

UNIVERSIDADE TUIUTI DO PARANÁ

MAYARA SANTIN RIBEIRO

**O CONFLITO ENTRE O DIREITO A INTIMIDADE E A LIBERDADE
DE IMPRENSA E SUA RESPONSABILIZAÇÃO**

CURITIBA

2017

MAYARA SANTIN RIBEIRO

**O CONFLITO ENTRE O DIREITO A INTIMIDADE E A LIBERDADE
DE IMPRENSA E SUA RESPONSABILIZAÇÃO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas da Universidade Tuiuti do Paraná, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.
Orientador: Professor Pós-Doutor Clayton Reis

CURITIBA

2017

TERMO DE APROVAÇÃO

MAYARA SANTIN RIBEIRO

O CONFLITO ENTRE O DIREITO A INTIMIDADE E A LIBERDADE DE IMPRENSA E SUA RESPONSABILIZAÇÃO

Esta monografia foi julgada e aprovada para a obtenção do título de Bacharel no Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas da Universidade Tuiuti do Paraná.

Curitiba, __ de _____ de 2017

Bacharelado em Direito
Faculdade de Ciências Jurídicas
Universidade Tuiuti do Paraná

Prof. Dr. PhD Eduardo de Oliveira Leite
Coordenador do Núcleo de Monografia da
Universidade Tuiuti do Paraná

Orientador:

Prof. Dr. Clayton Reis
Universidade Tuiuti do Paraná
Curso de Direito

Professor
Universidade Tuiuti do Paraná
Curso de Direito

Professor
Universidade Tuiuti do Paraná
Curso de Direito

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, pois embora eu tenha lançado sobre ele todos os meus receios e ansiedade, ele nunca deixou de acompanhar meus passos e cuidar de mim.

Aos meus amados avós, Orida e Armando, por serem as pessoas que mais admiro e respeito. Além disso, sou extremamente grata por me ensinarem valores que levarei para o resto da vida. Não consigo encontrar palavras para descrever o louvor e respeito que tenho pelos meus queridos avós, palavras não são suficientes para expressar a saudade que sinto, que é tamanha que chega a escorrer pelos olhos e apertar o coração. Muito obrigada por tudo.

Aos meus pais Suzana e Alfeu, agradeço pelos constantes sacrifícios para que tudo se realizasse, pelo apoio e persistência. Se não fosse por vocês, eu não teria a coragem e a determinação que tenho hoje. Especialmente você, amada mãe, que mesmo diante de todas as dificuldades ergueu a espada e continuou a lutar.

A minha querida melhor amiga Stephane, que mesmo em meio ao caos, manteve-se ao meu lado, me encorajando a ser sempre melhor. E quando tudo parecia que ia desmoronar, quando a tristeza e o choro pareciam inevitáveis, você esteve lá com uma palavra amiga. Sou extremamente grata por tudo e por sua eterna amizade.

Ao meu amado Rômulo, por todos os momentos que passou ao meu lado, por todas as risadas que chegavam de surpresa, por todas as risadas e piadas sem graça, por todos os abraços acolhedores. Obrigada por ser o motivo dos meus sorrisos apaixonados.

Agradeço o meu orientador Dr. Clayton Reis, que dedicou uma parte de seu tempo, conhecimento e experiência para que tudo desse certo. Obrigada por me passar um pouquinho de sua enorme sabedoria.

Aos meus parentes colaterais, que mesmo distantes acreditaram em meu potencial.

E por fim, a todos que de alguma forma, seja direta ou indiretamente, contribuíram em uma parte de minha vida e de minha formação, o meu muito obrigado.

O saber a gente aprende com os mestres e os livros. A sabedoria se aprende é com a vida e com os humildes.

Cora Coralina

RESUMO

Tendo em conta os grandes absurdos cometidos pela imprensa frente aos direitos personalíssimos, especificamente no âmbito do direito à intimidade, o presente trabalho tem como objeto o estudo da colisão entre o direito à intimidade e a liberdade de imprensa e a responsabilização do ofensor pelo mal causado, levando em conta inúmeros fatores para a quantificação da indenização. O assunto é de grande importância prática, tendo em conta que diariamente nos deparamos com notícias informativas que extrapolam os limites do tolerável, invadindo a seara do íntimo humano. Todavia, o que muitas vezes é esquecido é que o direito à liberdade de imprensa também é um direito fundamental, devendo, também, ser protegido contra arbitrariedades. Para resolução do conflito existente entre direitos fundamentais, é extremamente necessária a aplicação do princípio da ponderação dos valores, que acaba por não afastar nenhum dos princípios expostos, apenas trata de balizar sua aplicação no caso concreto.

Palavras chaves: Colisão entre direitos fundamentais. Direito à intimidade. Liberdade de Imprensa. Proporcionalidade. Responsabilização. Jurisprudência.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I – FUNDAMENTOS HISTÓRICOS E CONCEITOS DA INTIMIDADE E DA LIBERDADE DE IMPRENSA.....	11
1.1. A HISTÓRIA DA INTIMIDADE.....	11
1.2. A INTIMIDADE DA PESSOA E OS FUNDAMENTOS LEGAIS NA ATUALIDADE	16
1.3. A HISTÓRIA DA LIBERDADE DE IMPRENSA	21
1.4. A PREVISÃO LEGISLATIVA SOBRE A LIBERDADE DE IMPRENSA	23
CAPÍTULO II – DOS FUNDAMENTOS E LIMITAÇÕES À LIBERDADE DE IMPRENSA E DIREITOS CONSTITUCIONAIS CONEXOS.....	28
2.1. O DIREITO DE INFORMAR E O PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO	28
2.2. OS LIMITES DA LIBERDADE DE IMPRENSA	29
2.3. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	34
2.4. DO DIREITO A HONRA, IMAGEM E PRIVACIDADE.....	36
CAPÍTULO III – DA COLISÃO ENTRE DIREITOS DA PERSONALIDADE E LIBERDADE DE IMPRENSA E OS CRITÉRIOS PARA SOLUÇÃO	40
3.1. À INTIMIDADE E A LIBERDADE DE IMPRENSA SÃO DIREITOS ABSOLUTOS?.....	40
3.2. DA COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUA SOLUÇÃO.....	41
3.3. O CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO DOS VALORES (PROPORCIONALIDADE)	44
CAPÍTULO IV – DA RESPONSABILIDADE E DOS DANOS DECORRENTES DA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA PESSOA ATRAVÉS DA IMPRENSA	47

4.1. DA RESPONSABILIDADE PELOS ABUSOS DECORRENTES DO DIREITO DE INFORMAR – <i>animus narrandi vs animus injuriandi, caluniandi e difamandi</i> ...	47
4.2. OS DANOS MORAIS – <i>dannum in re ipsa</i>	51
4.3. OS DANOS MATERIAIS – LUCROS CESSANTES E DANOS EMERGENTES	54
4.4. OUTRAS FORMAS DE COMPENSAR O DANO	56
4.5. O PRINCÍPIO DA RESTITUTIO IN INTEGRUM	59
CAPÍTULO V – O PROCESSO DE REPARAÇÃO DOS DANOS PERANTE A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS PERSONALÍSSIMOS E EM FACE DA IMPRENSA, DIANTE DOS TRIBUNAIS.....	63
5.1. A VALORAÇÃO DOS DANOS MORAIS – critérios legais e de acordo com o entendimento dos magistrados (<i>arbitrium boni viri</i>).....	63
5.2. A FIXAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS – princípio da integralidade.....	71
5.3. OS CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.....	72
5.4. A POSTURA DOS TRIBUNAIS – especialmente do Superior Tribunal de Justiça	74
CONCLUSÃO.....	79
BIBLIOGRAFIA	82

INTRODUÇÃO

Como se sabe, os meios de comunicação são os responsáveis por levar ao conhecimento de todos os fatos ocorridos ao nosso redor e, também ocorridos em outros pontos do mundo. São eles que, por meio da informação, nos propiciam a formação de opinião pública sobre determinado assunto. A imprensa tem papel relevante na vida do ser humano, pois é ela quem propicia ao ser humano uma visão ampla sobre os fatos ocorridos ou na sua iminência de ocorrer.

Já à intimidade, sabemos que é algo que a própria pessoa quer esconder e negar ao conhecimento das outras. É a existência de um isolamento natural da pessoa, onde ela pode desenvolver suas fantasias mais intensas, seus pensamentos mais mirabolantes, suas imperfeições, sendo, no fundo, um local sagrado e que não deveria ser acessado por ninguém além do indivíduo.

É, também, de notório conhecimento que à liberdade de imprensa e à intimidade são direitos fundamentais do ser humano, sendo de tal maneira protegidos pela Constituição da República. Dessa forma, não existe como eliminar um direito em decorrência da aplicação do outro, devendo, portanto, ser aplicado o princípio da ponderação, para se evitar arbitrariedades e ofensas extravagantes aos direitos tutelados.

No entanto, ocorre a colisão entre direitos fundamentais quando a pessoa, abusando do direito fundamental que lhe é conferido, extrapola os limites do razoável e acaba por interferir no direito fundamental de outro indivíduo e, como se tratam de direitos que se encontram em mesmo grau de proteção constitucional, necessitam de maior atenção na hora de averiguar sua prevalência em relação ao outro.

No caso da liberdade de imprensa, ao invés de agir com o *animus narrandi*, acaba por agir com o *animus caluniandi*, *difamandi* e/ou *injuriandi*, abusando do seu direito fundamental, no intuito de ofender o íntimo de outrem com publicações inverídicas e abusivas.

O dever de indenizar decorre, direta ou indiretamente, desse abuso cometido pelo ofensor, que expõe fatos relacionados à vida íntima da pessoa não com o intuito de narrar o ocorrido, mas sim com a vontade de ofender a dignidade do ser. Nestes

casos, deve ocorrer a reparação integral do dano, a fim de satisfazer, ainda que parcialmente, a dor sofrida.

Assim, tendo-se em vista as controvérsias existentes no ordenamento jurídico quanto aos limites aplicáveis aos direitos fundamentais do indivíduo, o presente trabalho abordará, além da parte conceitual e histórica dos direitos fundamentais, o conflito existente entre o direito à intimidade e a liberdade de imprensa e a responsabilização do indivíduo que, dispondo de tal liberalidade, acaba por cometer abusos e violar o direito de outrem, devendo, para tanto, ser o ofensor responsabilizado por seu ato quando o pratica com a vontade de ofender.

CAPÍTULO I – FUNDAMENTOS HISTÓRICOS E CONCEITOS DA INTIMIDADE E DA LIBERDADE DE IMPRENSA

1.1. A HISTÓRIA DA INTIMIDADE

Antes de entrar no conceito de intimidade, deve-se adentrar no dilema da vida pública e privada, evitando, assim, equívocos sem um mínimo de conhecimento que, em princípio, julga-se fundamental para uma melhor compreensão acerca das escolhas e imposições culturais, sociais e individuais para a construção do atual entendimento sobre o tema. Devemos buscar uma análise histórica das esferas pública e privada para que o tema não se torne complexo e evitar que nos leve ao seu desentendimento.

A explicação sobre tais esferas será o marco teórico para compreensão da existência humana como um todo. A *vita activa* é constituída por atividades interligadas às condições gerais de existência humana (nascimento e morte), quais sejam: labor, trabalho e ação (ARENDR, 2007, ps. 15-16).

Então, o labor é um processo biológico do corpo humano, ou seja, é uma necessidade vital de produzir e introduzir o novo e garante a existência humana em si. Já o trabalho, é a atividade correspondente a afetação das coisas, ou seja, a aquisição de bens duráveis. Por fim, a ação é a única atividade exercida sem auxílio de outros objetos, é um fazer ou várias ações que criam uma condição para a história do ser humano (ARENDR, 2007, p. 16).

A junção de todas as atividades mencionadas se faz necessária. Se o homem desenvolver apenas o labor, não passará de um simples animal, pois, em nada nós nos diferenciaríamos dos animais, que buscam apenas a sobrevivência em si e não a interação. Além disso, existe a necessidade de construir um mundo por meio de objetos artificiais, dentro de um universo compartilhado com outros, devendo preservar a construção de um cosmo para todos. E, por último, a atividade humana se desenvolve por meio de ações, pelo contato com os iguais, com o agir diferente ou, como diz ILTON NORBERTO ROBL FILHO (2013, p.31), citando Arendt, caso os homens fossem iguais a ação não faria sentido algum, na qual seria está uma interferência na lei que padroniza o ser humano.

Passa-se a análise da esfera pública, acompanhando o raciocínio até agora desenvolvido, seguindo as três atividades humanas necessárias se chega à relação entre pessoas, para, então, compreender o instituto da intimidade. Todas as atividades humanas são vinculadas ao fato de que os homens vivem juntos em uma sociedade. A realidade é que o que nos diferencia dos animais é a capacidade de desenvolvimento social. Tão-somente aqueles que constantemente provam serem os melhores merecem a fama de imortais, sendo considerados perfeitamente humanos. Imortalidade, palavra tão utilizada e por alguns temida. Imortalidade é algo sem fim, vida sem o fio da morte, vida divina, dádiva de Deus concedida aos escolhidos. Agora, aos que se acomodam e somente vivem por viver, estes estão assemelhados aos animais, pois não interagem com os outros, não fazendo sentido sua existência intelectual, somente sua existência biológica¹.

Para ILTON a qualidade de humano vem da ação no âmbito da política, ou seja, da utilização de meios não violentos para construir sua imortalidade biológica, meios de interação alternativos (FILHO, 2013, p. 34).

Imortalidade, segundo HANNAH ARENDT (2007, p. 28), significa “continuidade no tempo, vida sem morte nesta terra e neste mundo, tal como foi dada, segundo o consenso grego, a natureza e aos deuses do Olimpo”.

Até então, sobre a esfera pública, algumas virtudes merecem destaque. Está se falando daquelas que só podem ser desenvolvidas e apresentadas quando se vive em sociedade, como por exemplo, a coragem, a justiça e capacidade comunicativa. Só com a política, comunicação ou interação se consegue a prática na esfera pública.

Assim, o termo público nos remete a duas ideias adotadas por HANNAH ARENDT, a primeira de que:

[...] tudo o que vem a público pode ser visto e ouvido por todos e tem a maior divulgação possível. Para nós, a aparência – aquilo que é visto e ouvido pelos outros e por nós mesmos – constitui realidade. Em comparação com a realidade que decorre do fato de que algo é visto e escutado, até

¹A diferença entre o homem e o animal aplica-se à própria espécie humana: só os melhores (os *aristoi*), que constantemente provam ser os melhores (*aristeuein*, verbo que não tem equivalente em nenhuma outra língua) e que ‘preferem a fama imortal às coisas mortais’, são realmente humanos; os outros, satisfeitos com os prazeres que a natureza lhes oferece, vivem e morrem como animais. (ARENDT, 2007, p. 28)

mesmo as maiores forças da vida íntima – as paixões do coração e os pensamentos da mente, os deleites dos sentidos – vivem uma espécie de existência incerta e obscura, a não ser que, e até que, sejam transformadas, desprivatizadas e desindividualizadas, por assim dizer, de modo a se tornarem adequadas à aparição pública. (ARENDDT, 2007, ps.59-60)

Desse modo, a política permite a interação entre os seres humanos, devendo ser relativizado o que se traz a público, porém alguns assuntos necessitam de um maior resguardo e sigilo, não devendo cair em no domínio do povo.

Outro ponto nos remete ao pensamento de que o público significa o próprio mundo, diferente da ideia dos outros (ARENDDT, 2007, p. 62).

O termo público que foi empregado vem representar o conjunto de pessoas que, ao mesmo tempo em que se separam, se relacionam, sendo, portanto, a reunião de seres humanos.

Em relação à esfera privada, o homem não se dá a conhecer, ele faz as coisas se importando apenas consigo mesmo, deixando de agir na esfera do outro, o que o faz não importa aos outros apenas a si mesmo.

O conceito de esfera privada, para ILTON NORBERTO ROBL FILHO (2013, p. 40), diz respeito ao oculto aos olhos de pessoas desconhecidas, ou até mesmo conhecidas, mas que não se pretende mostrar o que ocorre.

HANNAS ARENDT (2007, p. 62), em uma passagem de seu livro, mostra que um privado bem delimitado torna possível o desenvolvimento de uma esfera pública, por exemplo: a cidade, considera-se pública, delimita-se pela junção das casas, ou seja, junção da privada para criação da pública.

Deste modo, para o desenvolvimento da vida social e a expansão das cidades, se faz necessária a junção de cada ente privado para se chegar ao público.

Após este breve apanhado, adentramos a história da intimidade.

Viver em sociedade, ou na esfera pública, para HANNAH ARENDT (2007, p. 48), “significava literalmente um estado no qual o indivíduo se privava de alguma coisa até mesmo das mais altas e mais humanas capacidades do homem”. Tinha-se, antigamente, a ideia de que privação significava banir-se da convivência humana, já que a pessoa escolheu não ser social, privações eram dirigidas a ela.

A partir do desenvolvimento da sociedade como um todo, com o crescimento ou expansão das grandes civilizações, e com uma maior compreensão do que era a intimidade, passou-se a exigir uma maior proteção do privado, pois o seu conceito havia sido modificado e, conseqüentemente, deixou o indivíduo de se isolar. Não mais se julgava a pessoa que escolhia se privar da convivência com seus semelhantes, o indivíduo que não participava da esfera pública por escolha da não exposição era compreendido e merecedor de uma maior proteção do seu íntimo.

Intimidade, palavra muito utilizada no nosso cotidiano, deriva do latim “*intimus*”, que emana do advérbio “*intus*”, que significa dentro². Tem a percepção de interior, particular, interno, âmago, alma ou, ainda, oculto, do que se encontra na mente e no corpo da pessoa. Ao escutar a palavra, a primeira ideia que vem é de segredo. Pode-se ter como certeza que a intimidade é algo subjetivo, é algo confidencial de cada ser humano, algo egocêntrico.

Muito antes, nos primórdios já havia no mundo a preocupação do homem em manter sua intimidade em segredo. Na bíblia, Adão e Eva, primeiros seres humanos existentes, após provarem do fruto da árvore proibida, deram-se conta e se sentiram envergonhados de estarem nus perante Deus e, em busca da preservação de suas intimidades, cobriram-se de folhas³.

Sem dúvida a religião ofereceu um grande conjunto de direitos importantes para a sociedade, que são conhecidos como direitos do homem, e se prestam a garantir e efetivar a igualdade e a liberdade do indivíduo, mas, ela também ofereceu suporte para a vedação de abusos, para vedar que o ser humano extrapole os limites, a ponto de desenvolver os anseios e desejos sem levar em consideração as conseqüências advindas da manifestação de seu direito (FILHO, 2013, p. 59).

² Disponível em: <http://conceito.de/intimo>. Acesso em 11 de set. de 2017.

³ Porque Deus sabe que no dia em que dele comerdes se abrirão os vossos olhos, e sereis como Deus, sabendo o bem e o mal.

E viu a mulher que aquela árvore era boa para se comer, e agradável aos olhos, e árvore desejável para dar entendimento; tomou do seu fruto, e comeu, e deu também a seu marido, e ele comeu com ela.

Então foram abertos os olhos de ambos, e conheceram que estavam nus; e coseram folhas de figueira, e fizeram para si aventais.

E ouviram a voz do Senhor Deus, que passeava no jardim pela viração do dia; e esconderam-se Adão e sua mulher da presença do Senhor Deus, entre as árvores do jardim.

E chamou o Senhor Deus a Adão, e disse-lhe: Onde estás?

E ele disse: Ouvi a tua voz soar no jardim, e temi, porque estava nu, e escondi-me.

Gênesis 3:5-10

Em verdade, só a partir da Idade Moderna que a intimidade ganha corpo, sendo o indivíduo visto de outra maneira, de forma positiva, simbolizando o que a pessoa realmente pode ser independente do que as outras irão pensar. O que de um lado é bom, por outro lado pode representar aquilo que impede o desenvolvimento da subjetividade, dificultando a manifestação da personalidade do indivíduo (FILHO, 2013, p. 60).

MARIA FÁTIMA VAQUERO RAMALHO LEYSER, dispõe em seu livro que:

A proteção jurídica da intimidade foi reconhecida pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, adotada em 10 de dezembro de 1948, pela Assembléia Geral das Nações Unidas e pela Convenção Européia dos Direitos do Homem, que teve lugar em Roma, no dia 4 de novembro de 1950.

O Pacto Internacional das Nações Unidas, repetindo os termos da Declaração de 1948, em dezembro de 1966, estabeleceu no seu art. 17 que: '1) ninguém será objeto de interferências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, sua família, seu domicílio ou sua correspondência, nem de atentados legais à sua honra e à sua reputação; 2) toda pessoa tem o direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais atentados'.

[...]

Nos Estados Unidos há o reconhecimento do right of privacy como garantia constitucional, cuja origem é atribuída a um famoso trabalho doutrinário desenvolvido por Warren e Brandeis, que preconizavam a defesa da vida privada das pessoas. (LAYSER, 1999, ps. 40-41)

No Brasil, a intimidade ganhou força com a Constituição Federal de 1988, ao declarar, no inciso X, do artigo 5º, serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (OLIVEIRA, 2013, p. 106).

A intimidade, que se refere à Constituição Federal, é considerada como valor humano preponderante, um direito pético da pessoa, na condição de direito individual e para tanto em defesa do direito fundamental, cujo qual, nós nos atentamos em preservar do conhecimento dos outros.

Hoje se tem a intimidade como base da vida privada, não se podendo esquecer que a intimidade é o lugar onde a riqueza esta fundada e se pode gozar livremente a pessoa de sua privacidade, fundamento social e moderno que reina em nosso cotidiano.

1.2. A INTIMIDADE DA PESSOA E OS FUNDAMENTOS LEGAIS NA ATUALIDADE

Intimidade, palavra tão cheia de significado e com tantos sentidos a serem explorados. Íntimo é tudo aquilo que não se deseja passar para os outros, algo que se quer guardar apenas para si, reservar a própria vida do restante da comunidade. Mas qual a razão de se fazer tal reserva? Muitas vezes optamos pelo resguardo por medo de rejeição, por ser vergonhoso ou, simplesmente, porque prefere-se guardar para si o que lhe é bom e vantajoso.

Intimidade, segundo o dicionário do AURÉLIO BUARQUE DE HOLANDA FERREIRA (2009, p. 1123) significa: “**S. f.** 1. Qualidade de íntimo. 2. Vida (10) íntima; vida particular: *Indiscreto, quer penetrar na minha intimidade*. 3. Trato íntimo: ‘O sulco trágico que assim se acentuava não lhe frustrou porém as alegrias dos morros nativos, a intimidade com os pássaros e com as árvores’ (Barreto Filho, *Introdução a Machado de Assis*, p. 12); É pessoa da minha intimidade.”

O direito à intimidade constitui direito personalíssimo fundamentado na privacidade do ser, ou seja, no resguardo dos seus aspectos íntimos e que não tem interesse para terceiros.

ROBERTO SENISE LISBOA (2009, ps. 190-191), confirma em seu livro que o direito à intimidade, também conhecido como direito ao resguardo, possui como característica base, a não exposição dos fatos de vida pessoal.

ADRIANO DE CUPIS (2004, p. 129) define intimidade como o modo de ser do ser humano, que consiste na exclusão do conhecimento dos indivíduos fatos relativos a vida pessoal.

ARENDRT (2007, p. 48) afirma que a intimidade é uma rebelião do indivíduo contra a constante opressão e padronização da esfera social, não possuindo também um espaço pré-determinado, já que se desenvolve da subjetividade do ser humano.

Enquanto Bittar afirma que a intimidade está ligada ao psíquico da pessoa, ALICE MONTEIRO DE BARROS (1997, p. 26) nos mostra que, na realidade, ela está ligada na moral. Ela afirma que a doutrina nacional costuma separar os direitos da personalidade, classificando os mesmos como direito a integridade física, que

compreende o direito à vida, à higidez corpórea etc., direito a integridade intelectual, que está ligada a liberdade de pensar, artística e criativa e, por fim, a integridade moral, esta inclui o direito à imagem, à intimidade, ao segredo, entre outros.

Cumpra pôr em evidência que, embora se encontrem assemelhadas, intimidade e privacidade não a mesma relação, conforme assevera René Ariel Doti, com a teoria dos círculos concêntricos, onde embora sejam círculos diferentes, em algum ponto eles se encontram, criando um centro comum. A privacidade é mais abrangente do que a intimidade, embora tenham pontos em comum. Não podemos confundir os institutos. Enquanto intimidade é algo que vem do interior, do âmago, do interno, a privacidade é muito mais ampla, pois abrange aquilo que não se quer mostrar ao mundo, abrange o direito a intimidade e outros direitos constitucionais.

Para JOSÉ AFONSO DA SILVA (1997, p. 204), intimidade é considerada “a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais”. Assim, uma vez que a privacidade pode ser compartilhada com terceiros, desde que por vontade própria, a intimidade é inacessível ao público, devendo ficar restrita a pessoa. Tudo que puder ser compartilhado com outras pessoas não poderá ser considerado algo íntimo.

No mesmo sentido DANIELA BRAGA PAIANO⁴, em seu artigo direito à intimidade e à vida privada, dispõe:

A intimidade é algo a mais do que a privacidade. Ela caracteriza-se por aquele espaço, considerado pela pessoa como impenetrável, intransponível, indevassável e que, portanto, diz respeito única e exclusivamente à pessoa. Pode-se citar como exemplo as recordações pessoais, memórias e diários dentre outras coisas. Este espaço seria de tamanha importância que a pessoa não desejaria partilhar com ninguém. São os segredos, as particularidades, as expectativas, enfim, seria o que vamos chamar de “lugar sagrado” que cada pessoa possui. (2003, página única)

Na realidade, não existe um conceito definido e aceito por todos de que pode ser considerado e entendido como direito à intimidade. É um grande desafio conceituar intimidade, visto que é uma palavra ampla, podendo variar de lugar para lugar. Conforme CÉSAR DARIO MARIANO DA SILVA (2015, p. 28) “a tarefa é

⁴ Disponível em: <<https://www.diritto.it/archivio/1/21084.pdf>>. Acesso em: 09 de out. 2017.

penosa porque esses direitos são relativos e a sua noção é determinada pela diversidade de legislação e usos e costumes de cada região do planeta”.

Tem-se aceito a ideia de que intimidade significa reservar-se exclusivamente para si, não explanando para todos o que não é de desejo explanar, visto que abrange questões que envolvem diretamente a pessoa em relação a ela mesma. Só a pessoa pode decidir se quer abrir para o público o que se passa dentro da sua intimidade.

O direito à intimidade pode ser entendido como o direito pessoal de outros não obtiveram conhecimento de coisas ou situações que a pessoa não tem vontade, interesse ou necessidade de expor, sendo uma faculdade de o indivíduo compartilhar as informações, devendo ser protegido para tanto. É o direito de manter em sigilo suas opiniões, erros, sentimentos, convicções, vontades, segredos, além de outros interesses que não se deseja expor. ARENDT (2005, p. 61) nos mostra que a intimidade não pode ser trazida à tona para a coletividade, pois seus assuntos são iluminados à meia-luz, devendo, em sua maioria, serem escondidas da visão dos indivíduos. Isso deriva da nossa percepção de realidade, pois precisamos de nossa aparência para manter relação com o público. Muitos acontecimentos do nosso dia a dia não suportariam a exposição, motivo pelo qual mantemos em segredo como garantia de nossa convivência pacífica em sociedade.

Há, ainda, quem defenda que o direito à intimidade é um prolongamento de outros direitos da personalidade. Todavia não se pode entender assim, visto que ele configura uma categoria autônoma. O direito à intimidade não se confunde com os demais direitos, tanto é que, no mesmo ato, você pode ferir o direito a honra, ao sigilo, à intimidade e a vida privada.

Consoante dispõe MANOEL JORGE E SILVA NETO:

Se a Constituição Federal assinala serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a hora e a imagem das pessoas, é correto visualizar a autonomia de cada qual, especialmente se o propósito está voltado à concepção de um catálogo de direitos fundamentais apto a cumprir a meta desenhada: a defesa da cidadania e do Estado Democrático de Direito. (NETO, 2013, p. 733)

A Constituição não separou os institutos por simples vontade, ela separou para que não fossem admitidas duas terminologias para um mesmo direito individual.

Já para RITA AMARAL CABRAL:

[...] constitui este um dos principais, senão o mais importante direito regulado autonomamente pelo Código Civil – há quem diga que, nos nossos dias, sem ele a liberdade individual é destituída de significado – e a meditação sobre ele é particularmente reveladora, patenteando vários fenômenos já assinalados: desde a deficiente construção dogmática à simultaneidade da sua consagração jurídica com o visível e crescente papel desempenhado pela tecnologia na sua ofensa. (CABRAL, 1989, p. 383)

SILVIO ROMERO BELTRÃO, que trata do tema em seu trabalho de direito da personalidade à intimidade, tem a seguinte visão:

A intimidade e a vida privada são erigidas na Constituição como valores humanos, na condição de direito individual e para tanto em defesa deste direito fundamental, nos preocupamos em preservá-las do conhecimento alheio.

Nossos erros, nossas imperfeições e até mesmo nossas virtudes não devem estar obrigatoriamente expostas ao domínio público, pois, interesses variados podem forçar-nos a ocultar determinados fatos do conhecimento de outras pessoas.

Vários exemplos poderiam ser citados, como interesses exclusivos de ordem privada e íntima, a justificar a sua preservação do conhecimento alheio.

[...]

Em tais situações, terceiros desautorizados não podem violar os segredos e reservas da pessoa, pois, certamente causariam transtornos e danos irreparáveis. (BELTRÃO, 2017, ps. 1-2)

PEDRO FREDERICO CALDAS (1997, p. 46) nos mostra que o direito à intimidade, além das características comuns dos direitos da personalidade (absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários), tem uma outra que lhe é própria, que é se refere a não exposição ao conhecimento de terceiros de elementos particulares da esfera reservada do titular.

ROBERTO SENISE LISBOA (2009, p. 190-191), acompanha Caldas na questão da existência de uma característica própria, ao destacar em seu livro que: “O direito à intimidade, também conhecido como direito ao resguardo, possui como característica básica a *não-exposição de elementos ou informações da esfera íntima ou reservada de seu titular*”.

O que na realidade se percebe, no Brasil, é a não existência de um conceito acolhido por unanimidade de doutrinadores sobre o que é intimidade. O que se tem são conceitos abertos onde a interpretação vai depender de cada julgador, sofrendo alterações conforme o local e a pessoa.

Em relação à legislação existente, a Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, inciso X, assegura ser inviolável à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, além disso, permite o direito a indenização nos casos de violação desses direitos.

Em relação às legislações esparsas, o artigo 21 do Código Civil aduz ser inviolável a vida privada da pessoa natural (abrangendo a intimidade), e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir a violação.

Ainda, no mesmo diploma legal, embora não de maneira explícita, encontramos dispositivos que buscam resguardar aspectos particulares da vida das pessoas, o artigo 144 que previu em matéria de prova a proteção do direito ao segredo resultante de estado ou profissão, na medida em que as pessoas que devam guardar segredo de atos ou fatos ocorridos não estão obrigadas a depor em juízo. Além disso, incluem-se os artigos 573 a 576, que tratam da colocação de janelas, eirado, terraços ou varanda, devendo estes respeitar certo espaçamento do imóvel do vizinho.

O Código de Processo Civil contempla, também, alguns dispositivos relativos à tutela do direito ao respeito à privacidade e intimidade, entre eles o artigo 404 alude acerca dos casos de escusa de exhibir em juízo, documentos ou coisas se relativos a negócios da própria vida da família, que viole dever de honra, que desonre a parte ou seus parentes.

Além do mais, existem outros dispositivos que abrangem a intimidade de maneira implícita, porém o presente será limitado aos dispositivos mencionados.

Tais institutos se secundam, e embora fundamentais, abrangem uma interpretação infinita. Existe, na realidade, a necessidade de uma maior regulamentação em relação ao tema intimidade, posto que a cada dia que passa novas questões que surgem e não se encontram abrangidas pelo sistema legal.

1.3. A HISTÓRIA DA LIBERDADE DE IMPRENSA

Desde a era paleolítica, tempos em que os homens ainda não haviam desenvolvido formas escritas diretas para se comunicar, onde a linguagem de sinais e símbolos eram as mais usuais, a imprensa mostrava sua primeira aparição.

Os primeiros passos da história vieram por inscrições ideográficas, hieróglifos, que na época antiga, serviam como veículos de notícias e eram os meios de comunicação existente entre os homens (MIRANDA, 1959, p. 3).

Os egípcios, pesquisadores de histórias antigas, informam que antes mesmo do nascimento de Cristo, no ano de 1750, já existia um jornal oficial. Ainda, na China, existem relatos da existência de um jornal chamado “King-Pao”, isso de 1041 anos atrás⁵.

Já em passeio por Roma, percebe-se que os Romanos colocavam papéis nas paredes dos edifícios públicos para dar ciência dos acontecimentos para a *polis*⁶, mas antes destas atas, já existiam na mesma Roma, anais dos pontífices⁷, na realidade, os romanos tinham atas diárias ou jornais, que circulavam por meio de carta, levando todas as notícias e novidades aos extremos de Roma, para que todos fossem informados acerca dos acontecimentos.

A primeira “Gazzeta” surge em Veneza, e era enviada aos embaixadores e agentes espalhados pelos longos espaços do mundo e, além disso, era escrita à mão. Um pequeno jornal que era enviado uma vez por semana, sendo passado de pessoa para pessoa. Com o passar do tempo, as “gazzetas” tomaram conta da Europa inteira⁸.

⁵ Disponível em: <http://tecciencia.ufba.br/jornal-na-escola/curiosidades/o-primeiro-jornal> Acesso em 08 de set. 2017.

⁶Pólis significa cidade-estado. Na Grécia Antiga, a pólis era um pequeno território localizado geograficamente no ponto mais alto da região, e cujas características eram equivalentes a uma cidade. O surgimento da pólis foi um dos mais importantes aspectos no desenvolvimento da civilização grega.

⁷ Anais (do latim *annales*, de *annus*, "ano") são, tradicionalmente, uma forma concisa de registro da história de um povo ou instituição, originalmente organizada ano a ano. O termo passou a designar, por derivação, qualquer publicação científica ou artística de frequência regular ou periódica, ou obra que registre memórias ou fatos pessoais. Constituída por um aglomerado urbano, abrangia toda a vida pública de um pequeno território e geralmente encontrava-se protegida por uma fortaleza. Compreendia a totalidade dos cidadãos, exceto os escravos, metecos e membros de populações subjugadas e distinguia-se de outras cidades pelo nome dos seus habitantes. Disponível em: <https://www.significados.com.br/polis/>. Acesso em: 06 de set. 2017.

⁸ Disponível em: <http://www.diariodocentrodomundo.com.br/como-surgiram-os-jornais/>. Acesso em: 11 de set. 2017.

Segundo DARCI ARRUDA MIRANDA (1959, p. 5), foi João Gensfleisch de Sorgeloch que em 1936, inventou a prensa de imprimir, o que facilitou a impressão dos periódicos. Anteriormente, as reproduções escritas eram feitas em pergaminho, quando os que gozavam desta arte poderiam fazer cópias de textos religiosos, literários e filosóficos.

Os primeiros impulsos da imprensa foram conturbados, pois se deram em terra lusitana, que era vigilante e a censura não se dava trégua. Durante muito tempo, eram os Cardeais responsáveis pelo filtro das escritas. Só após a revolução do Pôrto, com o fim do período absolutista e com a instauração de um regime político constitucional, em que preponderava o poder legislativo, que a imprensa pôde, enfim, respirar aliviada.

Em 1822 promulgava-se a Constituição de Portugal, onde fora incrementado o capítulo “*Dos Direitos e Deveres Individuais dos Portugueses*”⁹, que dispõe ser a livre comunicação um dos mais preciosos bens humanos (IPANEMA, 1949, p. 47). Logo após, surge a lei de imprensa de 1821.

No Brasil, esclarece BARBOSA LIMA SOBRINHO que:

É certo que tivemos uma imprensa em 1706, aproximadamente, aparecida em Pernambuco, outra que surgiu no Rio de Janeiro sob a direção de Isidoro da Fonseca, no ano de 1747, e ainda uma terceira, que, em 1807, o padre Viegas de Menezes fundou em Vila Rica, Minas Gerais; mas foram suprimidas por ordem do governo Português. (SOBRINHO, 1923, p. 84)

O primeiro jornal publicado em terras brasileiras, “*A Gazeta do Rio de Janeiro*”, começou a circular em 10 de setembro de 1808, no Rio de Janeiro, e todo seu conteúdo foi encomendado da Inglaterra. Embora a imprensa já estivesse mostrando sua cara anteriormente no Brasil, esta foi a data considerada destaque da imprensa no Brasil.

Abolida a censura prévia em 1821, a imprensa ganhou espaço, surgindo, assim, inúmeras outras folhas que geraram clima de ebulição política e a agitação dos que desejavam censurar, o que despertou a nacionalidade para o momento da independência.

⁹ Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/993.pdf>. Acesso em: 11 de set. 2017.

1.4. A PREVISÃO LEGISLATIVA SOBRE A LIBERDADE DE IMPRENSA

Em relação à legislação em matéria de imprensa, tivemos a primeira portaria baixada em 19 de Janeiro de 1822, por José Bonifácio de Andrada e Silva (MIRANDA, 1959, p. 9). Tal portaria visava manter a ordem e evitar a ocorrência de abusos, para que não propagassem ou publicassem bens que desestabilizassem a ordem instaurada e a tranquilidade do Estado. Além do mais, toda responsabilidade girava em torno de quem assinasse os escritos, ou seja, o nome da pessoa que assinava responderia por eventuais abusos.

Para o julgamento dos casos em que houvesse abuso e violação do decreto mencionado, fora solicitado, por carta, a Dom Pedro I, em fevereiro de 1822, a criação de um Juízo de Jurados, o que foi realizado por decreto em julho do mesmo ano. Dom Pedro I adotou os artigos 12 e 13 da Lei portuguesa, que tratava das penas, criando-se um júri composto por 24 cidadãos de boa índole e histórico impecável (MIRANDA, 1959, p. 11).

Tal diploma legal vigorou até o dia 23 de novembro de 1823, visto que, várias pessoas já não estavam atentas ao seu conteúdo e pleiteavam novas mudanças.

Com a independência do Brasil, tratou-se de criar uma nova lei de imprensa, esta baseada na liberdade de imprensa como um pilar dos Governos Constitucionais, primeiro ela começou como decreto, sendo aprovada pelo governo e se transformando em Lei (ARRUDA, 1959, p. 542).

Já em outubro de 1823, sucedeu a edição da Carta de Lei, que decretava que nenhum escrito poderia sofrer censura, sendo livre a qualquer pessoa imprimir, publicar, vender, explorar e comprar livros sem ter nenhuma responsabilidade vinculada a ela. Tal carta revogou todos os dispositivos legais existentes que permitiam a censura (MIRANDA, 1959, ps. 542-546).

A Constituição Política do Império do Brasil de 1824, instituída por Dom Pedro I, manteve, no inciso IV, do artigo 179¹⁰, a liberdade de comunicação livre do pensamento.

Em 1830 entrou em vigor uma Lei que procurou dar regulamentação ao dispositivo Constitucional mencionado, limitando sua abrangência. Entretanto, tal dispositivo logo foi revogado, pois entrou em vigor o Código Criminal na época, que regulou os abusos da imprensa, sendo considerados tais abusos como crimes comuns (MIRANDA, 1959, p. 11).

No ano de 1837, o Regente Diogo Antonio Feijó emitiu Decreto para regulamentar o processo nos crimes de abuso na liberdade de imprensa, não satisfeito com a regulamentação no Código Criminal. No entanto, tal decreto foi revogado no mesmo ano.

Em 03 de janeiro de 1847 um novo decreto foi produzido, este solicitava a remessa à Biblioteca Pública Nacional e às bibliotecas das Capitais das Províncias, um exemplar de todos os impressos divulgados, para que pudessem ser arquivados e consultados a qualquer tempo (MIRANDA, 1959, p. 12).

Já em fevereiro de 1891, promulgou-se a nossa primeira Constituição puramente republicana, sendo elaborada logo após a proclamação da república (independência ou morte), e nela já existia previsão acerca da liberdade de imprensa¹¹.

Em 31 de outubro de 1923, foi promulgada a Lei nº 4.743 que regulamentava os crimes relacionados à liberdade de imprensa, retirando do Código Penal esta função. A mesma chegou a ser nominada “lei contra a imprensa” (MIRANDA, 1959, p. 13).

¹⁰ Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

[...]

IV. Todos podem communicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercicio deste Direito, nos casos, e pela fórma, que a Lei determinar. (*insite do planalto*, link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm)

¹¹ Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 12. Em qualquer assumpto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa ou pela tribuna, sem dependencia de censura, respondendo cada um pelos abusos que commetter, nos casos e pela fórma que a lei determinar. Não é permittido o anonymato. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 11 de set. 2017.

Com a revolução de 1930, o governo resolve chamar o povo as urnas. Desta convocação surgiu a Carta Constitucional de 1934, que também previu a liberdade de manifestação do pensamento e de imprensa em seu artigo 113, inciso 9¹².

Em 1937 houve a promulgação de uma nova Constituição, fruto de um golpe de Estado, é o fim do Estado Novo, que alterou a legislação referente à lei de imprensa da época, vigorando o disposto no artigo 122, n. 15¹³.

¹²Art 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

9) Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento, sem dependência de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos independe de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda, de guerra ou de processos violentos, para subverter a ordem política ou social. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 10 de set. 2017.

¹³Art 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

15) todo cidadão tem o direito de manifestar o seu pensamento, oralmente, ou por escrito, impresso ou por imagens, mediante as condições e nos limites prescritos em lei.

A lei pode prescrever:

a) com o fim de garantir a paz, a ordem e a segurança pública, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação;

b) medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes, assim como as especialmente destinadas à proteção da infância e da juventude;

c) providências destinadas à proteção do interesse público, bem-estar do povo e segurança do Estado.

A imprensa reger-se-á por lei especial, de acordo com os seguintes princípios:

a) a imprensa exerce uma função de caráter público;

b) nenhum jornal pode recusar a inserção de comunicados do Governo, nas dimensões taxadas em lei;

c) é assegurado a todo cidadão o direito de fazer inserir gratuitamente nos jornais que o informarem ou injuriarem, resposta, defesa ou retificação;

d) é proibido o anonimato;

e) a responsabilidade se tornará efetiva por pena de prisão contra o diretor responsável e pena pecuniária aplicada à empresa;

f) as máquinas, caracteres e outros objetos tipográficos utilizados na impressão do jornal constituem garantia do pagamento da multa, reparação ou indenização, e das despesas com o processo nas condenações pronunciadas por delito de imprensa, excluídos os privilégios eventuais derivados do contrato de trabalho da empresa jornalística com os seus empregados. A garantia poderá ser substituída por uma caução depositada no princípio de cada ano e arbitrada pela autoridade competente, de acordo com a natureza, a importância e a circulação do jornal;

g) não podem ser proprietários de empresas jornalísticas as sociedades por ações ao portador e os estrangeiros, vedado tanto a estes como às pessoas jurídicas participar de tais empresas como acionistas. A direção dos jornais, bem como a sua orientação intelectual, política e administrativa, só poderá ser exercida por brasileiros natos; [...] Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 10 de set. 2017.

O regime perdurou até 1945, com o término do “Estado Novo”, voltando à vigência o Decreto n. 24.776, acompanhado o disposto no parágrafo 5º, do artigo 141¹⁴, da Constituição Federal de 1946.

Após tudo isso, em 12 de novembro de 1953, foi promulgada a Lei 2.083 que revogou todas as leis anteriores que dispusessem sobre a liberdade de imprensa e, embora defeituosa, é a que na época era regente.

Em 1960 começou o pior momento do Brasil, pelo motivo de que o golpe militar ocorreu em 1964, quando, então, a sociedade foi submetida a constantes abusos e à violência ideológica, física e moral.

Sem detença, em 1967 entrou em vigor uma nova Constituição Federal, que estabeleceu ser livre a manifestação do pensamento, no artigo 150, parágrafo 8º¹⁵.

Neste mesmo ano, surge a chamada Lei de Imprensa (Lei nº 5.520/1967), que buscou limitar ao máximo a liberdade de manifestação e expressão, para garantir o regime autoritário existente. Em novembro de 1968 foi criado o Conselho Superior de Censura, sendo este extinto em 1988.

Em 1970, um Decreto Lei do presidente Emílio Garrastazu Médici determinou a censura prévia de periódicos, visando a proibir a publicação de obras que atentassem a

¹⁴Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 5º - É livre a manifestação do pensamento, sem que dependa de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos não dependerá de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 11 de set. 2017.

¹⁵Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 8º - É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica e a prestação de informação sem sujeição à censura, salvo quanto a espetáculos de diversões públicas, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos independe de licença da autoridade. Não será, porém, tolerada a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de raça ou de classe. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 11 de set. 2017.

moral e aos bons costumes. Considerava-se atentado contra os bons costumes os vícios, casamentos desfeitos, programas de caridade.

Em meados de 1985 assume José Sarney, depois da eleição indireta de Tancredo Neves pelo colégio eleitoral do Congresso Nacional para a presidência que nunca iria assumir, pois foi vítima de uma doença que o levou à morte.

Finalmente, em 1988 promulgou-se a Constituição da República Federativa, que vigora até o presente momento, e com ela consolidou-se o princípio da liberdade de imprensa, conforme se vê no artigo 5º, inciso IX¹⁶, como se contempla a igualdade de todos e a liberdade de manifestação.

Com o advento da Constituição Federal, a Lei de Imprensa acabou por não ser recepcionada, dessa forma, não mais está vigente no ordenamento. Dessa forma, hoje o diploma legal a ser observado é a Constituição Federal, que buscou atribuir à liberdade de imprensa o *status* de direito fundamental, devendo assim prevalecer.

¹⁶Art. 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:

[...]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 11 de set. 2017.

CAPÍTULO II – DOS FUNDAMENTOS E LIMITAÇÕES À LIBERDADE DE IMPRENSA E DIREITOS CONSTITUCIONAIS CONEXOS

2.1. O DIREITO DE INFORMAR E O PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO

Entre tantos direitos protegidos pelo ordenamento jurídico, merece destaque o da liberdade de informação.

Encontra previsão no artigo 5º, inciso XIV, XXXIII e XXXIV, alínea *b*, da Constituição Federal, assegurando a todos o direito ao acesso a informações, resguardando o sigilo da fonte quando a profissão exija independentemente do órgão que detenha esta informação. Além disso, está inteiramente ligado ao artigo 220 da Constituição Federal, que dispõe acerca da plenitude da liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, vedando, ainda a censura.

Neste ponto, a proteção constitucional é assegurada à liberdade de dar informação, de se informar e de receber informação, formando, portanto, um tríplice.

VIDAL SERRANO NUNES JÚNIOR (2016, p. 31) afirma, basicamente, que o direito de informar consiste na faculdade de transmitir informações, bem como, também, na sua busca. Por fim, o direito de ser informado remete a ideia de vontade de receber informações de outras pessoas.

Nos ensinamentos de JOSÉ AFONSO DA SILVA (2001, p. 244), a liberdade de informação é o conhecimento acerca dos interesses tanto gerais, quando particulares, compreendendo tanto a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, quanto por qualquer meio de comunicação, e sem censura, devendo responder a pessoa por eventuais abusos que vier a cometer.

Para EDÍLSON PEREIRA DE FARIAS (2000, ps. 163-164), a liberdade de informação é o direito de se comunicar ou receber informações verdadeiras, sem mais detalhes. Todavia, esta verdade é empregada no sentido subjetivo, ou seja, devem ser de fácil constatação verídica, com seriedade antes de qualquer divulgação, para evitar abusos.

Apesar de complexo, se pode afirmar que o direito à informação é tanto público como pessoal. O direito de informar, como aspecto de liberdade de manifestação do pensamento, revela-se um direito individual, mas já contaminado de sentido coletivo, em razão que, com a evolução dos meios de comunicação, o que se buscava privar passou a ser coletivo, que se refere ao direito de conhecer.

Ainda, não se pode deixar de estudar, em conjunto com o direito à informação, a questão da comunicação prevista tanto na Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso a Informação), quanto no artigo 220 da Constituição Federal, que afirmam competir ao Poder Público o dever de viabilizar o acesso a informação autêntica, integral e detalhada, devendo o mesmo proteger sem restrições ou censuras.

Portanto, não se pode negar que ambos os direitos andam de mãos dadas e, sem dúvida, configuram direitos fundamentais de extrema importância jurídica e que deveriam ser conhecidos de todos. A existência da livre manifestação é um dos primeiros pressupostos de democracia de um país, na qual, a liberdade de imprensa só existirá quando a manifestação for livre e não viciada.

2.2. OS LIMITES DA LIBERDADE DE IMPRENSA

Por não ser considerado um direito absoluto, a liberdade de imprensa encontra limites em sua atuação. A real preocupação é em conter os avanços ilegítimos da imprensa, que chega a receber status de mais importante do que o próprio direito.

Informar e ter poder são palavras que, na prática, andam juntas, ao menos é isto que afirma CLAUDIO ABRAMO (1990, p. 31) ao dizer que “quem domina a informação tem o poder”.

As pessoas tendem a confundir o questionamento do poder dos meios de comunicação com censura. Na realidade, quando se questiona o poder dos meios de comunicação, não se pretende a restrição do direito, apenas se está querendo saber se sua livre utilização não está incorrendo nas violações aos direitos personalíssimos, o que anda ocorrendo de maneira corriqueira.

A influência da mídia em nosso dia a dia tem demonstrado que, ao mesmo tempo em que se tem a imprensa como meio de educação, ela pode vir a ser utilizada

como meio de deseducar as pessoas. O que acontece atualmente é que a mídia estabelece o que poderá ser aceito socialmente ou não, para GILBERTO HADDAD JUBUR (2000, p. 188) a mídia determina “o que existe e o que não existe no mundo”, o que não é explicitado por ela, não pode ser considerado existente no mundo real.

O que acaba por acontecer é que na tentativa de divulgação de informações, o que deveria atender somente a necessidade moral do ser humano, se tem esquecido que informar é acrescentar, educar, desvendar, esclarecer, e o que se tem visto é uma maior vontade de ofender, ferir, sacrificar a integridade, vulgarizar, entre tantos outros a moral e boa fama das pessoas. Tudo que diz respeito à segunda parte, a parte das ofensas em geral, extrapola os limites do bom senso e da informação, passando a ser considerado um ilícito ou abuso, como preferir. Existe uma linha grossa entre informar e ofender, todavia muitas pessoas acabam por esquecer a existência da mesma e acabam por praticarem atos contrários aos deveres de informação.

Em relação aos limites encontrados nos direitos da personalidade, temos que ter a ideia de que a liberdade de imprensa encontra balizas na vida privada do indivíduo, pois não pode ocorrer sua violação da privacidade e da intimidade, não pode haver a divulgação de fatos íntimos da pessoa, fatos que deveriam permanecer na sombra e não ao alcance de todos, visto que estaríamos causando prejuízo a própria liberdade de informação.

A imprensa tem o dever de informar fatos ocorridos que se encontram em consonância com a verdade, não podendo, ainda, deixar de levar em consideração a intimidade da pessoa, o que ela não quer e nem necessitaria expor, pois se houver a extrapolação na narrativa ou violação do direito, pode ocorrer calúnia, difamação ou injúria, estando, atualmente, vulnerável a questão da intimidade frente aos meios de comunicação.

Se por um lado o surgimento de novas fontes de comunicação permite a democratização, por outro lado, a informação traça um caminho sem volta de invasão ao cotidiano.

Não se pode culpar inteiramente a imprensa pelos constantes abusos cometidos. As pessoas, de um modo geral, também são culpadas por incentivar a publicação de notícias maliciosas e mórbidas, seja motivada pela curiosidade, por simples malícia ou

interesse pessoal na publicação. Existem, ainda, pessoas que desejam esta notoriedade, esta divulgação, por simplesmente quererem aparecer.

Igualmente expôs GUSTAVO BONATO FRUET (2012, p. 192): “Quem busca voluntariamente a notoriedade, evidentemente que se expõe a uma investigação de seu lado bom e mal, com menor possibilidade de resguardar a intimidade”.

Não se pode olvidar que a imprensa visa lucro e rentabilidade em seu trabalho, busca lucrar com qualquer situação, por mais desrespeitoso que seja, ignorando totalmente a moral e a intimidade de quem terá suas informações e seu íntimo divulgado.

Existem outros fatores que impõem limites a liberdade de imprensa, esses derivam da ética, moral e bom costume, estes são conhecidos como limitadores naturais.

De fato, não existe direito de expressão ou de liberdade de informação que seja absoluto, pois se fosse admitida tal ideia, as divulgações de informações seriam ilimitadas, importa dizer que não seriam consideradas abusivas, a invasão no campo dos outros direitos seria considerada normal e aceitável, sem restrição, o que não pode ocorrer.

Importante destacar que a informação passa por mudanças e aprimoramento diário, o que resulta de uma reavaliação constate dos institutos para uma adequação ao sistema vigente.

Enquanto algumas inovações são consideradas positivas, uma grande parte leva em conta a inovação pela parte negativa (divulgação cada vez mais ampla e sem controle).

Por certo que embora importantíssima a liberdade de imprensa, o mau uso dessa ferramenta pode ocasionar problemas inimagináveis, ou seja, sem baliza nas violações, elas se tornariam corriqueiras. Inexistindo limites, além de ser responsável por lesar o interesse pessoal em prol do comum, afetaria sua própria publicidade, rompendo a confiança da sociedade com a veracidade dos fatos informados. Deve, portanto, ser limitada a liberdade da imprensa, visando evitar os abusos cometidos.

Embora o poder da imprensa seja fabuloso, nem sempre ele é utilizado para o bem, devendo haver limitações a seu uso e, também, maior cuidado por parte dos aplicadores do direito.

O que se tem, por fim, é que o tema está longe de um resultado satisfatório. Pelo contrário, constantemente iremos ver abusos e descontrole por parte de quem se utiliza da plataforma de informação.

Atualmente, onde a informação é proativa e de fácil divulgação, as notícias circulam de maneira tão veloz que fica difícil dizer que uma pessoa é desenformada.

Nos dias atuais, devido ao grande volume de informações, é evidente que os meios de comunicação se tornaram um importante meio de transmissão de informações para o público em geral, todavia, tal liberdade não permite ao homem a extrapolação de limites com o intuito ofensivo ou, até mesmo, com ofensa as particularidades do ser humano.

Na medida em que a liberdade de imprensa se exterioriza, com a comunicação dos ocorridos da vida cotidiana dos seres humanos, uma maior atenção da ordem jurídica ela provoca.

Como já visto, a liberdade de imprensa é garantia constitucional, considerada fundamental para uma sociedade democrática, encontrando respaldo nos artigos 5º, inciso XIV¹⁷, e 220¹⁸ da Constituição Federal.

¹⁷Art. 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:

[...]

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

¹⁸Art. 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 federal:

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.

Como todo direito fundamental, apesar de seu importante papel na democracia que, diga-se de passagem, é fundamental e merecedor de uma maior proteção, limites devem ser observados. A liberdade de imprensa não é uma salvaguarda para ofensas inconsequentes.

O próprio dispositivo constitucional que assegura a liberdade de imprensa limita sua atuação aos dispositivos que garantem os direitos personalíssimos do ser humano, cabendo a imprensa resguardar direitos importantes, como o do presente trabalho, que é o direito à intimidade.

A realidade é que as informações veiculadas, seja pelo meio que for, devem corresponder à verdade para evitar deturpações às informações prestadas. Qualquer informação considerada inverídica ou que extrapole o limite de informar é considerada abusiva, devendo quem a divulgou responder pelo ocorrido.

Em alguns casos a imprensa exerce um direito, cumprindo com o dever que lhe foi imposto pela democracia. Entretanto, em alguns casos deixa de observar limites e acaba por extrapolar a verdade daquilo que se está noticiando, causando enormes danos à personalidade humana.

Para GUSTAVO BONATO FRUET (2012, p. 191): “O fundamento é buscar um sistema que adote por princípio o direito do cidadão à informação, à verdade, como condição primeira e primária para formar opinião”. Portanto, antes de tudo, deve ser averiguada a existência da verdade nas informações.

Sob os ensinamentos de CLAUDIO LUIZ BUENO DE GODOY (2001, p. 76): “Não há liberdade ou interesse público que justifique a notícia inveraz como causa de sacrifício da honra ou privacidade”.

E ainda que as informações prestadas sejam legítimas e não padeçam de mentira alguma, se extrapolar limites íntimos, pessoais, particulares, ou seja, se houver a

§ 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 conterá, 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.

divulgação de fatos que não são de interesse coletivo e sim de uma mera informação, da mesma maneira, haverá o dever de indenizar.

De qualquer maneira, quando ocorrer confronto entre direitos, o que deve prevalecer é o a garantia aos direitos personalíssimos.

Tudo a par, não é exaustivo repetir que do confronto existente entre o interesse social e a extensão do dano a direitos personalíssimos, o que deve prevalecer é a proteção para não ocorrência de danos aos direitos privativos da pessoa. Divulgar informação inverídica ou informação que não deveria, de maneira alguma, ser exposta, acaba por violar estes bens personalíssimos, devendo quem ocasionou os danos ser responsabilizado.

2.3. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Somente após a Segunda Guerra Mundial que a dignidade da pessoa humana passou a ser reconhecido expressamente em versões constitucionais. No Brasil, se encontra previsto no artigo 1.º, inciso III, da Constituição da República e é um dos fundamentos do Estado brasileiro. A dignidade da pessoa humana, sob forma de princípio, assume relevante relevo, tendo em conta eventuais conflitos que possam existir.

Nos escritos de JOSÉ AFOSO DA SILVA (1998, ps. 84-94), a dignidade da pessoa humana não nasceu diretamente na Constituição Federal, na realidade, ela é um atributo preexistente do ser humano desde sempre. Assim, tem-se a ideia de dignidade humana veio através dos tempos, não tendo se iniciado na Constituição da República.

Ensina CLAYTON REIS (2008, p. 80) que é por meio da dignidade da pessoa humana que todas as ações da pessoa no âmbito social se justificam, pois é por meio da dignidade, valor supremo do ser humano, que se estabelece uma sociedade justa e fraterna.

Embora muitos esforços tenham sido desenvolvidos para definir o que é a dignidade da pessoa humana, é certo que não existe conceito jurídico definitivo, em razão que todas as palavras existentes não abarcariam o âmago de seu significado.

Na realidade, o que se tem que ter em mente, e como bem nos ensina FLADEMIR JERÔNIMO BELINATI MARTINS (2003, p. 98), é que se está tratando de um princípio fundamental da ordem jurídica, sendo superior a outros princípios consagrados pelo ordenamento, todas as normas devam estar em planos iguais.

O fim primordial do Estado Democrático é a garantia da existência do ser humano com o máximo de dignidade, garantindo-lhe direitos, mas lhe impondo deveres, para que se possa desenvolver suas ideias e conhecimentos.

Na concepção de INGO WOLFGANG SARLET (2002, p. 101), a dignidade há de ser interpretada sempre como referente à pessoa (individual), sem distinções de qualquer natureza (global) e, por fim, a cada homem (livre).

Na realidade o ser humano é considerado o centro do Estado. Qualquer pessoa que contradiga isto estará negando a sua realidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana preza pelo ser ao invés do ter, prevalecendo às pessoas frente às coisas, liberdade sobre a propriedade.

Porém, embora a dignidade da pessoa humana – direito fundamental do ser humano – seja o centro do ordenamento jurídico constitucional – o que não se pode negar de maneira alguma –, ponderações devem ser feitas, pois não é um direito absoluto e ilimitado.

Conforme nos mostra TERESA NEGREIROS:

É fundamental não permitir que a invocação da cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana, ao acentuar a dimensão social dos valores existenciais, ponha em risco a liberdade individual, da qual uma das expressões é, sem dúvida, a autonomia negocial. (NEGREIROS, 2002, p. 38)

Os direitos fundamentais são direitos tanto subjetivos (particulares) quanto objetivos (coletivos). De qualquer lado que se contemple, existe a possibilidade de restrição de tais direitos, dependendo da análise ao caso concreto. Seria trabalho de o legislador limitar cada um destes direitos, todavia, deixou a cargo do julgador ponderar qual será mais bem protegido na demanda posta. Frise-se que o julgador não irá restringir a aplicação do direito, ele irá apenas fazer um juízo racional de ponderação.

Em nosso sistema, a única forma de limitação aos direitos considerados fundamentais é por meio de lei ou, no silêncio objetivo dela, por qualquer outro meio

que autorize. No mesmo sentido ALEXANDRA CRISTIANA GIACOMET PEZZI (2008, p. 38), apud Luiz Fernando Calil de Freitas, afirma que: “De igual sorte, a afetação desvantajosa de direito fundamental só será válida se e quando constitucionalmente autorizada, de forma expressa ou implícita”.

Aparente há a contradição, tendo em consideração que o mesmo legislador que estabelece uma limitação à edição de lei que regulamenta a aplicação do direito constitucional é o mesmo que deixa a lacuna para interpretações variáveis. Embora não seja fácil estabelecer uma restrição legal a direitos fundamentais, algum ponto de partida deveria existir para evitar essa contradição entre os órgãos jurisdicionais.

Quer-se chegar, por fim, na resposta há a seguinte pergunta: o princípio/direito da dignidade da pessoa humana, uma vez que configura núcleo existencial do ser humano, é absoluto, ou seja, não admite ponderação e relativização?

Evidentemente que a resposta é não! Não é absoluto. Na verdade, ela se sujeita a relativização, estando a cargo de o magistrado relativizar a aplicação da dignidade frente a outros princípios consagrados pela constituição.

2.4. DO DIREITO A HONRA, IMAGEM E PRIVACIDADE

A Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, consagrou a inviolabilidade dos direitos à honra, à imagem, à intimidade e à vida privada. Quer dizer, consagrou direitos invioláveis da personalidade, como carecedores de maior proteção.

Entende-se por honra os princípios que levam a pessoa a ter uma conduta proba, esta inteiramente ligada com a autoestima, com a consideração social da pessoa, a sua boa fama, o seu bom nome e a sua reputação intacta. Outrossim, é um dos direitos da personalidade, que se reporta ao âmbito do direito civil, mas com considerações constitucionais.

Para JAMES EDUARDO OLIVEIRA (2013, p. 112) o direito a honra diz respeito aos atributos da pessoa, que estão disponíveis ao público. Ela pode estar ligada tanto ao subjetivo ou interno, que é aquele juízo que cada um tem por si mesmo,

quanto objetivamente ou externa, pertinente a reputação ou consideração social da pessoa, o que os outros observam da minha pessoa.

Como bem consignou CLAUDIO LUIZ BUENO DE GODOY (2001, p. 39), acompanhando o entendimento de James, o conceito de honra tem sido dividido em duas vertentes: um. Interna, que é a da autoestima, do amor-próprio, sentimento da própria dignidade; dois. Externa, que é aquela desfrutada em sociedade, ou seja, o respeito frente à sociedade. Todavia, sem sombra de dúvida se está tratando de um direito natural e universal do ser humano, cujo conteúdo está interligado a dignidade.

Existem pessoas, conquanto, que pouco se preocupam com isto e, às vezes sem querer, acabam por não seguir a conduta social almejada e, nestes casos, ainda que se comporte de forma indigna, não terá como deixar de considerar o direito à honra frente a liberdade de manifestação e informação. Todavia, nada impede a relativização deste direito, como todos os outros mencionados.

Nesta situação de conflito, tem-se entendido que a liberdade de manifestação deva prevalecer frente aos direitos individuais, no caso do direito a honra, porém não se deixará de observar a existência de limites na sua aplicação.

Portanto, pode ocorrer que a liberdade de imprensa prevaleça sobre o direito à honra, como ocorre nos casos dos outros princípios e normas, não sendo, portanto, absoluto.

Já à imagem, é definida como o espelho da pessoa. Para ÁLVARO ANTÔNIO DO CABO NOTAROBERTO BARBOSA (1989, p. 54), citando Antônio Chaves, o direito à imagem é a prerrogativa que a pessoa tem de autorizar, negar autorização ou impedir que suas imagens físicas e morais sejam utilizadas com fins lucrativos.

Para JAMES EDUARDO OLIVEIRA (2013, ps. 112-113), o direito a imagem protege a representação física do corpo humano ou de qualquer de suas partes, sendo abrangidos, também, os traços característicos da pessoa, os que acabam por diferenciá-la.

É considerado um direito autônomo e independente direito da personalidade, cuja tutela é autárquica, independendo de outras formas.

Com isso, é tão autônomo o direito à imagem que, com relação à indisponibilidade, ele se destaca frente aos outros direitos. Com efeito, sabe-se que a

imagem pode ser emprestada ou disponibilizada para divulgação, com fins puramente econômicos, devendo ser autorizada pelo titular.

Nesse caminho, mesmo que a pessoa tenha disponibilizado para um determinado indivíduo ou empresa a divulgação sua imagem, não dá o direito a outra empresa ou pessoa se utilizar do material publicitário que foi autorizado, devendo esta recorrer ao pedido de utilização de material, caso contrário, cada vez que se divulgue a reprodução, o direito à imagem estará sendo violado. Cumpre mencionar que este direito se estende *post-mortem* de seu titular.

Em resumo, o direito à imagem constitui direito autônomo e independente, e que, com o avanço da tecnologia, tem merecido uma maior proteção, pois com as constantes formas de comunicação e transmissão de informações, a imagem de uma pessoa fica totalmente exposta, merecendo um maior cuidado.

A privacidade, na sociedade atual de informação, é um dos temas mais relativizados.

A privacidade está inteiramente ligada à liberdade de imprensa, tendo em consideração que uma impõe limite a outra.

CELSO BASTOS (1989, p. 63) conceitua privacidade como sendo a faculdade que tem o ser humano de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada, impedindo o acesso a informações pessoais desnecessárias e que deveriam permanecer às escuras da sociedade. Pode-se dizer que este é o traço característico da tutela da privacidade, em seu sentido lato.

A vida privada da pessoa apresenta, necessariamente, duas faces. A primeira é a pública, que é a que se mostra ao público, o que se quer dar de conhecimento. Já a outra é a privada, aquela que deve ficar nas sombras, na penumbra do ser, não devendo ser externada.

São vários os aspectos pessoais do indivíduo. Aspectos que ele não quer que cheguem ao conhecimento de todos, por isso deve existir uma limitação à liberdade de imprensa, para uma maior proteção da sociedade contra abusos, tendo em conta o que o indivíduo não quer mostrar.

Assim, ao garantir os direitos da personalidade como intangíveis, o legislador tratou de garantir uma maior proteção a eles, não podendo a imprensa, portanto, defasar direitos essenciais aos seres humanos.

CAPÍTULO III – DA COLISÃO ENTRE DIREITOS DA PERSONALIDADE E LIBERDADE DE IMPRENSA E OS CRITÉRIOS PARA SOLUÇÃO

3.1. À INTIMIDADE E A LIBERDADE DE IMPRENSA SÃO DIREITOS ABSOLUTOS?

Merece destaque, antes de tratar da colisão, a informação inicial de que o direito à intimidade e o direito à liberdade de imprensa não são direitos absolutos, como consequência, não há hierarquia entre eles.

Conforme assevera JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (1997, p. 84), por mais relevante que seja o direito em conflito, não há como se admitir seu caráter absoluto, salvo se conflitante com direitos de outro patamar jurídico.

O ser humano não é estático, mas sim dinâmico, questionador e inquieto. Sendo assim, nenhum direito fundamental eleito será para sempre considerado prioritário, podendo sofrer modificações a todo o momento, não podendo, portanto, se admitir que seja imutável um direito personalíssimo quando este está em conflito com outro do mesmo patamar jurídico.

Desta maneira, não há como se reconhecer o caráter absoluto do direito à intimidade frente à liberdade de imprensa, sendo a recíproca verdadeira.

Não existe como tratar os direitos e garantias fundamentais do ser humano como absolutos, ainda mais com as constantes evoluções e modificações sociais.

Estamos tratando de direitos de igual dignidade constitucional, ou seja, aqueles que estão no mesmo patamar jurídico e não prevê nenhuma situação peculiar que enseje aplicação diferenciada.

Inclusive o Supremo Tribunal Federal já se manifestou acerca do caráter não absoluto dos direitos individuais, conforme se vê:

[...]

OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das

prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.

[...]

(MS 23452, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086)

À vista disto, quando se está diante de uma situação de antinomia¹⁹ real de normas, a única solução, como será visto, é a relativização e ponderação, para que se chegue a uma harmonia, posto que, no caso da colisão entre direitos fundamentais, como se admitir o caráter absoluto de um direito sobre outro.

3.2. DA COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUA SOLUÇÃO

Não é incomum acontecer à colisão de dois direitos fundamentais garantidos pela Constituição da República, como se observa na no caso do direito a intimidade e o direito à liberdade de imprensa. De um lado o direito pessoal do indivíduo de manter seus segredos na sua intimidade fatos narrados pela imprensa, e do outro a liberdade da sociedade de ser informada sobre acontecimentos.

Assim, ocorre a colisão entre direitos fundamentais quando a Constituição da República protege dois ou mais direitos conflitantes.

¹⁹*1.fil* na tradição cética ou em doutrinas influenciadas pelo *ceticismo*, tal como o *kantismo*, contradição entre duas proposições filosóficas igualmente críveis, lógicas ou coerentes, mas que chegam a conclusões diametralmente opostas, demonstrando os limites cognitivos ou as contradições inerentes ao intelecto humano.

2.p.ext. contradição entre quaisquer princípios, doutrinas ou prescrições.

"aa. entre a Bíblia e os Vedas"

3.p.ext. posição ou disposição totalmente contrária; oposição.

4.jur contradição real ou aparente entre leis, ou entre disposições de uma mesma lei, o que dificulta sua interpretação.

Para ROBERT ALEXY (1997, p.607), as colisões entre direitos fundamentais podem ocorrer de duas maneiras. A primeira em sentido estrito e ocorre quando o exercício ou realização do direito fundamental interfere negativamente na esfera do direito fundamental de outrem. O segundo, em sentido amplo, ocorre quando existe a colisão de direitos fundamentais com direitos ou bens coletivos, garantidos pela Constituição.

Ensina ANTÔNIO MENEZES CORDEIRO (2005, ps. 37-55) que ocorrerá a colisão entre direitos quando um direito imaterial, seja por essência ou por prática, deva ser ponderado ou reduzido frente outros direitos, isto é, haverá a colisão quando dois direitos essenciais estiverem em oposição, devendo o julgador relativizar para não privilegiar apenas um deles.

ROBERT ALEXY (2008, p. 96) em seu vasto entendimento, afirma que a solução para a colisão entre princípios existente, consiste na análise dos fatos que precederam a colisão, o que veio antes, os motivos que deram ensejo a colisão, parte do pressuposto da fixação das condições para aplicação de um e afastamento do outro.

Desse modo, não existirá um princípio dominante, e sim uma ponderação com vistas ao caso concreto. Se determinado princípio violar outro, ambos devem ser sopesados para que se chegue a um equilíbrio, caso não seja possível, daí sim, será afastado um deles para que o outro prevaleça, aplicando, assim, a proporcionalidade.

Ainda, por englobarem bens jurídicos amplamente protegidos, constantemente sofrem modificações no âmbito de aplicação, simplesmente, em face de multiplicidade, mutabilidade e conflitos que envolvem a existência humana e a relação entre iguais. O que se deve buscar, na realidade, é um equilíbrio entre os bens tutelados e não uma aplicação direta e absoluta, até porque, como já visto, estamos tratando de direitos não absolutos albergados pela Constituição da República.

HUMBERTO BERGMANN ÁVILA (1999, p. 158) nos mostra que a colisão ocorre quando os princípios colidentes têm sua norma limitada de maneira recíproca, sabendo-se, portanto, que se encontram no mesmo patamar jurídico, o que torna mais difícil essa ponderação, pois é dificultoso encontrar um limite de redução.

Como estamos tratando de antinomias jurídicas impróprias, quando o assunto for colisão entre direitos fundamentais garantidos pela Constituição da República, não

haverá como excluir um e aplicar o outro, merecendo maior atenção, visto em que, um direito não exclui o outro, eles apenas estão em conflito por serem incompatíveis entre si.

Para RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA (2011. p. 533) não pode haver co-titularidade ativa nos direitos personalíssimos, cada pessoa é única e exclusiva titular do direito da personalidade, se houvesse coparticipação perderia o caráter personalíssimo. Todavia, o problema da colisão entre direitos pode estar relacionado inteiramente com objetivos diferentes, mas que pela sua prática a tutela se mostre distintos para cada um.

De tal forma, a liberdade de imprensa, que serve tanto para interesses pessoais, quanto para jurídicos e coletivos, deve-se respeitar e não violar direitos ou valores íntimos de terceiros.

O que pode acontecer de duas ações diferentes implicarem em uma situação comum, necessitando relativizar e ponderar qual, no caso concreto, merece, portanto, maior resguardo por parte do legislador.

Por este motivo, tem-se a complementação da ideia do Rabindranath com a de Ávila e de outros doutrinadores como Alexy, que há tempos vem dando razão à visão da ponderação com olho no caso concreto.

Por isso, se faz necessário proceder com uma criteriosa observação e ponderação, quer dos bens tutelados pela norma jurídica dos direitos em conflito, quer dos conteúdos jurídicos resultantes dos direitos violados, devendo, ainda, serem observadas as razões que constituíram a situação de colisão e, por fim, a finalidade pela qual se realizou o ato. Só após toda essa concretude, consegue-se chegar ao a um ponto de equilíbrio.

Para se chegar a este raciocínio, primeiro verifica-se a existência, no plano real, da colisão entre ambos os direitos fundamentais, não uma mera alegação, e sim a existência concreta. Em segundo lugar, procura-se ver a existência ou não de legislação específica para solução do conflito e, havendo legislação, não haverá mais o conflito. Por fim, após averiguar cada ponto, chega-se ao último questionamento, que é o da ponderação. Em cada prato da balança se coloca um direito violado, começando com cada fato real relevante ocorrido e todos os valores respeitados na sociedade,

lembrando que cada grupo social tem seus valores diferenciados, variando em face da localidade, para então verificar qual pesará mais, sendo o mesmo merecedor de maior proteção.

Assim, o peso fático-jurídico total das ponderações podem nos mostrar que a informação de um jornalista, que integre o mundo social pode, por sua vez, ter o mesmo peso ou até ser mais valioso do que o exercício do direito colidente, qual seja, o da intimidade.

Indo de encontro aos critérios de ponderação, RUY SAMUEL ESPÍNDIOLA (1999, p. 70) afirma que o aplicador da honra deve escolher qual direito deve prevalecer, não deixando que o sistema o exclua e, muito menos, que deixe de ser aplicado a outros casos que comportem aceitação. Portanto, ao afastar de um caso o princípio colidente não se está excluindo do ordenamento sua aplicação aos outros casos, só está excluindo aquele caso concreto.

O que se visualiza é que o ideal, ante o exposto, é a aplicação da proporcionalidade. Ela serve como forma de controle do ordenamento jurídico para que não ocorram abusos. É uma questão lógica, quando há colisão entre dois princípios, se aplica a ponderação para encontrar um ponto de equilíbrio, uma proporção entre duas ou mais relações fundamentais.

3.3. O CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO DOS VALORES (PROPORCIONALIDADE)

Como se observa, a regra da proporcionalidade tem ganho grande repercussão quando se tratam de direitos garantidos constitucionalmente, direitos estes essenciais do ser humano. É o método mais adequado para solução de conflitos entre direitos fundamentais.

Segundo PAULO BONAVIDES (2003, p. 407), foi na Alemanha que o princípio ganha raízes, ganhando dimensão e auferindo enorme prestígio por meio dos direitos fundamentais.

ÁVILA (1999, ps. 170-171), acompanhando BONAVIDES, defende a ideia de que a proporcionalidade só conseguiu seu pleno desenvolvimento com o

estabelecimento de direitos e garantias individuais do cidadão, ou seja, a proporcionalidade é nada mais nada menos que a forma de limitação do Estado, visando à garantia de equilíbrio entre direitos e/ou princípios garantidos pelo ordenamento jurídico.

O que se tem é um controle para não ocorrência de abusos e arbitrariedades irracionais de medidas descabidas e violadoras. A sua aplicação não vem para tirar o poder de decidir ou causar aos julgadores uma sensação de falta de independência, ela apenas serve de baliza para uma aplicação adequada ou entendimento justo.

Ademais, não pode ser entendido apenas como um meio apto a alcançar um objetivo, “mas também o meio com cuja utilização a realização de um objetivo é fomentada, promovida, ainda que o objetivo não seja completamente realizado” conforme ensina LUÍS VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA (2002, p. 36)

O ideal, sempre, é a aplicação da proporcionalidade para solucionar o conflito existente entre o direito de resguardo à intimidade e o dever de informação, na qual, de um lado, temos a preservação da liberdade de informar, acreditando que a sociedade tem o direito de saber o que acontece, e de outro, a proteção do íntimo do ser humano. Ambos os direitos devem ser protegidos e preservados, cada qual na proporção da sua importância.

Tem-se que ela proporciona ao aplicador do direito um meio adequado, necessário e útil para garantia de ambos os direitos. O princípio da proporcionalidade não vem para desequilibrar a balança e estabelecer qual deve ser o direito soberano, muito pelo contrário, ele ocorre com o objetivo de melhor proteção e aplicação dos direitos em questão.

Compreende-se, ainda, que não há hierarquia entre estes princípios, pois participam da mesma classe de direitos Constitucionais, não havendo, sequer, a questão temporal como fator determinante, visto em que entraram ao mesmo tempo no ordenamento Constitucional.

O princípio da proporcionalidade iguala a aplicação correta dos direitos ao caso concreto, independentemente da sua origem, busca-se um resultado igualitário de toda a ordem jurídica, não suprimindo um direito, mas ponderando sua aplicação.

Para LUÍS VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA:

[...] objetivo da aplicação da regra da proporcionalidade, como o próprio nome indica, é fazer com que nenhuma restrição a direitos proporcionais tome dimensões desproporcionais. Para alcançar este objetivo, o ato estatal deve passar pelos exames da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito. (SILVA, 2002, p. 2)

A proporcionalidade abarca dois sentidos. O primeiro é o considerado amplo e abrange a vedação de excessos por parte do aplicador. O segundo é o estrito, no qual prevalece a determinação de que o benefício com a violação deva ser maior do que o malefício que ela irá causar quando aplicado.

Dessa forma, ante a colisão entre dois direitos fundamentais, deve-se avaliar se a aplicação de um deles de maior relevância, bem como, aquele que aplicado ao caso concreto proporcione maior satisfação, benefício ou contentamento e, caso a resposta seja negativa, não pode ser relativizado, devendo prevalecer aquele que melhor resguardar os valores da pessoa. Todavia, não se pode, em nenhuma hipótese, violar o direito de menor prevalência, pois ele pode não ter aplicação no caso em questão, mas em outras hipóteses poderá ter efetiva aplicação.

Assim, para que a solução para a colisão entre princípios ocorra de maneira rápida e adequada, deve haver a aplicação do princípio da proporcionalidade, devendo ser observada a realidade de cada caso concreto.

CAPÍTULO IV – DA RESPONSABILIDADE E DOS DANOS DECORRENTES DA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA PESSOA ATRAVÉS DA IMPRENSA

4.1. DA RESPONSABILIDADE PELOS ABUSOS DECORRENTES DO DIREITO DE INFORMAR – *animus narrandi vs animus injuriandi, caluniandi e difamandi.*

Antes de adentrar ao tema, cumpre mencionar que o dispositivo legal que tratava da responsabilidade civil na lei de imprensa (artigo 49 da Lei 5.250/67), não mais surte efeito no ordenamento jurídico por decorrência do que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 130-7/DF, de 30.04.2009, que acabou por não recepcionar a lei no ordenamento pátrio. Passa-se agora, à análise da questão.

Como se sabe, a responsabilidade tem definições para todos os gostos, o que leva a ideia de que existe mais de um significado para a mesma palavra.

Conforme nos ensina RUI STOCO (2014, p. 178), a palavra responsabilidade tanto pode significar diligência e cuidado, quanto pode significar a responsabilização de alguém por algum ato ou fato ocorrido. Além do mais, por admitir inúmeros conceitos, pode-se dizer que responsabilidade é um dever obrigacional.

Para SERGIO LOPES (1962, p.188) a responsabilidade civil significa, seguindo o raciocínio de dever obrigacional, a obrigação de reparar o prejuízo sofrido decorrente da violação de um dever impositivo.

LOUIS JOSSERAND (1939, p. 29 e 49) vê na responsabilidade civil um aspecto maior do que o imaginado anteriormente, não se limitando à culpabilidade como elemento interno do ser. Ele vislumbra a responsabilidade como exigência de reparação dos prejuízos, priorizando o equilíbrio entre direitos e interesses. Dessa forma, em uma visão mais ampliada, a responsabilidade abrangeria aspectos objetivos (teoria do risco criado) e o subjetivo (prevalecendo a culpa).

À vista disso, a responsabilidade é o dever de reparação do prejuízo causado pelo ofensor em face do ofendido. Decorre do dever de não ofender e adentrar na vida do próximo para causar-lhe um mal.

Como bem nos ensina MARCO ANTÔNIO BOSIO (2011, p. 233): “A responsabilidade é uma capacidade ética de entendimento para os fatos. Age de forma irresponsável, isto é, sem responsabilidade, todo aquele que realiza uma ação violadora do dever na sociedade sem entendimento do dever de cumprir uma norma jurídica”.

A palavra responsabilidade vem do latim *respondere*, que significa responder por algo, a necessidade de responsabilizar alguém pelo cometimento do ato danoso. Decorre da imposição social a alguém que cometa um ato que acabe por gerar danos, traduzindo a própria noção de justiça, sendo algo inafastável do ser humano.

Todos os conceitos chegam a um ponto comum, o dever moral de não prejudicar outra pessoa (*neminem laedere*), sob pena de responsabilização pela conduta lesiva culposa.

Tal ponto encontra posituação no ordenamento, consistente no artigo 186²⁰ do Código Civil, estabelecendo o conceito de ato ilícito que oferece ensejo a responsabilidade civil.

No referido artigo, encontra-se descrita à definição do ato ilícito como a ação ou omissão voluntária da pessoa que age com negligência, imprudência ou imperícia, causando dano, conectando-se diretamente com o disposto no artigo 927²¹ do mesmo diploma legal, que estabelece que o autor do ato ou fato repare o dano decorrente da violação do direito.

Estas disposições legais são vistas como cláusulas gerais, assim, abrangem todas as questões, admitindo inúmeras interpretações.

É certo, que a responsabilidade civil está inteiramente ligada ao dever jurídico de a pessoa obrigar-se a responder por sua ação ou omissão culposa que gerou dano a outrem. Essa questão de o ofensor responder pelo mal causado poderá ocorrer tanto no direito civil quando no direito penal.

²⁰ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

²¹ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Antes, cumpre ressaltar que a responsabilidade que aqui será tratada é a responsabilidade civil decorrentes do abuso no direito de informar, e não a criminal, embora seja importantíssima (crimes contra a honra).

É notório que a responsabilidade civil independe da criminal, tendo olhares diferentes sobre o conceito de ato ilícito. O Código Civil deixa clara esta distinção, em seu artigo 935²².

A responsabilidade penal decorre do *ius puniendi*, ou seja, do direito de punir de maneira mais gravosa ao mal social causado. Assim, enquanto a responsabilidade penal visa à punição da pessoa pelo mal causado, a responsabilidade civil tem como fundamento a restituição integral do dano.

Embora diferentes, sempre se recorre ao penal para sustentar a descrição de dos institutos que virão a ser abordados neste capítulo, onde encontraremos o conceito de injúria (art. 140 do Código Penal²³), calúnia (art. 138 do Código Penal²⁴) e difamação (art. 139 do Código Penal²⁵).

Todavia, embora presentes os conceitos no Código Penal, encontramos fundamento legal para aplicação da responsabilidade civil no artigo 953²⁶ do Código Civil, que menciona o dever de reparação do dano causado pelo ofensor ao ofendido. Tal artigo será analisado nos tópicos que seguirão.

Ensina-nos CARLOS ROBERTO GONÇALVES (2012, p. 73) que calúnia e difamação são crimes afins, ou seja, são crimes que ferem a honra objetiva do sujeito e caracterizam-se na imputação a outrem de fatos ofensivos a honra e boa fama, cada qual com sua caracterização.

²² Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

²³ Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:
[...]

²⁴ Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:
[...]

²⁵ Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:
[...]

²⁶ Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, eqüitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.

Para deixar bem claro a questão da separação da responsabilidade civil em face da criminal, cumpre mencionar que, para existir o dever de reparar civilmente o dano causado a pessoa, não se faz necessária a condenação do ofensor no âmbito da justiça criminal.

Feitas tais considerações, passa-se a análise da responsabilidade civil derivada do abuso no direito de informar.

É de conhecimento geral que a ofensa à honra pressupõe o elemento subjetivo, qual seja, o dolo. É evidente que, no âmbito de responsabilização por abuso da imprensa, deve haver o benefício do ofensor com sua divulgação, ou seja, deve existir o chamado dolo específico na ação, sendo a vontade consciente e voluntária de ofender a intimidade da pessoa.

Deve haver a vontade direta de beneficiar-se ofendendo, ridicularizando, divulgado ou diminuindo a pessoa, por livre vontade, vingança, retorsão ou maldade. O ser humano, por si só é um ser imbuído de sentimentos inferiores, e para que se caracterize o abuso a ponto de responsabilização do sujeito, é necessário que o agente tenha cometido o ato com o *animus* de ofender.

Essa vontade de ofender não precisa ser pecuniária, pode apenas ter o intuito de ofender apenas para satisfação pessoal, um benefício interno do ofensor.

Conforme nos ensina RUI STOCO (2014, p. 1079) não existe “ilícito quando o sujeito pratica o fato com o ânimo diverso, como ocorre na hipótese de *animus narrandi*”.

O *animus narrandi*, segundo a própria expressão, é o ânimo de narrar o ocorrido, sem, portanto, acrescentar, mentir ou omitir algo. É apenas a narração do acontecimento como de fato ocorreu, dentro do exercício regular do direito.

O *animus* de narrar afasta a responsabilidade do ofensor, pois ele faz apenas no intuito de informar não com a vontade de ofender a honra de outrem.

A jurisprudência é pacífica no sentido que o *animus* de narrar não configura ofensa a honra, não havendo, portanto, que se falar em responsabilidade civil, conforme se vê:

ANIMUS NARRANDI DANO MORAL NÃO CONFIGURADO REGULAR EXERCÍCIO DO DIREITO DE INFORMAÇÃO Trata-se de Apelação manejada pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pleito autoral, condenando-o ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais); - **O apelante não demonstrou o exercício abusivo do direito de informar por parte da demandada ao narrar fatos de interesse público.** Danos morais não configurados; - Manutenção do quantum fixado em honorários advocatícios ante a proporcionalidade e razoabilidade, configurando-se adequado e em consonância com a jurisprudência pátria - Recurso improvido. (TJPE Ap 0053456-28.2011.8.17.0001 3ª C.Cív. Rel. Des. Itabira de Brito Filho DJe 22.05.2015 p. 164)

APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA. RESPONSABILIDADE CIVIL. **LIBERDADE DE IMPRENSA. ANIMUS NARRANDI. NÃO DEMONSTRADA A OFENSA À HONRA DA EMPRESA AUTORA. RESPONSABILIDADE DO VEICULO DE COMUNICAÇÃO NÃO CONFIGURADA. Conquanto a notícia veiculada pela ré não utilizou o nome da demandada, apenas informando que empresa com nome de grafia semelhante,** localizada na Bahia, estava envolvida em investigações policiais, não há falar em dano moral à pessoa jurídica. Contexto probatório que não demonstrou qualquer abalo à imagem da empresa, de modo que não há falar em dever de indenizar. A responsabilização do réu, por outro lado, é descabida no caso pois não demonstrado pelo autor o nexos causal entre a notícia e eventuais danos alegadamente sofridos pela proprietária da empresa, que sequer compõe o pólo passivo da demanda, e com a pessoa jurídica não se confunde. DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Os honorários advocatícios devem ser arbitrados mediante os critérios estabelecidos no § 3º do art. 20 do CPC , evitando-se, dessa forma, que se revelem montante inadequado, sem, no entanto, deixar de valorar o trabalho do patrono. A fixação dos honorários em 15% da condenação, no caso, mostra-se adequada à complexidade da demanda. Sucumbência mantida. NEGADO SEGUIMENTOS À APELAÇÃO E AO RECURSO ADESIVO. (Apelação Cível Nº 70061842621, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz PlanellaVillarinho, Julgado em 10/07/2015).

Dessa maneira, havendo violação e prejuízo por qualquer um dos meios de comunicação (jornal, internet, periódicos, blogs, TV e etc.), deverá o ofensor responder pela reparação do dano. Todavia, para que se configure o dever de indenizar, o ofensor deve agir no intuito de ofender outrem. A simples narrativa dos fatos não é suficiente para caracterizar a ofensa. Deve haver o interesse de expor à pessoa a depreciação social. Em outras palavras, deve existir a vontade de ofender a pessoa.

4.2. OS DANOS MORAIS – *dannum in re ipsa*

É certo que a individualidade do ser humano amparada pelo princípio da dignidade constitucional é garantia necessária e que qualquer violação neste bem juridicamente tutelado causa dano extrapatrimonial, suscetível de reparação por dano moral.

Para a doutrinadora JUDITH MARTINS-COSTA (2003, p. 339), “nos danos extrapatrimoniais são indenizáveis os prejuízos que violam a esfera existencial da pessoa humana, considerada em sua irreduzível subjetividade e dignidade, eis que dotada de personalidade singular e por isso mesmo titular de atributos e de interesses mensuráveis economicamente”.

O dano moral admite inúmeros conceitos, todavia só um nos interessa neste momento, que é aquele relacionado à intimidade.

O direito a intimidade está inteiramente abrangido no direito à dignidade, verdadeiro fundamento essencial do ser humano garantido pela Carta Magna.

Nesse caminho, temos que o dano moral a ser admitido é o dano em sentido estrito, que visa à violação da dignidade, e como consequência, a intimidade.

É simplesmente por considerar como inviolável a intimidade e outros direitos da personalidade, que a Constituição Federal buscou garantir a plena reparação por dano moral (artigo 5º, inciso V e X).

O inciso V do mencionado artigo tratará do direito de resposta ao mal causado, uma resposta proporcional ao agravo, em qualquer situação que enseje o dano, seja ele de ordem moral ou material. Já o inciso X mostra a possibilidade de reparação tanto moral quando material do dano quando decorrer da violação da intimidade.

O dano moral, como bem ensina SERGIO CAVALIERI FILHO (2015, p.117), não se encontra vinculado a alguma reação psicológica da vítima. Pode haver a ofensa sem dor, vexame e humilhação do íntimo sem a violação da dignidade humana. Muitas vezes estes sentimentos são na realidade consequências da violação e não causas diretas.

Dessa forma, será desnecessária, em primeiro momento, a comprovação da dor sentida pela violação ao direito personalíssimo, bastando à ocorrência do fato para que se configurasse o dano. Assim, no caso da violação ao direito à intimidade, tem-se que o dano moral seria consequência do ato ilícito (*in re ipsa*), pois não precisaria da

comprovação da dor da ofensa para caracterizar o dano moral ou de outras manifestações semelhantes..

Dano moral *in re ipsa* decorre do fato, ou seja, é aquele que não necessita de provas que demonstre a sua ocorrência, o dano decorre diretamente dos fatos, pelo simples direito violado se presume o dano.

Para RUI STOCCO (2014, p. 1673) o dano *in re ipsa* é aquele que está evidenciado pelo simples acontecimento da situação, não necessitando de provas de sua existência, basta que o fato ocorra para seu aperfeiçoamento. Por exemplo, quando uma pessoa é humilhada, ofendida ou submetida a vexame extremo na frente de familiares ou amigos por fatos íntimos e, que deveriam ser mantidos em sigilo e recebe ofensas públicas através dos meios de comunicação, ela não precisará comprovar o dano moral sofrido, que se apresenta evidenciado em face do fato ocorrido.

O constrangimento ao direito personalíssimo independe de prova da violação ao âmago do ofendido, bastando a simples violação do direito à intimidade para restar configurado a sua ocorrência, oriundo do próprio ato antijurídico.

RUI STOCO (2014, p. 1673) deixa claro que a calúnia, difamação e injúria são exemplos de infrações que pressupõe a ofensa moral, de modo a dispensar a prova de sua ocorrência efetiva, tendo em conta que o dano deriva da própria conduta praticada.

Neste sentido, já decidiram os Tribunais Pátrios, conforme se vê:

APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL - CALÚNIA - OFENSA À HONRA DA APELADA - DANOS CONFIGURADOS. DESPROVIMENTO DO AGRAVO RETIDO E DA APELAÇÃO. I. Os danos morais desta natureza são presumíveis e prescindem de qualquer prova, mesmo porque não há como mensurar-se o dano sofrido, senão aquele próprio que o suportou, o que não se confunde com a imprescindibilidade da prova do ato ilícito. II. Ausência de provas contundentes acerca dos comentários feitos pela apelada, impondo-se reconhecer que esta foi vítima de calúnia por parte da apelante, a qual sabia das implicações decorrentes da declaração que levou a público e disponibilizou-a para quem quisesse ler. (TJPR - 8ª C.Cível - AC - 553356-4 - Medianeira - Rel.: João Domingos KusterPuppi - Unânime - - J. 28.05.2009). (Grifou-se).

(...) No sistema jurídico atual, não se cogita da prova acerca da existência de dano decorrente da violação aos direitos da personalidade, dentre eles a intimidade, imagem, honra e reputação, já que, na espécie, o dano é presumido pela simples violação ao bem

jurídico tutelado. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e provido. (REsp 506.437/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 16/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 280). (Grifou-se).

EMENTA: DANO MORAL. **OFENSA À HONRA SUBJETIVA. INDENIZAÇÃO DEVIDA.** O dano moral ou extrapatrimonial consiste na lesão injusta e relevante ocasionada a determinados interesses não materiais, sem equipolência econômica, porém concebidos e assimilados pelo ordenamento como valores e bens jurídicos protegidos, integrantes do leque de projeção interna ou externa da personalidade. **A Constituição, em seu artigo 5º, incisos V e X, assegura o direito à indenização em caso de dano material, moral ou à imagem e violação à intimidade e à vida privada.** No âmbito do Direito do Trabalho, levando-se em consideração o direito potestativo do empregador, deve-se observar, caso este, no exercício de seu poder de comando, extrapola os limites da juridicidade e causa um dano ao seu empregado, o que o torna obrigado a repará-lo. **Comprovada a ofensa à honra subjetiva do reclamante, ou seja, à sua dignidade e decoro, pois o autor era, constantemente, humilhado por preposto da reclamada, o dano é presumido (damnum in re ipsa) e impõe-se a condenação à reparação pecuniária postulada.**

(TRT-3 – RO: 01392201312903000 0001392-16.2013.5.03.0129, Relator: Fernando Luiz G. Rios Neto, Sétima Turma, Data de Publicação: 21/07/2015)

Cumprir mencionar que embora sejam presumidos os danos, é extremamente necessária a comprovação da sua extensão para o efeito da quantificação do prejuízo moral.

Dessarte, quando a determinação dos fatos for suficiente para constatação do abalo sofrido pelo ofendido, o dano será oriundo dessa situação, não necessitando de comprovação acerca de sua existência. No caso da violação à intimidade, por decorrer da ofensa a um direito personalíssimo, a jurisprudência defende que o dano moral é provado *in re ipsa*, isto é, por força dos fatos que ocasionaram o dano, dispensando o ofendido do ônus da prova da dor.

4.3. OS DANOS MATERIAIS – LUCROS CESSANTES E DANOS EMERGENTES

Cumpra mencionar, antes de tudo, que nada impede a cumulação de indenizações, podendo o ofendido requerer tanto a condenação por dano moral, quanto por dano material, conforme Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça²⁷.

O dano material (dano emergente e lucro cessante) consiste, no abalado patrimonial sofrido devido à conduta do ofensor. Em primeiro momento, pode não ocorrer à ofensa ao patrimônio, mas poderá eventualmente, ser um reflexo do dano moral sofrido.

Para PABLO STOLZE GAGLIANO (2015, p. 90) o dano patrimonial traduz a lesão aos bens e direitos econômicos de seu titular. Mas, como vem sendo modificado esse entendimento pela corrente moderna, sabe-se que outros bens, os chamados personalíssimos, também podem ser atingidos pela ação outrem, devendo o ofensor ser responsabilizado pela sua conduta lesiva.

O artigo 389²⁸ do Código Civil deixa claro que o descumprimento da obrigação acarreta perdas e danos, devendo a parte ressarcir ao ofendido danos emergentes e lucros cessantes, claro, se houver.

Ensina MARIA FÁTIMA VAQUERO RAMALHO LEYSER (1999, p. 72), citando Pedro Frederico Caldas, que dano material consiste na alteração em desfavor do patrimônio de alguém, ou seja, é a ofensa ao mundo patrimonial de outrem, sendo compensado por indenização em pecúnia, seja pelo bem ter perdido seu valor normal (dano emergente), seja pelo que o ofendido deixou de lucrar (lucros cessantes) com a ação.

Os danos emergentes são totalmente diferentes dos lucros cessantes. Enquanto o primeiro trata do efetivo prejuízo do ofendido, o segundo trata da suposição do que a parte deixou de ganhar. Tal distinção é importante, pois o ofendido deverá comprovar se perdeu ou acabou sendo prejudicado pela a violação. Cada qual tem sua característica, embora algumas pessoas acreditem que abrangem as mesmas situações.

De toda forma, pode haver um reflexo da violação moral no âmbito material. Não se pode pensar que é somente o dano moral que poderá ocorrer quando da

²⁷ Súmula 37: São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

²⁸ Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

violação de um direito personalíssimo. É expressiva a importância do direito à intimidade que quando violada pode causar danos na esfera psíquica do ser humano, de forma a causar efeitos negativos na auto estima da pessoa poderá, ainda, refletir até mesmo no patrimônio da pessoa.

Para tanto, utilizamo-nos de um exemplo para melhor ilustrar a afirmação exposta. Se certa pessoa, que é conhecida por inúmeras outras e utiliza sua imagem para fins comerciais, tem seu nome vinculado a um crime de natureza sexual, sendo tal notícia amplamente divulgada pela imprensa, logicamente ela perderá uma grande gama de clientes pelo crime que lhe foi imputado. No entanto, no fim das contas, descobre-se que a notícia era totalmente falsa e com o propósito de ofender a intimidade da pessoa. Neste caso, haverá tanto a condenação da parte ao pagamento a título de danos morais, quanto danos materiais, que abrangem os lucros cessantes, pelo que deixou de ganhar com a ausência de trabalho e danos emergentes, pelos trabalhos que vieram a ser cancelados em face da ciência da coletividade acerca do ocorrido.

Dessa forma, é possível a reparação pelo dano material que resultar ao ofendido pelos abusos cometidos pela imprensa. Embora não seja comum, poderá ocorrer.

4.4. OUTRAS FORMAS DE COMPENSAR O DANO

Como se sabe é certo que os danos extrapatrimoniais, por não abrangerem conteúdo econômico não comportam reparação por outro bem semelhante, pois não há como restituir com outro bem, ou direito à intimidade de alguém.

O artigo 953²⁹ e parágrafo único, do Código Civil, dispõe acerca da indenização por injúria, calúnia e difamação, todavia não estabelece em que consistirá essa reparação, apenas mencionando o fato da não comprovação de prejuízo material deixará a cargo de o magistrado definir o valor a ser arbitrado a título de indenização.

Dessa forma, pode-se interpretar que, na realidade, o legislador permitiu que outras formas de compensação fossem admitidas com o fim de satisfazer ou tentar

²⁹Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, eqüitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.

minimizar os efeitos dos danos causados. Como já visto, a indenização pecuniária é uma das formas de compensação dos danos derivados dos abusos cometidos pela imprensa. Todavia, não é o único.

O pedido de retratação pública tem sido outra forma utilizada para tentar amenizar o desgosto sofrido pelo ofendido. A retratação não buscará o recebimento de valores, a indenização em bens ou algo semelhante, mas buscará uma nova forma de aplacar os danos sofridos. Tenta-se, no fundo, compensar o desconforto sofrido pelo ofendido. Não será possível chegar ao *status quo ante* diante do abuso. Mas, será possível obter uma sensação de satisfação para aquele que sentiu na alma a dor da repercussão de uma ofensa carecedora de motivos.

Possui especial relevância, tendo em conta que a retratação é um meio efetivo para reconstrução da honra da pessoa, embora não repare sua integralidade, ela busca amenizar o mal causado, de forma razoável e proporcional.

Há inclusive, julgados que deixa claro a aplicação da retratação como forma de punição e reparação do dano, conforme se vê:

APELAÇÃO CIVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS C/C RETRATAÇÃO PÚBLICA. PUBLICAÇÃO NA REDE SOCIAL FACEBOOK. TWITTER. INVERACIDADE DAS INFORMAÇÕES. EXCESSO NO DIREITO DE INFORMAR. ABUSO DO DIREITO DE INFORMAR E DANO MORAL CARACTERIZADOS. Comprovada que a notícia veiculada pela parte ré extrapolou o direito de informar, ao indicar que esta Corte havia constatado irregularidade no ponto funcional do autor, situação inverídica, resta evidente o dever de indenizar. Hipótese de dano moral *in re ipsa*. Sentença reformada. QUANTUM INDENIZATÓRIO. FIXAÇÃO. Em atenção aos parâmetros estabelecidos pela doutrina e jurisprudência pátrias para a fixação do montante indenizatório, atento às particularidades do caso concreto, o quantum de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção monetária e juros moratórios legais, se mostra razoável e proporcional. **RETRATAÇÃO PÚBLICA. NECESSIDADE. Tendo a notícia inverídica sido publicada em meio de comunicação de grande abrangência pelo réu, jornalista, é imperiosa sua condenação à retratação pública da imagem do autor.** OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER. INÉPCIA DA INICIAL. OCORRÊNCIA. Embora conste na inicial pedido de antecipação de tutela visando à remoção da publicação e proibição de novas postagens pelo requerido, tais pleitos não constaram nos requerimentos finais, o que implica na inépcia da exordial em relação àqueles temas. Inteligência do artigo 295, I, do CPC. Precedentes. Ônus de sucumbência invertido. EXTINÇÃO PARCIAL DO FEITO, DE OFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº

70059907543, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz, Julgado em 31/07/2014) (Grifou-se)

RECURSO INOMINADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. FATO FALSO IMPUTADO AO AUTOR. XINGAMENTOS E VÍDEO PUBLICADO ATRAVÉS DAS REDES SOCIAIS. OFENSA À HONRA DO REQUERENTE DEVIDAMENTE COMPROVADA. ART. 186 DO CC/2002 . DANO MORAL RECONHECIDO E QUE AMPARA O PLEITO INDENIZATÓRIO. INDENIZAÇÃO FIXADA EM R\$ 5.000,00 E QUE NÃO COMPORTA REDUÇÃO PORQUE FIXADA DE ACORDO COM A PECULIARIDADE DO CASO EM CONCRETO. **MANTIDA AINDA A CONDENAÇÃO À RETRATAÇÃO PÚBLICA A FIM DE AMENIZAR O MAL SOFRIDO PELO REQUERENTE.** SENTENÇA CONFIRMADA. RECURSO NÃO PROVIDO. (Recurso Cível Nº 71006253462, Quarta Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Gisele Anne Vieira de Azambuja, Julgado em 14/10/2016). (Grifou-se)

Cumprе ressaltar, todavia, que o pedido de retratação por si só não supre a necessidade da compensação pecuniária, conforme entendeu o Superior Tribunal de Justiça ao julgar um caso de responsabilidade civil em que a parte havia sido condenada apenas à retratação pública, devendo o ofensor arcar com o dano moral para compensação integral do prejuízo. Transcreve-se a ementa a seguir:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. **CONDENAÇÃO APENAS À RETRATAÇÃO PÚBLICA. INSUFICIÊNCIA.** INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA. REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO MORAL.

1. Limitação da reparação por danos morais pelo tribunal de origem à retratação junto à imprensa.

2. A reparação natural do dano moral, mesmo se tratando de pessoa jurídica, não se mostra suficiente para a compensação dos prejuízos sofridos pelo lesado.

3. Concreção do princípio da reparação integral, determinando a imposição de indenização pecuniária como compensação pelos danos morais sofridos pela empresa lesada.

4. Sentença restabelecida, mantendo-se o valor da indenização por ela arbitrado com razoabilidade.

5. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(REsp 959.565/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011) (Grifou-se)

Cumprе mencionar que, embora seja uma pessoa jurídica ofendida no mencionado julgado, o mesmo raciocínio poderá ser aplicado para a pessoa física.

Dessa forma, impossível que a parte seja condenada apenas à retratação pública, mas poderá haver a cumulação de pagamento a título de dano moral ou/e material com o pedido de retratação.

Outra forma de “compensação” é o pedido de retratação pelo ofensor. Desmentir significa declarar que uma pessoa ou algum fato demonstrado ou afirmado é inverídico. Sabemos que o ser humano, por sua natureza, é dissimulado. Todavia, deve haver um limite entre as mentiras declaradas para que não ofender os direitos personalíssimos de outrem. Desmentir algo abusivo e inverídico é uma das formas de compensar o dano ao íntimo da pessoa ofendida, pois ela demonstra que o ofensor é ilusório, enganoso, falso e inautêntico, violando, portanto, sua falsa imagem de pessoa honesta.

Existe, também, a retificação como meio de compensação. É considerado como ato necessário a ser feito nos casos em que há abuso ou excesso através de atos ou fatos. A retificação confirma a ideia de que algo estava errado anteriormente, seja por um equívoco ou por fatos inverídicos e de conhecimento do ofensor.

A retificação ou modificação de uma declaração ou de um fato verbalizado acontecido pressupõe a substituição da inverdade pela verdade. Pressupõe-se, então, que após a retificação do ocorrido será considerado certo, tendo efeito de declaração original. Claro que é uma presunção relativa, podendo ser desmentida ou alterada a qualquer momento.

De todo modo, embora todas estas formas tragam consigo o prazer pessoal ao indivíduo, que teve sua intimidade violada de maneira brutal e inconsequente, nenhuma forma poderá reparar integralmente a dor sofrida, seja ela patrimonial ou extrapatrimonial. Todavia, ajudará a amenizar a dor causada pelos diferentes golpes à intimidade do ofendido. É inegável o efeito psicológico que uma admissão de erro, o desmentimento ou a retificação do ocorrido exerce na intimidade psíquica do ser, na qual não irá reparar, de forma alguma, todo o sofrimento experimentado por quem teve seu íntimo invadido com a finalidade de ofender.

4.5. O PRINCÍPIO DA RESTITUTIO IN INTEGRUM

A teoria da responsabilidade civil se encontra em total compasso com o princípio da *restitutio in integrum*, ou seja, todo dano deve ser integralmente reparado. Não existe como admitir que o patrimônio – moral ou material – seja restituído parcialmente, pois admitindo tal questão, estaríamos dando ênfase a teoria da lesão, em que o autor da infração sairia impune pelo cometimento de atos contrários ao ordenamento – na realidade, um enriquecimento ilícito de uma das partes em face do empobrecimento ilícito da parte adversa.

O real objetivo da responsabilidade civil é a restituição integral do dano decorrente da violação de um dever jurídico, conforme prescreve o artigo 944, do Código Civil Brasileiro

Tal instituto encontra fundamentação no artigo 5º, inciso V³⁰, da Carta Constitucional, ao afirmar que é assegurado ao cidadão o direito de resposta **proporcional** ao agravo.

Conforme nos ensina CLAYTON REIS (2010, p. 171): “O critério de proporcionalidade entre o agravo e o dano estabelece uma nítida e clara disposição do constituinte em que seja observado e aplicado o binômio **dano = indenização**”.

O artigo 944³¹ do Código Civil estabelece que a indenização se mede pela extensão do dano, cabendo ao juiz fazer a ponderação para, então, chegar ao equilíbrio.

O mencionado princípio não vem para o ordenamento jurídico abrir margem para abusos nas indenizações, ele apenas busca regulamentá-las. Extrai-se do conteúdo legal que não se pode tabelar o dano moral, pois cada pessoa terá a sua própria intensidade de dor.

Na realidade, conforme nos ensina RUI STOCO (2007, p. 1240), o princípio da restituição integral do dano, no âmbito da responsabilidade civil, não permite a

³⁰ 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;

³¹ Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

restituição para menos. Desse modo, se o relator do processo verificar que o valor não corresponde à restituição integral do mal sofrido, poderá haver majoração ou a adequação.

Inclusive o Superior Tribunal de Justiça tem aplicado o princípio em questão nos casos de indenização, com o fim de restituir, integralmente, o mal causado, conforme se vê:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NATUREZA DA VERBA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. NÃO-INCIDÊNCIA. **PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. PRECEDENTES DO STJ.**

1. A indenização por dano estritamente moral não é fato gerador do Imposto de Renda, pois limita-se a recompor o patrimônio imaterial da vítima, atingido pelo ato ilícito praticado.

2. *In casu*, a negativa de incidência do Imposto de Renda não se faz por força de isenção, mas em decorrência da ausência de riqueza nova – oriunda dos frutos do capital, do trabalho ou da combinação de ambos – capaz de caracterizar acréscimo patrimonial.

3. A indenização por dano moral não aumenta o patrimônio do lesado, apenas o repõe, pela via da substituição monetária, in statu quo ante.

4. A vedação de incidência do Imposto de Renda **sobre indenização por danos morais é também decorrência do princípio da reparação integral, um dos pilares do Direito brasileiro.** A tributação, nessas circunstâncias e, especialmente, na hipótese de ofensa a direitos da personalidade, reduziria a plena eficácia material do princípio, transformando o Erário simultaneamente em sócio do infrator e beneficiário do sofrimento do contribuinte.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 963.387/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 05/03/2009) (Grifou-se)

CIVIL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRANSITO. REAJUSTE DA PENSÃO. VERBAS ALUSIVAS AO JAZIGO PERPETUO. AS PRESTAÇÕES DEVIDAS A TÍTULO DE PENSÃO **INDENIZATORIA DEVEM, PARA GARANTIR O PRINCÍPIO DA RESTITUTIO IN INTEGRUM,** ACOMPANHAR A VARIAÇÃO SALARIAL DA CATEGORIA FUNCIONAL A QUE PERTENÇA A VITIMA. SÃO DEVIDAS AS VERBAS ATINENTES AO JAZIGO PERPETUO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(REsp 39.625/BA, Rel. MIN. CLÁUDIO SANTOS, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/1995, DJ 15/05/1995, p. 13396) (Grifou-se)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. MAJORAÇÃO.** NULIDADE DO ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO ULTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há violação dos artigos 131, 165 e 458, II do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente. O acórdão recorrido modificou os valores da reparação civil estabelecidos na sentença que condenara o Município de Belém ao pagamento de 200 salários mínimos por danos morais e 15 salários mínimos por danos materiais aos menores, em decorrência do falecimento do genitor de ambos. Assim é que reduziu o valor dos danos morais para 50 salários mínimos para cada dependente e arbitrou a pensão mensal aos autores em 2/3 de um salário mínimo.

Majoração da verba para atingir patamares razoáveis em danos da espécie, ou seja, 150 salários mínimos (R\$ 69.750,00) para cada um dos dois autores.

2. O acórdão recorrido modificou os valores da reparação civil estabelecidos na sentença que condenara o Município de Belém ao pagamento de 200 salários mínimos por danos morais e 15 salários mínimos por danos materiais aos menores, em decorrência do falecimento do genitor de ambos. Assim é que reduziu o valor dos danos morais para 50 salários mínimos para cada dependente e arbitrou a pensão mensal aos autores em 2/3 de um salário mínimo.

Majoração da verba para atingir patamares razoáveis em danos da espécie, ou seja, 150 salários mínimos (R\$ 69.750,00) para cada um dos dois autores.

3. A indenização por danos materiais visa restaurar o patrimônio ao estado anterior, princípio da restitutio in integrum. Cabe ao Município de Belém tornar indene o patrimônio dos autores já que a responsabilidade pelo acidente lhe foi inteiramente atribuída.

4. Os filhos da vítima fatal recebiam pensão alimentícia do pai no valor de 15 salários mínimos, devendo esse valor nortear a pensão devida pelo ato ilícito (artigo 1.537, II, do Código Civil de 1916), e não um valor presumido de 2/3 de um salário mínimo, o que, na medida do possível, recoloca as partes em situação equivalente ao momento anterior ao evento danoso.

5. Recurso especial conhecido em parte e na extensão provido.

(REsp 1090861/PA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 01/06/2009)

Portanto, o que realmente prevalece, é o princípio da *restitutio in integrum* ou princípio da integralidade, ou seja, a reposição completa a vítima à situação anterior a lesão, por meio de uma reconstituição natural e integral, mesmo que bem jurídico tutelado não detenha valor econômico no primeiro momento. Em último caso, caberá ao magistrado definir quais serão as formas de compensar integralmente o mal causado, observando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade fixados pelo Superior Tribunal de Justiça.

CAPÍTULO V – O PROCESSO DE REPARAÇÃO DOS DANOS PERANTE A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS PERSONALÍSSIMOS E EM FACE DA IMPRENSA, DIANTE DOS TRIBUNAIS

5.1. A VALORAÇÃO DOS DANOS MORAIS – critérios legais e de acordo com o entendimento dos magistrados (*arbitrium boni viri*)

Como se sabe, o direito deve resguardar tanto a estrutura física quanto psíquica da pessoa, cabendo a toda a sociedade o resguardo à personalidade do ser humano. A proteção ao cidadão encontra inúmeras dificuldades quando da ocorrência de violação ao íntimo da pessoa, restando tão somente à indenização como forma de compensação ao infortúnio.

O dano moral se configura quando ocorre à violação direta ou indireta a personalidade do homem, ou seja, ocorrerá sempre que uma pessoa sofrer injusta agressão ao seu bem interior. É o dano mais difícil de mensurar, sendo dificultoso encontrar um valor para sua compensação, pois qualquer valor jamais compensará o mínimo da dor sofrida, restando, apenas, a ideia de conforto e minimização do prejuízo.

IMMANUEL KANT (2005, p. 65) afirma em seu livro que tudo pode ter um preço ou dignidade. Tudo aquilo que têm valor, em regra, pode ser substituído a qualquer momento por algo que se assemelhe ou se iguale. Já aquilo que não pode ser substituído e nem igualado é detentor de dignidade, merecendo maior atenção do legislador e do julgador.

A intimidade não tem um valor objetivo, não podendo, assim, ser substituída por algo, pois não tem um valor averiguável. Desta forma, deve haver parâmetros para que se consiga arbitrar uma relevância justa e que dê conta de compensar, ainda que parcialmente, a dor sofrida.

Os critérios para arbitramento, no caso de dano moral, variam de caso a caso. O Código Civil não tem dispositivo legal expresso sobre os requisitos para fixação da indenização, todavia, existem artigos que remetem ao arbítrio do magistrado a sua quantificação.

Os artigos 944 e seu parágrafo único³², 953 e parágrafo único³³ e 954, *caput*³⁴, do Código Civil, são exemplos de artigos que deixam a cargo do magistrado a tal quantificação do dano.

Assim, concedida a indenização por dano moral, cabe ao magistrado fixar o valor que achar mais adequado para reparação do dano causado. O que nos resta agora é saber quais são os critérios que devem ser observados para esse arbitramento.

É certo que os danos morais são considerados danos de natureza imprópria, pois não se caracterizam pela perda de algo material, palpável ou averiguável em primeiro momento, mas sim, por ofensa na esfera imaterial do ser humano, ao pessoal ou íntimo.

É muito comum, na prática, acontecer de o ofendido apenas requerer a indenização sem, no entanto, atribuir algum valor, deixando inteiramente a cargo do magistrado estabelecer qual será o montante que tratará de compensar sua dor. Todavia, este pedido nem sempre atenderá ao esperado, tendo em conta que o juiz não tem condições de avaliar o sofrimento da vítima, nem o nível de repercussão social e a vontade do agente em praticar o ato ilícito.

O primeiro ponto a ser analisado é o do parágrafo único, do artigo 953, do Código Civil, que afirma caber “ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso”. O magistrado, portanto, deve levar em conta os elementos constantes nos autos e sua experiência para chegar a uma conclusão. Desta forma, teremos a avaliação do caso concreto, que poderá ser feita por comparação a casos semelhantes, análise por um *expert* no assunto ou, ainda, pela própria vivência do magistrado, para se chegar a uma conclusão razoável e justa.

JORGE MOSSET ITURRASPE (1985, p. 196) formulou 10 (dez) regras com o fim de dar uma base aos critérios de quantificação do dano moral, sendo eles, para

³² Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

³³ Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.

³⁴ Art. 954. A indenização por ofensa à liberdade pessoal consistirá no pagamento das perdas e danos que sobrevierem ao ofendido, e se este não puder provar prejuízo, tem aplicação o disposto no parágrafo único do artigo antecedente.

tanto, os seguintes: a) o dano é incomensurável, que não são traduzidos em pecúnia; b) é flexível, não podendo padronizar, pois cada caso é um caso; c) um valor prudente, não podendo ocorrer abuso; d) deve se adequar ao contexto econômico do país; e) deve haver uma prova clara da ocorrência do dano (apesar da existência do dano *in re ipsa*); capacidade morigeradora do magistrado, que deve achar o equilíbrio; f) aplicação da equidade; g) necessidade de consenso; h) segurança nas decisões judiciais; i) coerência entre as decisões, para não existir inúmeras aplicações sobre um mesmo direito.

A verdade é que é difícil mensurar e concomitantemente, aplicar uma indenização justa e correta no caso de violação aos direitos da personalidade. O valor fixado não pode ser tabelado, devendo ser analisado cada caso concreto.

Entende ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS³⁵, que o juiz deve observar para atribuição de valor: a) o impacto existente sobre a vítima; b) o grau de lesão da conduta e a intenção do ofensor; c) a repercussão dos fatos no meio social da pessoa e; d) a significação econômica do valor tanto para o ofensor, quanto para a vítima. Inclusive, são os critérios que mais se vê nos julgados.

No impacto existente sobre a vítima, leva-se em conta que cada pessoa sente a dor de maneira diferente, mesmo que o fato ocorrido seja o mesmo, cada um sentirá o seu grau de dor e a sua forma de sofrer. Isso se dá por diversos fatores, sejam psíquicos ou estruturais. Inúmeros médicos procuram explicar a dor e dar uma noção de intensidade para ela, todavia não existe uma forma de averiguar com certeza tal veemência.

Dessa forma, é impossível que o magistrado preveja a dor sofrida por todas as pessoas que tem seu direito personalíssimo violado. Não existe uma fórmula que ensine qual é a intensidade da dor, nem quais os critérios que devam ser seguidos para compreensão, apenas conseguimos ter uma ideia de aproximação.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou em um caso polêmico em que a divulgação de informações presentes em um processo que corria em segredo de

³⁵Disponível

em:<<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:kVurl89fDdsJ:www.procuradoria.al.gov.br/centro-de-estudos/teses/xxxv-congresso-nacional-de-procuradores-de-estado/direito-civil/CRITERIOS%2520PARA%2520FIXACaO%2520DA%2520INDENIZACaO%2520POR%2520DANO%2520MORAL.pdf+&cd=4&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 12 de nov. 2017

justiça, acabou por romper o vínculo familiar de uma mãe com sua filha. Além disso, inúmeras outras condutas foram observadas, como, *verbi gratia*, a exposição da vida íntima do casal, sendo, portanto, inafastável o dever de indenizar, como se observa:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. 1. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. MATÉRIAS JORNALÍSTICAS COM RELATOS DE FATOS CONTIDOS EM AÇÃO DE SEPARAÇÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO DO SEGREDO DE JUSTIÇA. NOTÍCIAS FUNDAMENTADAS APENAS NA VERSÃO DE UMA DAS PARTES ENVOLVIDAS. **JUÍZO DE VALOR NEGATIVO SOBRE O COMPORTAMENTO DA RECORRIDA.** PERDA DO CONTATO ENTRE MÃE E FILHA APÓS A DIVULGAÇÃO DAS REPORTAGENS. ABUSO NO EXERCÍCIO DO DIREITO DE INFORMAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. CONFIGURAÇÃO. 2. VALOR REPARATÓRIO. REVISÃO EXCEPCIONAL. MONTANTE RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. 3. RECURSO IMPROVIDO.

1. A regra geral é a liberdade de informação. Entrementes, esta não é absoluta, encontrando restrições, entre outras hipóteses, na proteção dos direitos da personalidade. Daí fazer-se mister a identificação de limites à livre manifestação da imprensa, a partir da proteção dos direitos da personalidade, especialmente com fundamento na tutela da dignidade humana.

2. No caso, concluíram as instâncias ordinárias que o recorrente expôs ao conhecimento público situações desprovidas de justificativa factual ou documental, além de elementos obtidos de processos que se encontravam resguardados pelo segredo de justiça. Descreveu o acórdão que as notícias aludiram à prática de crime de subtração de incapazes pela recorrida, por haver supostamente fugido com a menor do País, insinuando o suborno de magistrado com o objetivo de alcançar tal desiderato. Narraram que a genitora não prestava a devida atenção à filha no exterior, expondo, ademais, aspectos inerentes à vida privada da recorrida, formulando juízo de valor negativo sobre a sua intimidade, o que motivou, por fim, a perda completa do contato da recorrida com sua filha, sendo necessário que viesse a se submeter a tratamento terapêutico. Além disso, as notícias tiveram como fonte apenas os depoimentos do pai da menor e dados obtidos na Ação de Separação Litigiosa. Dessa forma, nos moldes traçados no acórdão e na sentença, evidente o abuso no exercício do direito de informar e o consequente dever de indenizar.

Precedentes.

3. No tocante ao valor arbitrado à reparação, as instâncias ordinárias estabeleceram o patamar de 300 (trezentos) salários mínimos - equivalente à R\$ 139.500,00 (cento e trinta e nove mil e quinhentos reais) à época. **A análise dos precedentes desta Casa revela que o valor estipulado não se distancia dos padrões de razoabilidade, notadamente considerando-se que o recorrente imputou à recorrida condutas tipificadas como crime, divulgou informações protegidas pelo segredo de justiça, relativas à intimidade da família, bem assim as consequências nefastas ocasionadas à vítima,** sendo, portanto, caso de aplicação do enunciado n. 7/STJ.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1380701/PA, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 14/05/2015) (Grifou-se)

Em outro caso, o relator deixa claro que não existe um preço certo para o dano moral, apenas uma aproximação, levando em conta a dor injusta que fora provocada, como se vê:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL. PRISÃO ILEGAL. **QUANTIFICAÇÃO DO DANO.** CONTROLE PELO STJ. POSSIBILIDADE.

CRITÉRIO DA EXORBITÂNCIA OU IRRISORIEDADE DO VALOR.

1. Ação de indenização por danos morais sofridos em decorrência de prisão ilegal e de lesão corporal praticada por policiais civis.

2. Na hipótese dos autos, conforme consta no aresto recorrido, os agentes públicos "agiram de modo temerário e negligente com o autor, que injustamente o prenderam, conduziram-no em viatura até a Central de Polícia e desferiram-lhe golpes que lhe provocaram lesões".

3. A indenização por dano moral não é preço matemático, mas compensação parcial, aproximativa, pela dor injustamente provocada.

In casu, é mecanismo que visa a minorar o sofrimento da vítima.

Objetiva também dissuadir condutas assemelhadas dos responsáveis diretos, ou de terceiros em condição de praticá-las futuramente.

4. O montante indenizatório dos danos morais fixado pelas instâncias ordinárias está sujeito a excepcional controle pelo Superior Tribunal de Justiça, quando se revelar exorbitante ou irrisório.

Precedentes do STJ.

5. A título de danos morais, o Juízo de 1º Grau fixou o valor em R\$ 12.000,00 (doze mil reais). O Tribunal local, ao dar parcial provimento à Apelação interposta pelo Estado, reduziu a referida indenização para R\$ 9.600,00 (nove mil e seiscentos reais).

6. Caracteriza-se a especial gravidade dos fatos, decorrência da atuação violenta e criminosa de agentes do Estado, pagos pelo contribuinte para defender a sociedade, e não para aterrorizá-la.

7. Considerando as peculiaridades da demanda, o apelo deve ser provido a fim de restabelecer a sentença.

8. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 631.650/RO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 15/12/2009) (Grifou-se)

Em relação à gravidade da conduta e a vontade do ofensor, tem-se a ideia de que, no âmbito de violação ao direito da intimidade frente à liberdade de imprensa, se faz necessária a ocorrência de dolo por parte do ofensor. Claro, a vontade do agente é importante, pois é muito mais confortante a vítima saber que não houve dolo na conduta do ofensor do que quando ocorre a intenção de ferir. Desta forma, a intenção do agente em cometer o ato ilícito é fundamental para quantificar a indenização.

Os tribunais pátrios já se manifestaram acerca da gravidade da lesão e a vontade do agente em ofender, conforme se constata:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - USO INDEVIDO DA IMAGEM DO AUTOR - MONTAGEM CARICATA QUE SE MOSTROU OFENSIVA = **ABUSO DO DIREITO À LIBERDADE DE IMPRENSA** - ATO ILÍCITO CONFIGURADO - DANOS MORAIS - OFENSA À HONRA E À IMAGEM VERIFICADA - INDENIZAÇÃO DEVIDA - QUANTUM INDENIZATÓRIO - REDUÇÃO EQUITATIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA (MAIORIA). **1 - A divulgação de fatos ofensivos à honra do suplicante, com o uso indevido e ofensivo da sua imagem, extrapola a liberdade de imprensa, exsurto o dever de indenizar.** 2 - O dano moral é eminentemente subjetivo e independe do prejuízo patrimonial, caracterizando-se no constrangimento e transtorno a que foi submetido o suplicante, pela utilização abusiva da sua imagem, que teve ampla repercussão na região, repercutindo negativamente na sua vida pessoal e pública, violando a sua honra e imagem. **3 - A fixação do montante devido a título de dano moral fica ao prudente arbítrio do Julgador,** devendo pesar nestas circunstâncias, **a gravidade e duração da lesão,** a possibilidade de quem deve reparar o dano, e as condições do ofendido, cumprindo levar em conta que a reparação não deve gerar o enriquecimento ilícito, constituindo, ainda, sanção apta a coibir atos da mesma espécie. (TJPR - 10ª C.Cível - AC - 1236211-1 - Almirante Tamandaré - Rel.: Luiz Lopes - Por maioria - - J. 14.05.2015) (Grifou-se)

RECURSO ESPECIAL. **RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AGRSSÃO FÍSICA AO CONDUTOR DO VEÍCULO QUE COLIDIU COM O DOS RÉUS. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. ELEVACÃO. ATO DOLOSO.** CARÁTER PUNITIVO-PEDAGÓGICO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Na fixação do valor da reparação do dano moral por ato doloso, atentando-se para o princípio da razoabilidade e para os critérios da proporcionalidade, deve-se levar em consideração o bem jurídico lesado e as condições econômico-financeiras do ofensor e do ofendido, sem se perder de vista o grau de reprovabilidade da conduta do causador do dano no meio social e a gravidade do ato ilícito.

2. Sendo a conduta dolosa do agente dirigida ao fim ilícito de causar dano à vítima, mediante emprego de reprovável violência física, o arbitramento da reparação por dano moral deve alicerçar-se também no caráter punitivo e pedagógico da compensação, sem perder de vista a vedação do enriquecimento sem causa da vítima.

3. Na hipótese dos autos, os réus espancaram o autor da ação indenizatória, motorista do carro que colidira com a traseira do veículo que ocupavam. Essa reprovável atitude não se justifica pela simples culpa do causador do acidente de trânsito. Esse tipo de acidente é comum na vida diária, estando todos suscetíveis ao evento, o que demonstra, ainda mais, a reprovabilidade da atitude extrema, agressiva e perigosa dos réus de, por meio de força física desproporcional e excessiva, buscarem vingar a involuntária ofensa patrimonial sofrida.

4. Nesse contexto, o montante de R\$ 13.000,00, fixado pela colenda Corte a quo, para os dois réus, mostra-se irrisório e incompatível com a gravidade dos fatos narrados e apurados pelas instâncias ordinárias, o que autoriza a intervenção deste Tribunal Superior para a revisão do valor arbitrado a título de danos morais.

5. Considerando o comportamento altamente reprovável dos ofensores, deve o valor de reparação do dano moral ser majorado para R\$ 50.000,00, para cada um dos réus, com a devida incidência de correção monetária e juros moratórios.

6. Recurso especial provido.

(REsp 839.923/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)

Em relação à repercussão dos fatos na vida social do ofendido, percebe-se que alguns fatos interferem apenas na esfera íntima da pessoa e outras peripécias acabam por repercutir na sociedade em geral, devendo o magistrado levar em conta estes fatores.

MARIA FRANCISCA CARNEIRO, no livro organizado por Rui Stoco (2015, p. 816), dá outra nomenclatura e abrangência a questão social, afirmando que a repercussão na vida social, na realidade, se trata de um dano à vida de relação, pois não implica em alguma perda da capacidade de ir e vir, mas consiste na perda da capacidade de conviver e desenvolver atividades que envolvem relação com o público. Os fatos publicados podem repercutir, de maneira negativa, diretamente nas relações do ofendido, podendo gerar um constrangimento e até mesmo ao detrimento de várias chances de emprego, de amizades, de oportunidades entre outras tantas.

Dessa forma, não há como afastar este critério, tendo em conta o impacto que o ilícito ocasionará na vida social do agente, que sofrerá restrições no seu convívio social. Como bem diz HANNAH ARENDT (2007, p. 16), o homem só se diferencia do animal por ser sociável.

Em um dos seus julgados, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que caso o abuso no direito de informar interfira negativamente na vida social do agente, o dever de indenizar é inegável, como se percebe:

APELAÇÃO CÍVEL - **ACÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS** - LIBERDADE DE IMPRENSA - OFENSAS VEICULADAS EM JORNAL DE CIRCULAÇÃO ESTADUAL - **LIBERDADE DE IMPRENSA EM CONFLITO COM DIREITO À HONRA** - PONDERAÇÃO DE VALORES - ABUSO NO EXERCÍCIO DO DIREITO DE INFORMAR - EMISSÃO PRÓPRIA DE INFORMAÇÕES DEPRECIATIVAS QUE EXTRAPOLAM O ANIMUS NARRANDI - ANIMUS INJURIANDI CONFIGURADO - ATRIBUIÇÃO DE FATOS INVERÍDICOS QUE TERIAM SIDO SUPOSTAMENTE PRATICADOS AO TEMPO QUE ESTAVA NO EXERCÍCIO DO CARGO DE GOVERNADOR DO ESTADO - **FATO QUE REFLETE NEGATIVAMENTE EM SUA**

VIDA PESSOAL, FAMILIAR, POLÍTICA E SOCIAL - DEVER DE INDENIZAR - APELANTE DETENTOR DE CARGO PÚBLICO RELEVANTE NA ESTRUTURA DO ESTADO - VALOR DA INDENIZAÇÃO - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PROVIDO.
(TJ-MS – AC: 269 MS 2010.000269-6, Relator: Des. Dorival Renato Pavan, Data de Julgamento: 23/02/2010, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: 02/03/2010). (Grifou-se)

Já em relação ao financeiro, último critério a ser analisado, tem-se que a indenização deve levar em conta à capacidade econômica do ofensor, às condições econômicas da vítima e deve abranger o caráter punitivo-pedagógico

A capacidade econômica do ofensor deve ser levada em conta para que ocorra o efetivo pagamento do valor arbitrado. De nada adiantará estipular um valor alto se a parte não terá verba suficiente para cumprir com o seu dever. É notório observar, que o agente detentor de alta capacidade econômica pagará mais do que aquele que vive “em baixo do padrão”.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, em um de seus julgados, deixou evidenciado tal critério:

Apelação Cível. Indenização por danos materiais e morais. **Notícia veiculada em jornal. Informações inverídicas. Abuso do direito de informar.** Negligência configurada. Fonte da informação. Ausência de cuidado na verificação de sua veracidade. Dever de indenizar. Valor indenizatório proporcional à gravidade da ofensa. Sentença confirmada. Recurso de apelação desprovido. 1. O órgão de imprensa é civilmente responsável pelas imagens e matérias que veicula, não sendo possível imputar tal encargo à fonte da informação. As informações repassadas ao órgão de imprensa devem ser exaustivamente checadas antes de sua publicação, por mais confiável que seja sua fonte. 2. O fato de se tratar de notícia inverídica, por si só, acarreta o dever de indenizar, independentemente de quem tenha sido a fonte da informação. 3. Os apelantes não agiram com a diligência necessária no dever de informar, extrapolando o "animus narrandi", mormente por se tratar de notícia que insinuou que o autor estaria sendo investigado pelo Ministério Público. 4. **Ao arbitrar o "quantum" indenizatório devem ser considerados:** as circunstâncias do caso concreto, o alcance da ofensa e **a capacidade econômica do ofensor** e do ofendido. Além disso, indenização deve ser suficiente para compensar a vítima pelo dano sofrido e, ao mesmo tempo, sancionar o causador do prejuízo de modo a evitar futuros desvios.
(TJPR - 10ª C.Cível - AC - 912759-7 - Umuarama - Rel.: Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima - Unânime - J. 19.07.2012)

Em todo caso, em relação à capacidade econômica do ofendido, a mesma ideia da condição econômica do ofensor deve prevalecer. Vítimas com maiores condições

econômicas devem receber valores maiores do que aquelas que não disponham de vastos valores.

Tal entendimento é muito criticado, visto em que, não se poderia levar em conta a condição econômica do ofendido como fator relevante na fixação da indenização. Em verdade, a dor não leva em conta o padrão social ou as condições econômicas. Portanto, admitir tal distinção implica em dizer que o pobre sofreria menos do que o rico, pois é carecedor de maiores condições e, sua dor não é tão intensa quanto a de quem sempre esteve em alto patamar, o qual não é verdade tal concepção

Por último, deve-se ter em conta o caráter punitivo-pedagógico. Este instituto visa atribuir ao ofensor uma indenização tão alta que seja capaz de puni-lo pelo ato ilícito praticado, e, como tal consequência, ensiná-lo a não praticar a conduta novamente, obtendo a finalidade de que seu comportamento servirá de lição para outras pessoas.

NEHEMIAS DOMINGOS DE MELO (2012, p. 365) afirma que o peso da indenização devida pelo infrator é uma forma de resposta, senão a mais adequada, a ofensa que cometida, pois evita que novas ofensas venham a acontecer.

A função punitiva pedagógica tem uma grande atribuição preventiva ao dano, na qual outras pessoas, ao terem conhecimento da indenização e o grande abalo patrimonial que poderão sofrer, evitam praticar tais condutas.

Dessa forma, todos os critérios deverão ser analisados pelo juiz para que se possa averiguar e arbitrar um valor aproximado e equivalente. Ao magistrado fica a tarefa mais árdua e nem sempre satisfatória, cabendo a ele a observação de todo o ocorrido, condições econômicas, abalo sofrido e repercussão da conduta nos meios sociais, para, então, se chegar a uma indenização proporcional ao mal causado.

5.2. A FIXAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS – princípio da integralidade

O princípio da reparação integral do dano busca levar o lesado, na medida do possível, a situação anterior ao fato. Encontra embasamento legal no artigo 944, *caput*, do já mencionado Código Civil, dispondo que “**a indenização mede-se pela extensão do dano**”.

PAULO DE TARSO VIEIRA SANSEVERINO (2010, p. 48) aduz que “o princípio da reparação integral ou plena constitui a principal diretriz do operador do direito para orientar a quantificação da indenização pecuniária”.

RUI STOCO (2014, p. 1665) em uma de suas passagens, deixa claro que muitas vezes é impossível restituir o bem ao *status quo ante*, necessitando, desse modo, ser atribuído um valor a título de indenização. Continua o autor, afirmando que “o dano, em toda sua extensão, há de abranger aquilo que efetivamente se perdeu e aquilo que efetivamente se deixou de lucrar: o dano emergente e o lucro cessante”.

Quando a questão gira em torno de danos emergentes e lucros cessantes, complica-se mais ainda esta ideia de restituição integral, tendo em vista que não é tão fácil arbitrar o valor do que se deixou de ganhar ou do que se perdeu exatamente com a ocorrência do fato. Desta forma, o que acaba ocorrendo é que, por muitas vezes, o valor arbitrado não corresponde ao valor exato que foi perdido.

Na atualidade, vige em nosso sistema o princípio da *restitutio in integrum*, ou seja, a preferência é que o bem se retorne ao *status quo ante* e, somente no caso de não ser possível o retorno, seja substituído pela pena pecuniária (STOCO, 2014, p. 1665).

Sendo assim, a reparação integral do dano pressupõe três funções consideradas fundamentais para que se possa dizer que realmente houve a restituição. A primeira diz a respeito à reparação integral do dano, não podendo ela ser menos do que se espera. Já a segunda, diz respeito à vedação do enriquecimento ilícito, não podendo a parte levar vantagem exagerada sobre o ofensor, devendo apenas ser restituído o que realmente se perdeu. A última se diz, portanto, a respeito à avaliação concreta dos prejuízos sofridos (SANSEVERINO, 2010, p. 57).

Dessa forma, complexa é a tarefa de se chegar a uma restituição integral do dano, uma vez que, mesmo que todos os fatores sejam levados em consideração ou que seja de possível e fácil constatação o valor perdido, ele poderá ser considerado exorbitante e, conseqüentemente, será reduzido.

5.3. OS CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

Como visto, embora seja tarefa atribuída ao magistrado a fixação do valor a título de dano moral, não é autorizado ao magistrado arbitrar de forma livre e desimpedida a indenização, devendo ele se atentar as circunstâncias do caso, a condição das partes, a ocorrência do dano e sua mensuração, enfim, as delimitações concretas impostas pela jurisprudência, adequando a cada caso.

Dessa maneira, tendo em vista a indispensabilidade de uma maior análise, a reparação deve se orientar pela aplicação da proporcionalidade e da razoabilidade.

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTOVAM (2006, p. 211) afirma que a proporcionalidade é uma máxima, um parâmetro de valoração que permite a visão da idoneidade do diploma legislativo, administrativo ou, ainda, judicial. Pelo critério da razoabilidade, consegue-se averiguar se a medida está adequada e se é de fato necessária ao caso concreto, não podendo ser admitida quando extrapola os limites sociais e morais.

Desta forma, a manifestação do exagero, abuso e extrapolação, implica na aplicação do princípio da proporcionalidade e razoabilidade.

GILMAR FERREIRA MENDES (2001, página única) assevera que a utilização do princípio da proporcionalidade, ou da proibição de excessos, envolve a análise dos critérios de necessidade e adequação.

Necessidade e adequação só podem ser averiguadas quando se está diante de um caso concreto, quando, então, se pode avaliar se a resposta ao agravo é proporcional e razoável.

Os direitos fundamentais e da personalidade, aqueles que exigem maior proteção jurisdicional, todavia, muitas vezes na tentativa de maior proteção a estes direitos, arbitrariedades acabam por serem cometidas, ainda mais quando dois direitos fundamentais estão em conflito. Neste caso, é quando a proporcionalidade se destaca, pois é ela que vem balizar a aplicação do direito.

A proporcionalidade vem acomodar e reduzir as tensões existentes entre direitos, buscando um equilíbrio de interesses, adequando-os para uma melhor convivência e ter o desígnio de que não haja totalmente a ausência de seu efeito. Tal questão já havia sido abordada anteriormente.

O princípio da razoabilidade, também conhecido como princípio da adequação dos meios aos fins, como o princípio da proporcionalidade, é muito utilizado para resolução de conflitos entre direitos fundamentais.

Entende-se por razoabilidade a busca pelo bom senso. De acordo com HUMBERTO ÁVILA:

[...] a razoabilidade estrutura a aplicação de outras normas, princípios e regras, notadamente das regras. A razoabilidade é usada com vários sentidos. Fala-se em razoabilidade de uma alegação, razoabilidade de uma interpretação, razoabilidade de uma restrição, razoabilidade do fim legal, razoabilidade da função legislativa. (2006, p. 139)

De todas as formas, ao caso concreto de colisão entre direito à intimidade e liberdade de imprensa, deve o magistrado aplicar tais princípios para que não implique em arbitrariedades. A proporcionalidade como forma de ponderar ambos os direitos, pressupondo uma adequação dos meios para se chegar a um determinado fim. E, a razoabilidade como dever de compatibilização entre as relações, que não poderão extrapolar os limites do bom senso.

5.4. A POSTURA DOS TRIBUNAIS – especialmente do Superior Tribunal de Justiça

Agora, buscar-se-á na jurisprudência alguns julgados relativos à indenização por dano moral e/ou material decorrentes do abuso no direito de informar e, da colisão entre direitos fundamentais e a técnica da ponderação para solução do conflito existente. Além disso, serão mencionados alguns casos que envolvam os critérios para quantificação do dano.

O primeiro caso a ser analisado será o acórdão que de início era de relatoria do Ministro Marco Buzzi. É um Recurso Especial que trata de uma publicação de notícia, em coluna de fofocas, que padece de veracidade acerca de paternidade de pessoa famosa, conforme se vê:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIBERDADE DE IMPRENSA. RESPONSABILIDADE PELO EXCESSO IMPUTADA A POSTERIORI. COLUNA DE FOCAS. ESPECULAÇÃO FALSA ACERCA DE PATERNIDADE

DE PESSOA FAMOSA. OFENSA A DIREITO DE PERSONALIDADE. CONFIGURAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. DEDUÇÃO. ADEQUAÇÃO.

1. Conforme se extrai do voto da Ministra Cármen Lúcia, relatora da ADI 4.815/DF, "o dever de respeito ao direito do outro conduz ao de responder nos casos em que, mesmo no exercício de direito legitimamente posto no sistema jurídico, se exorbite causando dano a terceiro. **Quem informa e divulga informação responde por eventual excesso, apurado por critério que demonstre dano decorrente da circunstância de ter sido ultrapassada esfera garantida de direito do outro**".

2. A liberdade de imprensa - embora amplamente assegurada e com proibição de controle prévio - acarreta responsabilidade a posteriori pelo eventual excesso e não compreende a divulgação de especulação falsa, cuja verossimilhança, no caso, sequer se procurou apurar.

4. Gera dano moral indenizável a publicação de notícia sabidamente falsa, amplamente divulgada, a qual expôs a vida íntima e particular dos envolvidos.

5. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, admite-se a revisão do valor fixado a título de condenação por danos morais quando este se mostrar ínfimo ou exagerado, ofendendo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Hipótese em que o valor foi estabelecido na instância ordinária de forma desproporcional à gravidade dos fatos.

6. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1582069/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 29/03/2017) (Grifou-se)

No caso, o colunista de um jornal do Rio de Janeiro publicou a informação de que um cantor famoso teria engravidado uma pessoa que não seria sua esposa. Por se tratar de pessoa conhecida mundialmente, a notícia logo se espalhou, causando enormes transtornos que refletiram tanto na vida pessoal, quanto na vida profissional do cantor. Nas instâncias anteriores, houve a condenação ao pagamento de indenização por dano moral.

Inegável a existência de dano moral no presente caso, tendo em vista o abuso do direito de informar por parte do colunista que, em nenhum momento, buscou averiguar se as informações que chegaram aos seus ouvidos eram de fato verdadeiras.

O relator deixa claro em uma passagem de seu voto que: "A liberdade de imprensa encontra freios na veracidade da notícia veiculada e na relevância pública da divulgação". Desta forma, quando exposta a vida íntima da pessoa, viola-se a honra e a dignidade da mesma, devendo, assim, haver a condenação a título de danos morais.

Já em relação ao valor da condenação, houve divergência, sendo reduzido o montante para adequação do valor aos critérios da proporcionalidade e razoabilidade, pois a publicação em “coluna” de jornal não pressupõe veracidade, devendo-se levar em conta este fator.

Outro caso, agora do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, a reportagem, de cunho sensacionalista, acabou por ferir a intimidade dos pais de uma adolescente que ao chorarem a morte da filha menor, tiveram sua imagem e desespero divulgados de forma irracional. Ainda, ao narrar o ocorrido, a imprensa acabou por prestar informações falsas, pois não buscou averiguar a verdade das notícias que estava publicando, de que a menor sofria abusos sexuais, conforme se vê:

COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS. LIBERDADE DE IMPRENSA X DIREITO À INTIMIDADE. PONDERAÇÃO DE INTERESSES. DIVULGAÇÃO NÃO AUTORIZADA DO SOFRIMENTO DOS PAIS NO ENTERRO DE MENOR. REPORTAGEM QUE NARRA, DE FORMA SENSACIONALISTA A AGONIA E O DESESPERO DOS PARENTES, ALÉM DE PRESTAR FALSA INFORMAÇÃO DE QUE A VÍTIMA SOFRERA ABUSOS E VIOLÊNCIA SEXUAIS. OCORRÊNCIA DE DANO MORAL. - Tratando-se a hipótese de colisão de direitos fundamentais e na impossibilidade de se aplicar a clássica regra da subsunção da norma, por não haver hierarquia entre as mesmas (liberdade de expressão x intimidade), o interprete deve aplicar a ponderação de interesses, utilizando-se do recurso da técnica da argumentação. - A conferência Nórdica deixou consignado que o exercício dessas liberdades , direito de informação, é de interesse público, tornando-se inevitável, em vários momentos, o conflito entre o interesse da sociedade no seu exercício e o interesse do indivíduo em viver sua vida privada sem ser molestado. - In casu, extrai-se do laudo pericial do Instituto Carlos Éboli, a ausência da ocorrência de estupro ou possíveis abusos praticados contra a menor assassinada. Portanto, não se comprometeu com a verdade dos fatos, a matéria jornalística impugnada. - Ademais, verifica-se através do vasto conjunto fático probatório que os apelantes exacerbaram em suas liberdades inerentes ao direito de informar, revelando nitidamente, o caráter sensacionalista da matéria publicada, fugindo com o dever de prestar informação de interesse da sociedade, dentro dos parâmetros insculpidos na Convenção Nórdica, gerando, portanto, dano moral. - Compensação por danos morais fixada dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade. NEGADO PROVIMENTO AOS APELOS DAS RÉS E AO APELO DA PARTE AUTORA.

(TJRJ AC 0023400-34.2007.8.19.0021, Rel. Des. Ferdinando do Nascimento, julgado em 07/08/2013) (Grifou-se)

Ainda, o relator deixa evidenciado que quando houver conflito entre normas da mesma hierarquia, deverá ser aplicado o princípio da ponderação de interesses. Os

danos morais foram fixados de acordo com a razoabilidade e a proporcionalidade, levando-se em conta a gravidade do fato

Em outro caso, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que quando a notícia for verídica e os fatos narrados estiverem em consonância com ela, não haverá dever de indenizar. Contudo, caso haja na notícia a vinculação de um fato íntimo do autor, no caso o apelido íntimo dele, haverá o dever de indenizar, dentro do princípio da proporcionalidade, como se vê:

Direito civil. Indenização por danos morais. Publicação em jornal. Reprodução de cognome relatado em boletim de ocorrências. **Liberdade de imprensa. Violação do direito ao segredo da vida privada. Abuso de direito.**

- A simples reprodução, por empresa jornalística, de informações constantes na denúncia feita pelo Ministério Público ou no boletim policial de ocorrência consiste em exercício do direito de informar.

- Na espécie, contudo, a empresa jornalística, ao reproduzir na manchete do jornal o cognome – "apelido" – do autor, com manifesto proveito econômico, feriu o direito dele ao segredo da vida privada, e atuou com abuso de direito, motivo pelo qual deve reparar os conseqüentes danos morais.

Recurso especial provido.

(REsp 613.374/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2005, DJ 12/09/2005, p. 321) (Grifou-se)

Agora, importa falar do outro lado da questão, quando o magistrado entende que não há abuso no direito de informar, pois a imprensa age dentro dos limites que lhe são impostos.

Cumprido ao magistrado averiguar sempre se a notícia vinculada está de acordo com a realidade dos fatos e se não é abusiva ou sensacionalista. Se apenas tiver cunho narrativo, percebe-se que não haverá tal o dever de indenizar:

INDENIZATÓRIA. MATÉRIA JORNALÍSTICA VEICULADA EM PERIÓDICO DA RÉ. **COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS. LIBERDADE DE IMPRENSA X DIREITO À INTIMIDADE. PONDERAÇÃO DE INTERESSES. REPORTAGEM QUE NARRA OS FATOS DE ACORDO COM INFORMAÇÕES PRESTADAS CONTIDAS NA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL.** - Tratando-se a hipótese de colisão de direitos fundamentais e na impossibilidade de se aplicar a clássica regra da subsunção da norma, por não haver hierarquia entre as mesmas (liberdade de expressão x intimidade), o intérprete deve aplicar a ponderação de interesses, utilizando-se do recurso da técnica da argumentação. - A conferência

Nórdica deixou consignado que o exercício dessas liberdades e o direito de informação e é de interesse público, tornando-se inevitável, em vários momentos, o conflito entre o interesse da sociedade no seu exercício e o interesse do indivíduo em viver sua vida privada sem ser molestado. - **É cediço que configura dano moral a divulgação de matéria jornalística com viés pejorativo, ofensivo à honra e à imagem da pessoa alvejada, independentemente da prova objetiva do abalo a sua honra e a sua reputação, porquanto são presumidas as consequências danosas resultantes desse fato. - Nesse diapasão, há de se salientar que, no presente caso, não houve ofensa à honra do demandante, tampouco violação ao dever de comunicação responsável, haja vista que a parte ré pautou seu escrito de acordo com informações contidas na denúncia.** - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE MANTÉM. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(TJRJ AC 0000993-56.2010.8.19.0012, 17ª Câmara Cível, Rel. Des. Flavia Romano de Rezende, julgado em 12/11/2014, Publicado em 14/11/2014) (Grifou-se)

O julgado ora exposto, deixa evidenciado que quando a narração dos fatos se der de acordo com o ocorrido, não haverá violação à intimidade do ofendido, restando evidenciado a ausência de dano moral.

O seguinte julgado, do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, dá conta de informar que o direito à intimidade só prevalecerá quando a notícia for inverídica, como se percebe:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. **DIREITO À INTIMIDADE VERSUS LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DEVER DE INFORMAÇÃO.** 1. **Em que pese o conflito entre direitos deva ser apreciado com cautela, o direito à intimidade somente irá prevalecer em detrimento do direito à informação presentes fortes indícios de que está sendo tolhido.** 2. Se não há provas ou sequer indícios de que a atividade jornalística desenvolvida pela Agravada está na iminência de causar ao Agravante prejuízos, deve prevalecer a veiculação de notícias que interessam ao interesse comum, sobretudo se foram extraídas de fontes públicas. RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 9ª C. Cível - AI - 1295531-2 - Joaquim Távora - Rel.: Vilma Régia Ramos de Rezende - Unânime - J. 07.05.2015) (Grifou-se)

Apurou-se, portanto, que as decisões variam conforme o caso concreto. O cerne da questão gira em torno de saber o *animus* na parte em que narrar os fatos. Além disso, restou evidenciado a necessidade da utilização do princípio da ponderação para o encontro de um equilíbrio entre os princípios fundamentais, sem deixar de levar em conta os critérios para fixação de valores compensatórios.

CONCLUSÃO

Conforme restou demonstrado no decorrer do trabalho, a colisão entre direitos fundamentais, quais sejam, direito à intimidade e a liberdade de imprensa, e a responsabilização do ofensor frente às ofensas causadas ao íntimo do ofendido, observando, portanto, os critérios estabelecidos no ordenamento pátrio, são temas de abundante relevância na atualidade, pois é dificultoso encontrar uma solução para a colisão, devendo o julgador aplicar o princípio da ponderação.

No primeiro capítulo, buscamos averiguar a evolução histórica que deu ensejo ao que se entende por intimidade, sem, no entanto, encontrar um conceito definitivo para a palavra intimidade, o que nos leva a afirmar não existir uma concepção definitiva, variando conforme o autor. Passamos pela questão de isolamento do ser humano que não divulga sua vida íntima, até chegar a real necessidade do indivíduo em guardar seu íntimo para si, devendo ser respeitado quanto a sua escolha.

Em relação à liberdade de imprensa, buscou-se apresentar os diversos nomes e formas dos jornais que passaram desde a era paleolítica, até os jornais que conhecemos. Após, discorremos sobre a questão legislativa brasileira, desde a época de José Bonifácio de Andrada e Silva, que editou a portaria na qual buscou regulamentar os abusos da imprensa, até a atual Constituição da República. Buscamos, dessa forma, demonstrar, de forma singela, a história da imprensa.

Buscou-se, portanto, explorar as razões históricas que acabaram por consagrar os direitos da intimidade e o direito à liberdade de imprensa ao patamar de direitos fundamentais, sendo garantidos pela Constituição da República Federativa do Brasil devido aos abusos cometidos anteriormente, no decorrer da história.

Tanto a intimidade (valores íntimos, resguardo, sigilo, pessoal, íntimo) do ser humano, quanto à liberdade de informação (narrativa dos fatos como realmente ocorreram), passaram por momentos de isolamento e não compreensão, o que justifica o comportamento do Constituinte Originário em garantir maior proteção a estes direitos.

No segundo capítulo, procuramos demonstrar a existência de limites em relação à liberdade de imprensa. Embora garantida à livre manifestação do pensamento e a

liberdade de informar – em todas as suas formas – a todos, limites devem ser observados para que não ocorram abusos. A imprensa tem, na verdade, o dever de informar as pessoas de fatos, que já ocorreram ou não, quando se encontrem em consonância com a verdade.

Todas as informações prestadas, mesmo sendo verídicas, devem respeitar limites para que não violem a dignidade da pessoa humana, que é considerada valor supremo do ser humano.

No capítulo três, questionamos a ideia de à intimidade e à liberdade de imprensa serem direitos absolutos, chegando a conclusão de que ambos são direitos relativos. Por esta razão, quando estivermos diante de colisão entre direitos fundamentais, vislumbraremos a técnica da relativização, aplicando o princípio da ponderação de valores. Diferente seria se, estivéssemos tratando de direitos com patamar jurídico diferenciado, quando, então, prevaleceria aquele que a Constituição atribuísse maior proteção.

Em relação ao capítulo quatro, tratamos da questão da responsabilidade decorrente do abuso por parte da pessoa detentora da liberalidade de informar. Dos limites encontrados na simples narrativa dos fatos (*animus narrandi*), que extrapolados passam a implicar em *animus caluniandi*, *difamandi* e *injuriandi*.

Tratou-se da indenização por danos morais e materiais também. Partimos da questão da desnecessidade de comprovação do dano moral, pois, no caso de calúnia, difamação ou injúria, o dano decorre do próprio fato.

Após, fizemos uma breves considerações acerca dos lucros cessantes e danos emergentes e como a violação à intimidade poderá implicar em danos materiais, utilizando, para tanto, uma narrativa de caso.

Ainda, mencionamos outras formas de compensar os danos causados, como, por exemplo, a retratação pública.

Por fim, abordamos a questão do dever de restituição integral do dano e a dificuldade em apurar o valor quando se trata de violação à intimidade.

No último capítulo do presente trabalho, explanamos os critérios para a concessão das indenizações por dano material e moral e o dever de respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Como deve o magistrado, analisando o caso concreto, se instruir e atribuir ao ofensor uma punição, levando em conta o mal causado, a repercussão do caso, a condição econômica dos agentes envolvidos para, então, lhe arbitrar um valor que dê conta de cumprir o caráter punitivo-pedagógico e, atenda a proporcionalidade e a razoabilidade.

Além disto, apresentamos alguns casos concretos para uma melhor visualização dos critérios de solução do conflito existente entre o direito à intimidade e à liberdade de imprensa.

Há de se concluir desta forma que, sem sombra de dúvidas a colisão entre direitos fundamentais deve ter como técnica de resolução a aplicação do princípio da ponderação, tendo em vista que ambos os direitos encontram-se no mesmo patamar jurídico, não havendo como afastar definitivamente frente à aplicação do outro. Com base nisso, é de notório conhecimento que é o Direito que deve servir o ser humano e nunca ao contrário, porquanto, caso não existissem os critérios para ponderação da indenização, arbitrariedades e equívocos, seriam habituais, levando o sistema ao absoluto caos, o que não se pode ocorrer.

BIBLIOGRAFIA

ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*: tradução de Roberto Raposo, prefácio de Celso Lafer. 10ª ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

FILHO, Ilton Norberto Robl. *Direito, Intimidade e Vida Privada – Paradoxos Jurídicos e Sociais na Sociedade Pós-Moralista e Hipermoderna*. Curitiba: Juruá, 2013.

LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. *Direito à liberdade de imprensa*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

MIRANDA, Darcy Arruda. *Dos abusos da Liberdade de Imprensa (Comentário, Doutrina, Legislação e Jurisprudência)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1959.

OLIVEIRA, James Eduardo. *Constituição Federal Anotada e Comentada: Doutrina e Jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

LISBOA, Roberto Senise. *Manual de Direito Civil, v. 1: Teoria Geral do Direito Civil*. 5. ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2009.

IPANEMA, Marcello. *Legislação de Imprensa, Vol. I, Leis do Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Aurora, 1949.

SOBRINHO, Barbosa Lima. *O Problema da Imprensa*. Rio de Janeiro: Anuario do Brasil, 1923.

JUBUR, Gilberto Haddas. *Liberdade de pensamento e direito à vida privada. Conflito entre direitos da personalidade*. Revista dos Tribunais, 2000.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*; coordenação Maria Baird Ferreira, Margarida dos Anjos. – 4ª ed. – Curitiba: Ed. Positivo, 2009.

CALDAS, Pedro Frederico. *Vida Privada, Liberdade de Imprensa e Dano Moral*. São Paulo: Saraiva, 1997.

SILVA, César Dario Mariano da. *Tutela penal à intimidade*. – 2ª impressão (Ano 2016). – Curitiba: Juruá, 2015.

MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental*. 4ª reimpressão (Ano 2009) – Curitiba: Juruá, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, José Afonso da. *A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia*. Revista de Direito Administrativo, v. 212, abr./jun. 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

PEZZI, Alexandra Cristina Giacomet. *Dignidade da Pessoa Humana, Mínimo Existencial e Limites à Tributação no Estado Democrático de Direito*. Curitiba: Juruá, 2009.

NEGREIROS, Teresa. *Teoria do Contrato – Novos paradigmas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MIRANDA, Jorge; JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues; FRUET, Gustavo Bonato. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2012.

SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Lisboa: Coimbra Editora, 2011.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; RUIZ, Ivan Aparecido. *Acesso à justiça e os direitos da personalidade*. São Paulo: Boreal, 2015.

NETO, Manoel Jorge e Silva. *Curso de direito constitucional*. 8 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.

NOTAROBERTO BARBOSA, Álvaro Antônio do Cabo. *Direito à própria imagem*. São Paulo: Saraiva, 1989.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. vol. 2, São Paulo: Saraiva, 1989.

ARAMANTE, Antônio Chaves in Aparecida. *Responsabilidade civil por dano à honra*. 3. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

ALEXY, Robert. *Teoria de los Derechos Fundamentales*. Tradução de Ernesto Garzón de Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

MENEZES CORDEIRO, António. *Da colisão de direitos*. O Direito, nº 137, v.1. Coimbra: Almedina, 2005.

SILVA, Virgílio Afonso. *O Proporcional e o Razoável*. Revista dos Tribunais nº789, 2002

ESPÍNDIOLA, Ruy Samuel. *Conceito de princípios constitucionais*. 1. ed., 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade*. Revista de direito administrativo, Rio de Janeiro, n. 215, 1999.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, Luís Virgílio Afonso Da. *O proporcional e o razoável*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 798. 2002.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – teoria geral – introdução – as pessoas – os bens*. Coimbra: Editora Coimbra, 1997.

RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade civil: Lei no 10.406, de 10.01.2001*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

STOCCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

STOCCO, Rui (Org.). *Teoria do dano moral e direitos da personalidade – Coleção doutrinas essenciais: dano moral; v. 1*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; RUIZ, Ivan Aparecido (Orgs.). *Acesso à justiça e os direitos da personalidade*. São Paulo: Boreal Editora, 2015.

JOSSERAND, Louis. *Évolutions et actualités*. Paris: Sirey, 1936.

REIS, Clayton (Coord.). *Responsabilidade civil em face da violação aos direitos da personalidade, uma pesquisa multidisciplinar*. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad.: Leopoldo Holzbach. Coleção A obra prima de cada autor. São Paulo: Martin Claret, 2005.

ITURRASPE, Jorge Mosset. *Responsabilidade por daños*. Buenos Aires: Ediar, 1985.

MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral nas relações de consumo*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. *Colisões entre princípios constitucionais*. Curitiba: Juruá, 2006.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

FILHO, Sergio Cavalieri. *Programa de responsabilidade civil*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil, volume 7: responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

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

REIS, Clayton. *Dano moral*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Novo curso de direito civil, volume 3: responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, volume 7: responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2015.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2014.

BELTRÃO, Silvio Romero. *Direito da personalidade à intimidade*. Disponível em: <http://www.tjpe.jus.br/documents/33154/34767/cap09.pdf/04061934-de43-437e-a2a4-9a68947dafa0>. Acesso em: 23 mai. 2017.

BRASIL. Senado Federal. *Constituição Federal (Texto compilado até a Emenda Constitucional nº 95 de 15/12/2016)*. Disponível em: https://www.senado.gov.br/atividade/const/con1988/con1988_15.12.2016/art_5_.as. Acesso em: 23 mai. 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. *O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras*. Repertório Jurisprudencial, nº. 14/2000. Disponível em:

http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:b2SzhjqeB_wJ:www.gilmarmendes.org.br/index.php%3Foption%3Dcom_phocadownload%26view%3Dcategory%26download%3D87:o-principio-da-proporcionalidade-na-jurisprudencia-do-supremo-tribunal-federal-novas-leituras%26id%3D3:controle-concreto-de-normas%26Itemid%3D74+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br. Acesso em: 12 de nov. de 2017.

BOEIRA, Renan Kramer. *Danos Morais – Do excesso do direito de informar*. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/10043/responsabilidade-civil-na-lei-de-imprensa>. Acesso em: 28 de set. 2017.

Consultor Jurídico. *A visão do STJ sobre direito a informação*. 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-jul-19/leia-casos-stj-conflitos-entre-privacidade-direito-informacao>. Acesso em: 28 de set. 2017.

OLIVEIRA, Rogério Donizetti Campos de. *Direito a intimidade e sua proteção baseada nos direitos humanos no mundo*. 2014. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14826. Acesso em: 28 de set. 2017.

BARREIROS, Yvana Savedra de Andrade. *Responsabilidade civil na lei de imprensa*. 2007. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/10043/responsabilidade-civil-na-lei-de-imprensa>. Acesso em: 07 de nov. 2017.

PAIANO, Daniela Braga. *DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA*. 2003. Disponível em: <https://www.diritto.it/archivio/1/21084.pdf>. Acesso em: 10 de nov. 2017.

LANE, Renata. *O ENTENDIMENTO DO STF EM ALGUNS CASOS DE COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS*. 2004. Disponível em: http://www.sbdp.org.br/arquivos/monografia/54_Renata%20Lane.pdf. Acesso em: 14 de nov. 2017.

GOMES, Márcia Letícia; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana; BRUM, Amanda Netto. *PELO DIREITO DE ESTAR SÓ: O Direito à Intimidade na Era da Internet*. 2015. Disponível em: <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2015/6-13.pdf>. Acesso em: 14 de nov. 2017.

TOALDO, Adriane Medianeira; NUNES, Denise Silva; MAYNE, Lucas Saccol. *LIBERDADE DE IMPRENSA X DIREITO À INTIMIDADE: REFLEXÕES ACERCA DA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE*. 2012. Disponível em: <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2012/11.pdf>. Acesso em: 14 de nov. 2017.

MARQUES, Andréa Neves Gonzaga. *DIREITO À INTIMIDADE E PRIVACIDADE*. 2010. Disponível em:

<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2010/direito-a-intimidade-e-privacidade-andrea-neves-gonzaga-marques>. Acesso em: 14 de nov. 2017.

PINTO, Alexandre Guimarães Gavião. *CONFLITOS ENTRE O DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA E O DIREITO À INFORMAÇÃO, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE COMUNICAÇÃO. POSSÍVEIS SOLUÇÕES. UTILIZAÇÃO INDISPENSÁVEL DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE*. 2010. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=7e5b90f8-ba3b-427c-b127-81905e28a7ff. Acesso em: 12 de nov. 2017.

SANTOS, Romualdo Baptista dos. *CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL*. 2010. Disponível em: <http://www.procuradoria.al.gov.br/centro-de-estudos/teses/xxxv-congresso-nacional-de-procuradores-de-estado/direito-civil/CRITERIOS%20PARA%20FIXACaO%20DA%20INDENIZACaO%20POR%20DANO%20MORAL.pdf>. Acesso em: 12 de nov. 2017.