democracia, prestando, por décadas, inigualável serviço a todas as nações, através de investigações sérias, desvendando crimes, ilegalidades e irregularidades nas mais variadas esferas.

Certificando-se da veracidade das informações, tem a imprensa não o direito, mas o DEVER de noticiá-las, sob pena de não atingir a sua função constitucional. Apenas com o exercício responsável deste direito será possível construir um país melhor, com menos desigualdades econômicas e sociais, posto que apenas uma sociedade bem informada tem condições de cobrar de seus dirigentes as atitudes necessárias para a solução dos problemas prementes.

Nas palavras de Karl Marx, anunciando a finalização deste pequeno estudo, *“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 a si mesmo é a primeira condição da sabedoria”*²⁸⁰. ◆

280 MARX, Karl. **Liberdade de Imprensa**. LX PM, 2000. p. 55.