

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
CURSO DE DIREITO**

PAULO HENRIQUE PELEGRIM BUSSOLO

**O CONFLITO ENTRE O DIREITO DE HONRA E IMAGEM E A LIBERDADE DE
IMPrensa, DECORRENTES DE MATÉRIA PUBLICADA EM MEIO DE
COMUNICAÇÃO**

CRICIÚMA

2016

PAULO HENRIQUE PELEGRIM BUSSOLO

**O CONFLITO ENTRE O DIREITO DE HONRA E IMAGEM E A LIBERDADE DE
IMPrensa, DECORRENTES DE MATÉRIA PUBLICADA EM MEIO DE
COMUNICAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no curso de direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador(a): Prof. (a) Dr. Lucas Machado Fagundes

CRICIÚMA

2016

PAULO HENRIQUE PELEGRIM BUSSOLO

**O CONFLITO ENTRE O DIREITO DE HONRA E IMAGEM E A LIBERDADE DE
IMPrensa, DECORRENTES DE MATÉRIA PUBLICADA EM MEIO DE
COMUNICAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado
pela Banca Examinadora para obtenção do
Grau de Bacharel, no Curso de Direito da
Universidade do Extremo Sul Catarinense,
UNESC.

Criciúma, 28 de junho de 2016.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Lucas Machado Fagundes - Doutor - (UNESC) - Orientador

Prof. Victor Cavallini – Mestre – (UNESC)

Prof. Janete Trichês – Mestra – (UNESC)

“A justiça não consiste em ser neutro entre o certo e o errado, mas em descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer que ele se encontre, contra o errado.”

Theodore Roosevelt

RESUMO

O tema do presente estudo trata-se do direito a liberdade de expressão, em especial a análise de uma ação judicial que se motivou por duas publicações no ano de 2010 em um jornal de circulação local, de nome “Diário de Rio Mafra”, da cidade de Mafra, em Santa Catarina, de conteúdo supostamente depreciador sobre um vereador. O objetivo geral é estudar sobre o conflito entre o direito de honra e imagem e a liberdade de imprensa, decorrentes de matéria publicada em meio de comunicação, no processo nº 041.10.004535-0, da Comarca de Mafra-SC. Este estudo se inicia com o desenvolvimento histórico dos direitos fundamentais, suas dimensões, e elucida a liberdade de expressão e o direito à honra e imagem. Por conseguinte analisa a colisão dos direitos fundamentais na teoria do filósofo do direito Robert Alexy, explanando a diferença na forma da resolução de conflitos entre normas, assim como conflitos entre princípios, e o princípio da proporcionalidade adotado na Suprema Corte Alemã. Por fim, o trabalho é concluído com uma análise da ação estudada, elucidando os fatos que lhe deram origem, a decisão em primeiro grau, o recurso de apelação, igualmente a decisão em segundo grau e os fundamentos jurídicos que embasaram o acórdão, sendo utilizado o método de pesquisa dedutivo, em pesquisa qualitativa.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Colisão. Honra e imagem. Liberdade de expressão. Princípio da proporcionalidade.

ABSTRACT

The theme of this study is the right to freedom of expression, in particular the analysis of a proceeding that was motivated by two publications in 2010 in a local newspaper, called "Diário de Rio Mafra", the city of Mafra, Santa Catarina, allegedly derogatory content about an assemblyman. The general objective is to study about the conflict between the right to honor and image and media freedom, arising from an article published in media, in Case No. 041.10.004535-0, of Mafra-SC judicial district. This study begins with the historical development of fundamental rights, its dimensions, and elucidates the freedom of expression and the right to honor and image. Therefore examines the collision of fundamental rights in law philosopher Robert Alexy theory, explaining the difference in the resolution of conflicts between rules, as well as conflicts between principles and the principle of proportionality adopted in the German Supreme Court. Finally, the work concludes with an analysis of the studied process, elucidating the facts that gave rise, the decision at first instance, the appeal, also the decision in the second degree and the legal basis that supported the judgment, by using the deductive research method in qualitative research.

Keywords: Fundamental rights. Collision. Honor and image. Freedom of expression. Principle of proportionality.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ART Artigo

INC Inciso

STJ Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 11 |
| 2 DIREITOS FUNDAMENTAIS: DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO | 13 |
| 2.1 AS TRÊS DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS..... | 18 |
| 2.1.1 Os direitos de primeira dimensão..... | 19 |
| 2.1.2 Os direitos de segunda dimensão | 20 |
| 2.1.3 Os direitos de terceira dimensão | 21 |
| 2.2 DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: LIBERDADE DE IMPRENSA | 22 |
| 2.2.1 Liberdade de imprensa | 26 |
| 2.3 DIREITO À HONRA E A IMAGEM | 28 |
| 3 COLISÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA TEORIA DE ALEXY | 32 |
| 3.1 CONFLITO DE REGRAS E CLÁUSULA DE EXCEÇÃO | 35 |
| 3.2 COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS E RELAÇÃO DE PRECEDÊNCIA CONDICIONADA | 37 |
| 3.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE | 41 |
| 4 O CONFLITO NO PROCESSO ESTUDADO: LIBERDADE DE IMPRENSA NO CONTEXTO POLÍTICO DE MAFRA-SC | 47 |
| 4.1 COMPREENDENDO O CASO CONCRETO | 48 |
| 4.2 A SENTENÇA E O RECURSO DE APELAÇÃO | 52 |
| 4.3 O ACÓRDÃO E SEUS FUNDAMENTOS JURÍDICOS | 56 |
| 5 CONCLUSÃO | 61 |
| REFERÊNCIAS..... | 62 |
| ANEXO I – COLUNA 3 PONTOS DO DIA 11 DE FEVEREIRO DE 2010 | 67 |
| ANEXO II – ARTIGO PUBLICADO NO DIA 19 DE FEVEREIRO DE 2010 | 68 |

1 INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais possuem um papel indispensável nos Estados Democráticos de Direito, e estão resguardados na norma suprema do ordenamento jurídico, a Constituição Federal.

Levando-se em conta que estes direitos são os valores mais caros da existência humana, o presente estudo apresenta o tema da liberdade de expressão, prestigiado direito fundamental na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em especial o conflito que ocorre entre regras, princípios e técnicas de decisão em caso de direito fundamentais.

A presente monografia faz um estudo do processo nº 041.10.004535-0, da Comarca de Mafra-SC, realizando uma análise ao conflito entre o direito de honra e imagem e a liberdade de expressão neste processo, decorrentes de matéria publicada em meio de comunicação.

Uma questão central no debate que envolve o conflito de direitos fundamentais no processo objeto deste estudo é observar de que forma deve-se resolvê-lo e quais os fatores que influenciaram na decisão do magistrado e do tribunal de justiça.

A Constituição Federal prevê como direito fundamental inerente a todas as pessoas, a livre manifestação do pensamento, a inviolabilidade da liberdade de expressão e de informações, independente de censura. Os direitos fundamentais são de tal importância que a Carta Magna traz um capítulo específico para tratar deste assunto. Destarte, verifica-se que todos possuem direito à liberdade de expressão e de opinião. Neste seguimento, é de se entender que o exercício jornalístico deve ser livre e independente, não devendo ocorrer censura à imprensa, tendo esta ampla liberdade para informar a sociedade sobre assuntos de interesse público.

Acontece que em contrapartida, tem-se também consagrado na Constituição, como direito fundamental, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, cabendo indenização por danos morais em caso de violação. Nesta concepção, vê-se que a imprensa não tem o direito de publicar arbitrária, pois encontra limite na inviolabilidade da honra e da imagem.

Ou seja, a imprensa tem ao seu lado o direito constitucional de liberdade de expressão e a livre manifestação do pensamento. Mas isso não significa que

esse direito é absoluto e a imprensa possa desferir palavras que ofendam a imagem de outrem, tendo em vista que não há hierarquia entre direitos fundamentais e, em confronto a este princípio, também há o direito da inviolabilidade da intimidade, honra e imagem das pessoas.

Neste sentido, a presente monografia visa estudar a teoria dos direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade como método de resolução de conflito entre princípios de direitos fundamentais; analisar o conflito do direito fundamental de honra e imagem e o direito a liberdade de expressão, consagrados na Constituição Federal de 1988; e, por fim, verificar qual dos dois princípios fundamentais preponderou no processo examinado.

Haja vista o aparente conflito de direitos fundamentais, a relevância social do tema desta monografia é verificar qual dos dois princípios preponderou no caso concreto, de acordo com o princípio da proporcionalidade, e quais fatores influenciaram nessa decisão, com base no estudo do processo nº 041.10.004535-0, da Comarca de Mafra-SC, sendo utilizado o método de pesquisa dedutivo, em pesquisa qualitativa.

Sendo assim, o primeiro capítulo deste trabalho abordará o desenvolvimento histórico dos direitos fundamentais, versando sobre a classificação dos direitos fundamentais quanto as suas dimensões, bem como os direitos fundamentais em espécie, especificamente a liberdade de expressão e a honra e imagem.

Já o segundo capítulo tratará sobre a colisão dos direitos fundamentais na teoria de Robert Alexy, abrangendo o conflito de regras e cláusula de exceção, a colisão entre princípios e relação de precedência condicionada, e o princípio da proporcionalidade, incluindo a sua forma de aplicação.

O terceiro capítulo, por sua vez, terá enfoque em exibir o processo estudado, expondo os fatos que acarretaram no conflito, apresentar a sentença, o recurso de apelação, o acórdão e seus fundamentos jurídicos que embasaram a decisão em segundo grau.

Os políticos geralmente são pessoas notórias, conhecidas pelo público em geral, atraindo para si juízos de valoração e sujeitos às críticas públicas. Por isso, comumente são veiculados comentários que acabam ferindo a sua imagem e violando o seu direito constitucional. Todavia, esse direito não é absoluto e pode ser relativizado, conforme será demonstrado no decorrer deste estudo.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS: DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO

O primeiro momento deste trabalho abordará o desenvolvimento histórico dos direitos fundamentais, apresentando as três dimensões existente, conforme entendimento da doutrina majoritária, e possui a finalidade de estudar os princípios que entraram em colisão no caso judicial estudado.

Evidencia-se que o Poder Público é apontado pela história como o destinatário precípua das obrigações decorrentes dos direitos fundamentais. Esses direitos foram inicialmente concebidos com finalidade de estabelecer um espaço de imunidade do indivíduo em face dos poderes estatais (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 276).

Destaca Barcellos (et. al., 2008, p. 124) não ser difícil entender o motivo de por que historicamente a proteção dos direitos fundamentais conferiu-se ao Estado. Este provinha as ameaças mais graves à liberdade e a dignidade do homem. Desta forma, a emergência desses direitos fez com que estes fossem identificados com a ideia de limitação do poder estatal. Entretanto, essa visão que o Estado possuía como sendo o único destinatário dos direitos fundamentais foi abalada quando a ideia de constituição como norma suprema e fundamental se consolidou (BARCELLOS et. al., 2008. p. 132).

A Constituição Federal é reconhecida como a norma suprema do ordenamento jurídico, portanto, os valores mais caros da existência humana merecem estar resguardados em documento jurídico com força vinculativa máxima (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 231). Assim, os direitos fundamentais são os direitos do ser humano reconhecidos e positivados no âmbito do direito constitucional positivo de certo Estado (SARLET, 2004, p. 38). No sentido de que os direitos fundamentais merecem ser previstos e tutelados pela Lei Maior, destaca Canotilho (2003, p. 377):

A positivação de direitos fundamentais significa a incorporação na ordem jurídica positiva dos direitos considerados “naturais” e “inalienáveis” do indivíduo. Não basta qualquer positivação. É necessário assinalar-lhes a dimensão de *Fundamental Rights* colocados no lugar cimeiro das fontes de direito: as normas constitucionais. Sem essa positivação jurídica, os “direitos do homem são esperanças, aspirações, ideias, impulsos, ou, até, por vezes, mera retórica política”, mas não direitos protegidos sob a forma de normas (regras e princípios) de direito constitucional.

Portanto, de acordo com a leitura positiva dos direitos fundamentais, entende-se que são “os direitos ou as posições jurídicas das pessoas enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição” (MIRANDA, 2000, p. 22).

Diante disso, os direitos fundamentais têm como característica a historicidade, nascendo em determinadas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, sendo criados paulatinamente. São uma construção histórica, tendo em vista a necessidade e a visão de qual direito foi considerado fundamental em cada época, variando de lugar para lugar (BOBBIO, 1992, p. 5-19).

Neste mesmo sentido, afirma Bello Filho (2015, p.183) que os direitos fundamentais possuem conteúdos variáveis e se diferenciam de cultura para cultura, além do universo político onde se localizam. Sustentam Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 231), que a sedimentação dos direitos fundamentais como normas obrigatórias foram resultantes de maturação histórica, portanto, é possível compreender que esses direitos nem sempre foram os mesmo em todas as épocas.

Na história constitucional brasileira, foi na Constituição do Império de 1824 que os direitos fundamentais foram proclamados, nos 35 incisos do artigo 179. Esses direitos eram semelhantes aos textos das constituições dos Estados Unidos e da França (DIMOULIS, MARTINS, 2010, p. 32).

No Brasil, esses direitos vêm passando por diversas transformações desde o seu reconhecimento nas primeiras Constituições e, é na Constituição Federal de 1988 que os direitos fundamentais ganham inovações de significativa importância, tendo como características primárias a historicidade, inalienabilidade, imprescritibilidade e irrenunciabilidade. A evolução desses direitos foi lenta e, apenas na atual Constituição que essa matéria é tratada com a merecida relevância (BORNHOLDT, 2005, p. 57-58).

Os direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal de 1988 são vistos como meios para garantirem proteção ao ser humano como meio e finalidade do direito. Contudo, nos casos concretos se mostram mais complexos. Logo, percebe-se que os direitos fundamentais existem não como o fim do direito, mas como um instrumento para garantir o fim. O alvo do direito é, em verdade, o homem. Por isso, há a latente necessidade de se avaliar os casos concretos e conciliar a teoria e doutrina com a prática (SILVA, OLIVEIRA, RABELO, 2011, p.

790). O homem como finalidade do direito é, na realidade, a opinião dos autores citados. A ciência social do direito preocupa-se com o dever-ser e não com o Ser do Direito. Kelsen (1999, p. 6) define que “Dever-ser é o sentido subjetivo de todo o ato de vontade de um indivíduo que intencionalmente visa a conduta de outro”.

Neste sentido, deve-se levar em conta que, conforme ensina Bonavides (2006, p. 560), “[...] direitos fundamentais são aqueles direitos que o direito vigente qualifica como tais”. Na sequência, Bonavides (2006, p. 561) recorda os ensinamentos de Carl Schmitt, quando este tratou de estabelecer dois critérios:

Pelo primeiro, podem ser designados por direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional. Pelo segundo, tão formal quanto o primeiro, os direitos fundamentais são aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou de segurança; ou são *imutáveis* (*unabänderliche*) ou pelo menos de mudança *dificultada* (*erschwert*), a saber, direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição (grifos no original).

Seguindo os critérios estabelecidos por Carl Schmitt, vê-se que os direitos fundamentais assegurados pela atual Constituição do Brasil estão resguardados no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), sendo consideradas cláusulas pétreas. De acordo com os ensinamentos de Monteiro, Neuner e Sarlet (2007, p. 115), a Constituição Federal de 1988 resguardou, no seu Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais) um rol extenso e diferenciado de proposições jurídicas que expressamente são definidas como fundamentais, logo depois de ter enunciado os princípios e objetivos fundamentais do Estado.

Conforme preceitua o artigo 5º, §1º, da Constituição Federal, as normas definidoras de direitos fundamentais possuem aplicação imediata. Este dispositivo tendia a representar uma grande evolução na efetivação da Lei Maior, porquanto as normas instituidoras de direitos fundamentais não se caracterizam como normas de eficácia limitada (BARCELLOS et. al., 2008. p. 285-286).

Quanto à eficácia e aplicabilidade dessas normas, assevera Moraes (2014, p. 30):

Em regra, as normas que consubstanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais são de eficácia e aplicabilidade imediata. A própria Constituição Federal, em uma norma-síntese, determina tal fato dizendo que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Conforme se extrai do ensinamento de Moraes acima colacionado, a constituição brasileira determina que os direitos fundamentais têm aplicação imediata. O artigo 5º, §1º, dispõe que “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. (BRASIL, 1988). De acordo com os ensinamentos de Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 251), essa cláusula tem como essência ressaltar que as normas que definem direitos fundamentais têm o caráter preceptivo, não meramente programático. Ademais, os direitos fundamentais se fundam na Constituição, e não na lei, restando nítido que é a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais, não o contrário. Esses direitos não são apenas normas matrizes de outras normas, além disso, são normas diretamente reguladoras de relações jurídicas.

À luz dos ensinamentos de Oliveira (2008, p. 16, grifo do autor):

Os Direitos Fundamentais são os direitos considerados **inatos, absolutos, invioláveis, intransferíveis e imprescindíveis** ao homem. **Inatos**, pois todos os homens já nascem o tendo e acredita-se que seja o reconhecimento de um Direito que o homem em seu estado primal possuía e o perdeu devido aos desdobramentos históricos. **Absolutos**, pois por si só já alcançam o objetivo de garantir a dignidade do ser humano. **Invioláveis**, pois como garantidores do bem estar necessário ao homem para um desenvolvimento moral e social e da sua dignidade, eles são peças-chave do sistema democrático. **Intransferíveis**, porque a todo homem pertence, não sendo possível sua alienação ou abdicação, por ser um direito necessário ao homem. **Imprescindíveis**, pois como citado acima sem eles, acreditasse que não seria possível a democracia e o desenvolvimento pleno do homem no meio social.

Ainda em relação às características dos direitos fundamentais, outro ponto importante é quanto à titularidade. É cediço que todos os seres humanos são titulares de direitos fundamentais. Não obstante, será que somente pessoas naturais gozam desses direitos?

Conforme lecionam Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 271), não há impedimento insuperável a que pessoas jurídicas sejam consideradas titulares de direitos fundamentais, porquanto possuem por referência a pessoa física. Já fora superada a doutrina que entendia que os direitos fundamentais se dirigem apenas às pessoas humanas. Assim, as pessoas jurídicas também são titulares de direitos fundamentais. No mesmo pensamento, Moraes (2014, p. 33), destaca que “[...] protege tanto as pessoas naturais, brasileiros ou estrangeiros no território nacional, como as pessoas jurídicas, pois têm direito à existência, à segurança, à propriedade, à proteção tributária e aos remédios constitucionais”.

O conceito de direitos fundamentais, nas palavras de Sarlet (2004, p. 110), “[...] direitos fundamentais, ao menos de forma geral, podem ser considerados concretizações das exigências do princípio da dignidade da pessoa humana”. Sarlet (2005, p. 35-36) destaca que direitos fundamentais são os direitos do ser humano, reconhecidos e positivados no âmbito do direito constitucional positivo de algum Estado. De uma forma mais ampla, Sarlet (2012, p. 80) define os direitos fundamentais:

De modo geral, os direitos fundamentais em sentido formal podem, na esteira de Konrad Hesse, ser definidos como aquelas posições jurídicas da pessoa – na sua dimensão individual, coletiva ou social – que, por decisão expressa do Legislador-Constituinte foram consagradas no catálogo dos direitos fundamentais (aqui considerados em sentido amplo). Direitos fundamentais em sentido material são aqueles que, apesar de se encontrarem fora do catálogo, por seu conteúdo e por sua importância podem ser equiparados aos direitos formalmente (e materialmente) fundamentais.

Superada a conceptualização, eficácia, aplicabilidade e titularidade dos direitos fundamentais, verificar-se-á neste momento a dimensão objetiva e subjetiva desses direitos. Sarlet (2012, p. 141) instrui que os direitos fundamentais revelam dupla perspectiva, podendo ser considerados tanto como direitos subjetivos individuais quanto objetivos fundamentais da comunidade. Para Sarlet (2012, p. 459), quanto à liberdade de expressão:

Com efeito, também em relação à liberdade de expressão importa enfatizar que ela apresenta uma dupla dimensão subjetiva e objetiva, ou seja, operando como direito subjetivo individual (e mesmo coletivo, a depender do caso), tanto de matriz negativa (implicando deveres de abstenção, ou seja, de não impedimento de ações, como já frisado) e, a depender do caso, direitos subjetivos a prestações, por sua vez, fortemente vinculados à dimensão objetiva, que importa em deveres estatais de proteção, em parte satisfeitos mediante a edição de normas de cunho procedimental e criação e regulamentação de instituições (órgãos) que atuam na proteção e promoção dos direitos, como é o caso, por exemplo, da criação, no plano constitucional, do Conselho de Comunicação Social.

Canotilho (2003, p. 1.256) ensina que “[...] um fundamento é subjetivo quando se refere ao significado ou relevância da norma consagradora de um direito fundamental para o *indivíduo*, para os seus interesses, para a sua situação de vida, para a sua liberdade” (grifo do autor). Neste mesmo sentido, destacam Dimoulis e Martins (2010, p. 110), que a dimensão subjetiva refere-se ao direito do titular do direito fundamental resistir à intervenção estatal em sua esfera de liberdade individual. Na relação criada entre o indivíduo e o Estado em função das normas que

reconhecem direitos fundamentais, o titular pode exercer uma liberdade negativa, de forma que o Estado possui a obrigação negativa de não fazer alguma coisa, não podendo intervir na esfera individual, salvo quando houver uma legitimação ou justificação constitucional para tanto.

Dos ensinamentos de Alexy, Sarlet (2012, p. 154) retira que a perspectiva jurídico-subjetiva está sustentada em dois argumentos. Para Alexy, a finalidade dos direitos fundamentais (mesmo os de cunho coletivo) não reside na proteção da coletividade, mas sim na proteção do indivíduo. Já o segundo argumento é referente ao caráter principiológico dos direitos fundamentais, ressaltando que um direito subjetivo significa um grau maior de realização do que a previsão de obrigações de cunho objetivo.

À luz dos ensinamentos de Dimoulis e Martins (2010, p. 111), os direitos fundamentais possuem também uma dimensão objetiva, oferecendo critérios de controle da ação estatal, devendo estes ser aplicados independentemente de possíveis intervenções e violações de direitos de determinado indivíduo e da consequente reclamação por seu titular.

Referente à dimensão objetiva dos direitos fundamentais, leciona Canotilho (2003, p. 1.256, grifo do autor), “Fala-se de uma **fundamentação objetiva** de uma norma consagradora de um direito fundamental quando se tem em vista o seu significado para a coletividade, para o interesse público, para a vida comunitária”.

Ou seja, essa dupla perspectiva dos direitos fundamentais significa que estes operam tanto como direito subjetivo individual, implicando em uma abstenção, não podendo haver intervenção estatal nas ações dos indivíduos, como também direito objetivo, operando para a coletividade e visando o interesse público. Por conseguinte, serão abordada as três dimensões dos direitos fundamentais e suas transformações.

2.1 AS TRÊS DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Conforme já discorrido, os direitos fundamentais passaram por diversas transformações no transcorrer dos anos, tendo como uma de suas características a historicidade. Alguns doutrinadores utilizam a terminologia “geração”, enquanto outros utilizam “dimensão”. Na presente monografia adotar-se-á a terminologia

“dimensão”, tendo em vista que a maioria da doutrina especializada no tema argumenta que o termo “geração” passa a ideia de que para iniciar uma geração, a outra deve encerrar, o que na verdade não acontece.

A doutrina brasileira apresenta a classificação de direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensão, baseando-se na ordem histórica cronológica em que passaram a ser constitucionalmente reconhecidas (MORAES, 2014, p. 29).

Nos ensinamentos de Pinho (2011, p. 98), classifica de forma sucinta essas três gerações, que serão aprofundadas na sequência:

A primeira geração, dos direitos individuais e políticos, corresponde ao ideal da liberdade; a segunda geração, dos direitos sociais, econômicos e culturais, atende ao princípio da igualdade; e a terceira geração, dos direitos de grupos de pessoas coletivamente consideradas, corresponde ao postulado da fraternidade.

Não obstante, há doutrinadores que defendem a existência de uma quarta, quinta ou até mesmo sexta dimensão de direitos fundamentais, como é o caso de Paulo Bonavides, que defende a existência de quatro dimensões. Para este doutrinador:

São direitos da quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência (BONAVIDES, 2006, p. 571).

No mesmo sentido, Sarlet (2012, p. 45) leciona que no contexto marcado pela mutação histórica que os direitos fundamentais foram submetidos, costuma-se falar da existência de três dimensões de direitos, havendo, inclusive, defensores da existência da quarta, até mesmo de uma quinta e sexta dimensões.

Entretanto, o presente estudo ater-se-á ao entendimento da doutrina majoritária, seguindo o entendimento da existência de três dimensões de direitos fundamentais, conforme serão explanados a seguir.

2.1.1 Os direitos de primeira dimensão

Conforme os ensinamentos de Bonavides (2006, p. 563), os direitos da primeira dimensão são os direitos de liberdade, sendo que foram os primeiros a constarem no instrumento normativo constitucional, entre eles, os direitos civis e políticos.

Ensina Pinho (2011, p. 98), que “[...] a primeira geração corresponde aos direitos de liberdade, abrangendo direitos individuais e políticos, dentro do modelo clássico de Constituição”. Para este jurista, a primeira dimensão significa uma prestação negativa, um “não fazer” do Estado, em prol do cidadão.

Para Sarlet (2012, p. 46-47), os direitos fundamentais de primeira dimensão são apresentados como direitos de cunho “negativo”, tendo em vista que são dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos. Nas primeiras constituições, são os produtos peculiares do pensamento liberal-burguês do século XVIII, e, por ter um cunho individualista, surgiu e afirmou-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, como direitos de defesa, demarcando uma zona de não intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder.

No mesmo sentido, Bonavides (2006, p. 564) também reconhece que os direitos da primeira dimensão entram na categoria do *status negativus*, e fazem ressaltar na ordem dos valores políticos a nítida separação entre a Sociedade e o Estado.

2.1.2 Os direitos de segunda dimensão

Assevera Sarlet (2012, p. 47-48) que é no século XX, especialmente nas Constituições do segundo pós-guerra, que os direitos da segunda dimensão acabaram sendo consagradas em quantidade significativa na Constituição, além de serem objeto de diversos pactos internacionais. Portanto, esta segunda dimensão dos direitos fundamentais abrange bem mais do que o direitos de cunho prestacional.

A segunda dimensão significa uma prestação positiva do Estado, um “fazer”, em prol dos cidadãos menos favorecidos pela ordem social e econômica (PINHO, 2011, p. 98).

Conforme leciona o professor Cavalcante Filho, esses direitos baseiam-se na noção de igualdade material, ou seja, na redução de desigualdade, partindo do pressuposto de que não adianta possuir liberdade sem as condições mínimas para exercê-la, entre elas, educação e saúde.

Ainda, Bonavides (2006, p. 564-568) classifica os direitos da segunda dimensão como os direitos sociais, culturais e econômicos. Desde sua nascença

estão abraçados ao princípio da igualdade, do qual não podem separar. Ocorre que em quase todos os sistemas jurídicos, prevalecia a noção de que esses direitos (sociais) possuíam aplicabilidade mediata, por via do legislador, ao passo de que apenas os direitos da liberdade eram de aplicabilidade imediata. Conclui este doutrinador que, ao contrário da primeira dimensão dos direitos fundamentais, que consistiam, em sua essência, no estabelecimento das garantias fundamentais da liberdade, a segunda dimensão compreendeu, além daquelas garantias, também os critérios objetivos de valores, assim como os princípios básicos que animam a lei maior, projetando-lhe a unidade e fazendo a congruência fundamental de suas regras.

2.1.3 Os direitos de terceira dimensão

Para o professor Cavalcante Filho, os direitos da terceira dimensão têm origem na revolução tecnocientífica, também conhecida por terceira revolução industrial, porquanto a humanidade passou a perceber que há determinados direitos que pertencem apenas a determinados grupos de pessoas, que, muitas vezes, são indeterminados. Da mesma maneira, Sarlet (2012, p. 44) enfatiza que:

Cuida-se, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, pelo impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundos reflexos na esfera dos direitos fundamentais.

Nos ensinamentos de Pinho (2011, p. 98), “[...] a terceira geração corresponde aos direitos de fraternidade ou de solidariedade. Ao lado dos tradicionais interesses individuais e sociais, o Estado passou a proteger outras modalidades de direito”. Ensina Sarlet (2012, p. 48) que:

Os direitos fundamentais da terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa.

Neste mesmo sentido, Pinho (2011, p. 98) assevera que os direitos da terceira dimensão surgiram em razão dos processos de industrialização e urbanização, sendo que os conflitos sociais não eram resolvidos de forma

adequada, porquanto os direitos fundamentais eram voltados somente para a proteção dos direitos individuais.

Os direitos fundamentais da terceira dimensão, conforme Vasak (1979, *apud* BONAVIDES, 2006, p. 569), são aqueles que assentam sobre a fraternidade. A fraternidade engloba cinco direitos, quais sejam: o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação.

A titularidade coletiva dos direitos de fraternidade ou solidariedade, muitas vezes é indefinida ou indeterminável, por exemplo, no direito ao meio ambiente e qualidade de vida. Na terceira dimensão, são denominados de direitos de fraternidade ou solidariedade por possuírem uma implicação universal, ou, no mínimo, transindividual (SARLET, 2012, p. 51). No mesmo pensamento, Medeiros (2005, p. 74-75) enfatiza:

[...] os direitos de terceira dimensão são denominados de direito de fraternidade ou de solidariedade porque têm natureza de implicação universal, sendo que os mesmos alcançam, no mínimo, uma característica de transindividualismo e, em decorrência dessa especificidade, exigem esforços e responsabilidades em escala mundial, para que sejam verdadeiramente efetivados.

Desta forma, a terceira dimensão dos direitos fundamentais possui uma titularidade coletiva, tendo em vista que não concebe o ser humano como um indivíduo singular, mas como toda a coletividade ou o grupo.

2.2 DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: LIBERDADE DE IMPRENSA

A Constituição Federal de 1988 não abraçou o termo liberdade de expressão como o gênero que envolve as diversas manifestações específicas, como, por exemplo, a livre manifestação do pensamento, a liberdade de consciência e de crença, a liberdade de comunicação, que nessa inclui a liberdade de imprensa, e a livre expressão artística, intelectual e científica. Entretanto, a livre manifestação de pensamento pode assumir tal condição, haja vista que poderá ocorrer na esfera da comunicação social, no exercício da atividade intelectual, artística, ou até dizer respeito à livre manifestação das opções religiosas (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2014, p. 450-451).

De acordo com Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 359), “[...] a liberdade de expressão é um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”.

Conforme discorrido anteriormente, foi na Constituição Federal de 1988 que os direitos fundamentais ganharam inovações de significativa importância, sendo nesta que a matéria é tratada com a merecida relevância. Com o direito à liberdade de expressão não foi diferente. Na trajetória constitucional brasileira, tais liberdades estavam presentes desde a Carta Imperial de 1824 (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2014, p. 451). Para acompanhar essa evolução nas constituições brasileiras, transcrever-se-á os artigos que lecionavam sobre a liberdade de expressão em todas as constituições que vigoraram no Brasil.

Em início, de acordo com o artigo 179, IV, da Carta Imperial de 1824:

Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependência de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercício desde Direito, nos casos, e pela fórma, que a Lei determinar.

Observa-se que desde a primeira constituição brasileira, mesmo prevendo o direito à liberdade de imprensa, já visava os excessos que esta poderia cometer, e tomou a cautela de positivar que responderia pelos excessos, na forma que a lei determinar.

Já na Constituição de 1891, seu art. 72, § 12, possuía o seguinte teor: “[...] em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa ou pela tribuna, sem dependência de censura respondendo cada um pelos abusos que cometer nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido o anonimato”. Neste texto se percebe a inserção de uma vedação ao anonimato, o que vigora até a constituição atual.

Na Constituição seguinte, a de 1934, em seu artigo 113, número 9, constava que:

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.

Neste artigo se vê que foi inserida uma ressalva em relação à censura, no tocante a espetáculos e diversões públicas. Além disso, foi acrescida a garantia ao direito de resposta, bem como a proibição de propaganda de guerra ou de processos violentos, para subverter a ordem política ou social.

O texto da Constituição de 1937 estabelece fortes limitações ao exercício da liberdade de expressão, haja vista ser promulgada durante a ditadura do Estado Novo, possuindo uma ideologia menos liberal (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2014, p. 451). No texto do artigo 122, número 15, da referida Constituição, “[...] 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”.

À luz do artigo 141, §5º, da Constituição de 1946:

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.

Vê-se que o texto deste artigo repete a ideia do disposto na Constituição de 1934, apenas acrescentando ao final que não será tolerada também propaganda de preconceitos de raça ou de classe.

A Constituição de 1967, artigo 150, §8º, estabelecia que:

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.

Aqui, além da manifestação do pensamento, o legislador incluiu, da mesma forma, que é livre a manifestação de convicção política ou filosófica e a prestação de informação. Acrescentou, também, que a publicação de jornais independe de licença da autoridade.

E, por fim, a Constituição de 1988, em vigor atualmente, em seu artigo 5º, IV, “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, e no inciso IX, “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”. E, com relação à

imprensa, estabelece o art. 220 que “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”, e, no §2º deste artigo, preceitua que “É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”. Na atual Carta Magna, percebe-se que fora mantida a ideia central da constituição anterior, contudo, o texto foi fragmentado.

Desta maneira, a liberdade de expressão tem um caráter de pretensão a que o Estado não exerça censura, porquanto não cabe ao Estado estabelecer quais opiniões que merecem ser tidas como válidas e aceitáveis, mas sim cabe ao público a que as manifestações se dirigem (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 361).

Conforme leciona Moraes (2007, p. 141):

A liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e compreende não somente as informações consideradas como inofensivas, indiferentes ou favoráveis, mas também as que possam causar transtorno, resistência, inquietar pessoas, pois a Democracia somente existe baseada na consagração do pluralismo de ideias e pensamentos, da tolerância de opiniões e do espírito aberto ao diálogo.

Nesta esteira, pode-se conceituar liberdade de pensamento como sendo a exteriorização do pensamento no seu sentido mais abrangente. Ou seja, até o momento em que o pensamento está apenas com a pessoa, em seu intelecto, não está exercendo a liberdade de pensamento. Quando se exterioriza tais pensamentos, é quando está exercendo a liberdade de pensamento e opinião (LEYSER, 1999, p. 49-50).

Para Mendes e Branco (2015, p. 264), este direito tutela “[...] toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer pessoal, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não”. Embora o pensamento, em si, seja absolutamente livre, não se pode dizer o mesmo de sua manifestação, não podendo esta ser feita de forma descontrolada, pois o abuso desse direito é passível de punição (PINHO, 2011, p. 114).

Entretanto, cumpre salientar que liberdade de expressão não se confunde com o direito de informação. Neste sentido, leciona Carvalho (1999, p. 25):

Por isso é importante sistematizar, de um lado, o direito de informação e, de outro, a liberdade de expressão. No primeiro está apenas a divulgação de fatos, dados, qualidades, objetivamente apuradas. No segundo está a livre expressão do pensamento por qualquer meio, seja a criação artística ou literária, que inclui o cinema, o teatro, a novela, a ficção literária, as artes

plásticas, a música, até mesmo a opinião publicada em jornal ou em qualquer outro veículo.

Complementando a opinião anterior, Araújo e Nunes Júnior (2008, p. 145), no tocante ao direito de informação, afirmam que:

O direito de se informar traduz igualmente uma limitação estatal diante da esfera individual. O indivíduo tem a permissão constitucional de pesquisar, de buscar informações, sem sofrer interferências do Poder Público, salvo as matérias sigilosas, nos termos do art. 5º, XXXIII, parte final.

Embora a liberdade de informação esteja inserida na liberdade de expressão em sentido amplo, a distinção está em conta de seus interesses práticos, relacionados com os distintos requisitos exigíveis de cada uma das modalidades e suas limitações. A diferença encontra-se que, na informação, não pode prescindir da verdade, já na liberdade de expressão, não se cogita desse requisito (BARROSO, 2004, p. 18).

Ocorre que os abusos porventura ocorridos no exercício indevido da manifestação do pensamento são passíveis de exame e apreciação pelo Poder Judiciário com as consequentes reponsabilidades civil e penal de seus autores, decorrentes inclusive de publicações injuriosas na imprensa, que deve exercer vigilância e controle da matéria que divulga (MORAES, 2014, p. 45).

Foi exatamente isto que ocorreu no processo estudado nesta monografia. O processo em estudo refere-se a um caso de publicação de uma matéria na mídia referente a uma pessoa que exerce atividade política. Em virtude desta publicação, o indivíduo sentiu-se ofendido pela publicação e recorreu ao Poder Judiciário, demandando uma ação requerendo indenização pelos danos morais que alega ter sofrido.

2.2.1 Liberdade de imprensa

Conforme ensina Leyser (1999, p. 57), a origem da palavra imprensa se deu com a descoberta da máquina de imprimir, que aplicava os tipos ou caracteres metálicos por meio de pressão sobre o papel branco, deixando sua impressão. Mais tarde, o uso desta palavra passou de máquina de imprimir para seu produto, ou seja, o papel impresso. Assim, a palavra imprensa define todos os produtos impressos destinados à publicação e divulgação.

Com os avanços tecnológicos e a criação de novos meios de comunicação, como, por exemplo, televisão, rádio e informática, os autores vêm entendendo que a terminologia mais apropriada seria **liberdade de informação** ao invés de liberdade de imprensa. Desta forma, é possível afirmar que a liberdade de informação concebida hoje possui a mesma finalidade que a imprensa de outrora realizava em face da sociedade naquela época, consistindo em assegurar a informação para a população (GUERRA, 1999, p. 77, grifo nosso).

Para melhor compreensão, é necessário fazer uma distinção entre liberdade de informação e direito à informação. Para Barroso (2009, p. 247, grifo do autor), “[...] a liberdade de informação compreende a *liberdade de informar* e a *liberdade de ser informado*”. Assim, a liberdade de informar consiste na liberdade do pensamento pela palavra, por escrito ou por qualquer meio de difusão. Já a liberdade de ser informado consiste no interesse da coletividade para que estejam informados para o exercício consciente das liberdades públicas.

Neste sentido, preceitua o art. 220, da Constituição Federal de 1998: “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” (BRASIL, 1988). Por conseguinte o parágrafo primeiro do artigo em comento destaca que “§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.” (BRASIL, 1988).

O direito à plena liberdade de informação concebida pela Constituição trata de um direito cujo conteúdo é mais abrangente que o tradicional conceito de liberdade de imprensa, que visa permitir o direito de veiculação de impressos sem qualquer limitação (PINHO, 2011, p. 117-118).

É importante ressaltar que, conforme ensina Sarlet (2014, p. 455), a Constituição Federal não utiliza uma terminologia uniforme para liberdade de expressão, falando tanto em livre manifestação do pensamento, como também em liberdade de expressão. A liberdade de expressão pode ser tratada como um “direito mãe”, e dela nascem outros direitos, levando-se em conta que cada manifestação da liberdade de expressão tem suas peculiaridades. Neste sentido, Sarlet (2014, p. 256) destaca que:

Para uma compreensão geral das liberdades em espécie que podem ser reconduzidas à liberdade de expressão (gênero), e considerando as peculiaridades do direito constitucional positivo brasileiro, é possível apresentar o seguinte esquema: (a) liberdade de manifestação do pensamento (incluindo a liberdade de opinião); (b) liberdade de expressão artística; (c) liberdade de ensino e pesquisa; **(d) liberdade de comunicação e de informação (liberdade de “imprensa”)**; (e) liberdade de expressão religiosa (grifo nosso).

Dessa maneira, é possível afirmar que a liberdade de expressão é um gênero, que forma um grupo de direitos, esquematizado acima por Sarlet, enquanto a liberdade de imprensa é uma espécie deste gênero.

Neste vértice, a imprensa precisa ser livre, porque se assim não for, não está cumprindo com a sua missão. Todavia, essa liberdade não pode agredir outros direitos das pessoas, como exemplo, a honra, vida privada e a imagem (LEYSER, 1999, p. 66). Embora esteja previsto na Lei Maior esta liberdade, Guerra (1999, p. 82) destaca que esta liberdade “[...] não autoriza a mentira, a distorção, a calúnia, a injúria e a difamação. Não autoriza tampouco que a notícia seja tratada de forma interessante para as grandes empresas jornalísticas”.

Portanto, a liberdade de imprensa deve ser exercida com toda a responsabilidade que se exige em um Estado Democrático de Direito, de modo que caso não seja respeitada essa responsabilidade e o desvio de sua finalidade para cometimento de fatos ilícitos, civil ou penalmente, viabiliza a quem seja prejudicado plena e integral indenização por danos materiais e morais, assim como o efetivo direito de resposta (MORAES, 2014, p. 53).

2.3 DIREITO À HONRA E A IMAGEM

Conforme explanado anteriormente, a Constituição Federal estabelece como direito fundamental inerente a todas as pessoas o direito à liberdade de expressão. Da mesma maneira, a carta magna também positiva o direito à honra e a imagem, conforme se destaca do art. 5º, inciso X, “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 1988).

A proteção constitucional consagrada no inciso X do art. 5º refere-se tanto a pessoas físicas quanto a pessoas jurídicas, abrangendo, inclusive, a necessária proteção à própria imagem frente aos meios de comunicação em massa (televisão, rádio, jornais, revistas etc.) (MORAES, 2014, p. 54).

Cumpra esclarecer que as expressões “honra” e “imagem” não são sinônimos, bem como não se tratam de um mesmo direito fundamental (SARLET MARINONI, MITIDIERO, 2014, p. 436).

Vale ressaltar que os direitos à intimidade e à própria imagem formam a proteção constitucional à vida privada, salvaguardando um espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas (MORAES, 2014. p. 53).

Levando-se em conta que o direito à honra e o direito à imagem não se confundem, é relevante trazer ao estudo as palavras de Sarlet, Marinoni e Mitidiero. Para estes doutrinadores, a honra de uma pessoa consiste num bem tipicamente imaterial, que possui ligação à noção de dignidade da pessoa humana, haja vista que diz respeito ao bom nome e à reputação dos indivíduos (SARLET, MARIONI, MITIDIERO, 2014, p. 437).

Nas palavras de Pinho (2011, p. 133), “[...] honra é um atributo pessoal. Compreende a autoestima e a reputação de uma pessoa, ou seja, a consideração que ela tem de si mesma (honra subjetiva), bem como a de que goza no meio social (honra objetiva)”. O direito à honra protege a reputação da pessoa e a consideração de sua integridade como ser humano, destinando-se a salvaguardar o indivíduo de expressões ou outras formas de intervenção no direito que possam oprimir o crédito e o sentimento de estima e inserção social desta pessoa (SARLET, MARIONI, MITIDIERO, 2014, p. 438).

Já o direito à imagem, além de estar consagrado no inciso X do art. 5º da Constituição Federal, também encontra amparo no inciso V deste mesmo artigo, dispondo que “[...] é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” (BRASIL, 1988).

Sobre o direito à imagem, destacam Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2014, p. 441), que este “[...] não tem por objeto a proteção da honra, reputação ou intimidade pessoal, mas sim a proteção da imagem física da pessoa e de suas diversas manifestações”. Neste raciocínio, estes mesmos doutrinadores lecionam que:

O direito à imagem abrange, para efeitos da proteção constitucional, tanto o direito de definir e determinar a auto exposição pessoal, ou seja, o direito de não ser fotografado ou de ter o seu retrato exposto em público sem o devido consentimento, quanto o direito de não ver a imagem pessoal representada e difundida em forma gráfica ou montagem ofensiva ou mesmo distorcida, no sentido do que se pode designar de uma “falsificação de personalidade”, o que implica um direito (e correspondente dever) de divulgação da imagem com rigor e autenticidade (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2014, p. 441).

Ainda, Pinho (2011, p. 133) instrui que o direito à imagem possui dupla acepção, quais sejam, a imagem-retrato e a imagem-atributo. Quanto à primeira, aduz que “[...] é a representação gráfica, fotográfica, televisionada ou cinematográfica de uma pessoa. É o direito de não ter sua representação reproduzida por qualquer meio de comunicação sem a devida autorização”. Já a imagem-atributo, expõe que:

É a forma pela qual uma pessoa é vista no meio social em que vive. Uma imagem de bom profissional, pessoa de boa índole, leal e honesta, é construída ao longo dos anos, não podendo ser atingida por uma notícia difamatória veiculada de forma precipitada.

Ressalta-se aqui, que a proteção constitucional em relação àqueles que exercem atividade política ou ainda em relação aos artistas em geral deve ser interpretada de uma forma mais restrita, havendo necessidade de uma maior tolerância ao se interpretar o ferimento das inviolabilidades à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem, pois os primeiros estão sujeitos a uma forma especial de fiscalização pelo povo e pela mídia, enquanto o próprio exercício da atividade profissional dos segundos exige maior e constante exposição à mídia. Essa necessidade de interpretação mais restrita, porém, não afasta a proteção constitucional contra ofensas desarrazoadas, desproporcionais e, principalmente, sem qualquer nexo causal com a atividade profissional realizada (MORAES, 2014, p. 54-55).

No mesmo sentido, Santos (2003, p. 333) adverte que os políticos estão sujeitos de forma especial às críticas públicas, sendo de extrema importância que o povo tenha a garantia de fiscalização e censura de suas atividades, e, especialmente, à imprensa, tendo em vista que possui uma utilidade pública acentuada.

Apesar de que o direito à honra e imagem é protegido constitucionalmente, ele pode ser relativizado quando entra em colisão com outro direito fundamental, como no caso de encontrar limite na liberdade de imprensa em alguns episódios. Neste sentido, destacam Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 373) que “[...] o respeito à honra de terceiro é outro limite à liberdade de imprensa. Aqui, a restrição está prevista expressamente na Constituição”.

Seguindo o mesmo pensamento, Sarlet, Marioni e Mitidiero (2014, p. 437) asseveram que “[...] o direito à honra, no quadro dos limites aos direitos

fundamentais, também não se revestem de caráter absoluto, mas desempenham papel relevante na condição de limite ao exercício de outros direitos fundamentais”.

O mesmo acontece com o direito à imagem. Destacam Sarlet, Marioni e Mitidiero (2014, p. 443) que o direito à imagem não é absoluto, entrando em colisão com outros direitos fundamentais com bastante frequência, com destaque para a liberdade de expressão.

Em síntese, este item tratou sobre o direito fundamental à honra e a imagem, consagrados na constituição federal. Foi apresentada uma diferenciação entre honra e imagem, pois comumente é confundido como um único direito, o que na verdade não é, assim como explanado sobre a sua relativização, que pode ocorrer quando entra em colisão com outra norma de mesma hierarquia.

Neste sentido, e tendo em vista que os direitos fundamentais não são absolutos, que muitas vezes um direito encontra limite em outro, a presente monografia abordará em seu capítulo seguinte a colisão dos direitos fundamentais na teoria de Alexy, o conflito de regras e cláusula de exceção, a colisão de princípios e relação de precedência condicionada, e o princípio da proporcionalidade.

Vale ressaltar aqui, que o pensamento de Ronald Dworkin acerca dos princípios, foi dos primeiros a admiti-la com toda a consistência e solidez conceitual, assentado que as insuficiências e imperfeições restritivas foram corrigidas por Alexy, enriquecendo os conteúdos materiais dos princípios e alargando o raio de abrangência, com maior rigor científico (BONAVIDES, 2006, p. 281), conforme será aprofundado no capítulo seguinte.

3 COLISÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA TEORIA DE ALEXY

Consoante ao que foi explicado no capítulo anterior, tanto a liberdade de expressão como o direito à honra e imagem estão positivadas na Constituição Federal de 1988 como direitos fundamentais. Entretanto, tais direitos não são absolutos e podem ceder a outro diante de uma colisão. Tendo isso em vista, o presente capítulo abordará a colisão dos direitos fundamentais na teoria de Alexy, explicando de que forma se resolvem o conflito de regras e a colisão de princípios, bem como o princípio da proporcionalidade como forma de resolução desta oposição.

Primeiramente, cumpre esclarecer que colisão de direitos fundamentais não se confunde com concorrência de direitos fundamentais. Para Dimoulis e Martins (2010, p. 153), a colisão ocorre quando um direito fundamental de um titular limita o exercício do direito fundamental de outro. A concorrência, por sua vez, ocorre quando um titular pode se valer de mais de um direito fundamental contra uma mesma intervenção estatal, pois esta supostamente atingiu mais de um direito fundamental do mesmo titular. Acerca da concorrência entre princípios, Dworkin (2001, p. 133) realça que:

Quando princípios concorrem entre si (a política de proteção dos consumidores de automóvel concorrendo com princípio de liberdade de contratar, por exemplo), aquele a quem incumbe resolver o conflito deve tomar em consideração o peso relativo de ambos. Não se pode ter aqui uma mensuração exata, e o juízo de que um princípio ou política particular é mais importante que outra será frequentemente uma decisão controversa. Não obstante, é um constituinte da noção de princípio que ele tenha essa dimensão, que seja relevante perguntar o quão importante ou qual peso ele possui.

Após esclarecer a diferença entre concorrência e colisão de direitos fundamentais, passar-se-á a abordar as colisões.

As situações de colisão e de conflito surgem cada vez com mais frequência, haja vista que são inevitáveis e consideram-se típicas do sistema, bem como em virtude da ampliação doutrinal e jurisprudencial do âmbito e da intensidade de proteção dos direitos fundamentais (ANDRADE, 2004, p. 321).

Ao prefaciar a obra de Alexy, intitulada “*Teoría de los derechos fundamentales*”, Pulido (2007, p. XXVII, grifo do autor) destaca que “[...] el contexto práctico de la *Teoría de los derechos fundamentales* es el de la aplicación la Ley

Fundamental de Alemania, en especial, por medio de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal”¹.

É cedição que os direitos fundamentais não podem ser utilizados como escudo para proteger o indivíduo da prática de atividades ilícitas, nem como argumento para afastar ou diminuir sua responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, tendo como consequência a total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito. Portanto, esses direitos não são ilimitados, encontrando limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna (MORAES, 2007, p. 101).

Em uma reflexão sobre a aplicação dos direitos fundamentais, Pulido (2007, p. XXIX) argumenta que “[...] los derechos fundamentales deben aplicarse por medio de principio de la proporcionalidad, en razón del carácter de principio – es decir, de mandatos de optimización – que tienen las normas constitucionales que los establecen”².

Acerca da relatividade desses direitos, Tavares (2010, p. 528) ressalta que nenhum direito fundamental é considerado absoluto, existindo uma ampla gama de hipóteses que acabam por restringir o alcance absoluto dos direitos fundamentais. Primeiramente, a relatividade se dá por conta de que os direitos podem entrar em conflito uns com os outros, como é o caso da liberdade de expressão, que pode se chocar com o direito da inviolabilidade de honra e imagem. De acordo com este autor, algumas ponderações devem ser feitas acerca desses direitos, dentre elas: a) ninguém pode usar o direito fundamental como defesa para prática de atos ilícitos, como, por exemplo, fundar-se no direito à liberdade de manifestação do pensamento para propagar ideias racistas; b) não servem para respaldar irresponsabilidade civil; c) não podem anular os demais direitos que também são consagrados pela Carta Magna; d) não podem anular igual direito das demais pessoais, devendo ser aplicados em harmonia no âmbito material.

Para Canotilho (2003, p. 1.270), a colisão de direitos fundamentais existe quando “[...] o exercício de um direito fundamental por parte do seu titular colide com o exercício do direito fundamental por parte de outro titular”. Neste sentido, conforme

¹ [...] contexto prático da Teoria dos Direitos Fundamentais consiste na aplicação da Lei Fundamental da Alemanha, especialmente através da jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal. (Tradução livre do autor)

² [...] os direitos fundamentais devem ser aplicados por meio do princípio da proporcionalidade, em razão da natureza do princípio – isto é, de mandatos de otimização – que têm as normas constitucionais que os estabelecem. (Tradução livre do autor)

ensina Steinmetz (2001, p. 63), haverá colisão sempre que se deva entender que a Lei Maior protege, ao mesmo tempo, dois valores ou bens que se contradizem. Seguindo esse norte, Dimoulis e Martins (2010, p. 154) asseveram que as colisões nascem porque o exercício de um direito fundamental entra em conflito com um ou mais preceitos fundamentais. No mesmo rumo, Steinmetz (2001, p. 139) afirma que há colisão de direitos fundamentais quando o exercício de um direito por um titular obstaculiza, afeta ou restringe o exercício do direito de outro indivíduo. Canotilho (2003, p. 1.271, grifo do autor), cita como exemplo de colisão entre direitos a *liberdade interna de imprensa*, que implica a liberdade de expressão e criação dos jornalistas, que é suscetível a colidir com direito pessoal ao bom nome e reputação, à imagem e à reserva da intimidade da vida familiar. Dessa maneira, conforme expressado pela opinião dos autores acima, pode-se concluir que a colisão ocorre quando o direito fundamental de um indivíduo encontra óbice na proteção constitucional de outro indivíduo, sendo que, por ambos estarem consagrados na Lei Maior, possuem a mesma hierarquia.

O estudo de caso objeto da presente monografia é deveras semelhante ao exemplo citado por Canotilho, ocorrendo na situação em que há a colisão de direitos fundamentais, tendo em vista que a Constituição protege, simultaneamente, a liberdade de expressão, se opondo ao direito de honra e imagem.

Portanto, frente a essa colisão, “[...] tarefa da doutrina jurídica e dos tribunais é traçar os limites que permitam o exercício harmônico daqueles direitos fundamentais colidentes, por mais difícil que seja a definição dos critérios para a solução da colisão” (DIMOULIS, MARTINS, 2010, p. 154).

O problema é saber a forma de resolver o conflito nos casos concretos, como será dada a solução para esta colisão, haja vista que esses direitos se apresentam efetivamente protegidos como fundamentais, e conforme abordado anteriormente, os direitos fundamentais não são considerados como absolutos, e sim relativos. Dessa forma, nos itens seguintes será exposto a maneira de deliberar acerca de qual princípio deve preponderar, com fundamento na teoria de Alexy.

3.1 CONFLITO DE REGRAS E CLÁUSULA DE EXCEÇÃO

Conforme será exposto no decorrer deste capítulo, nem sempre será fácil fazer uma distinção entre regra e princípios. Para Bonavides (2006, p. 279), é na colisão de princípios e no conflito de regras que a distinção é feita com mais nitidez. Canotilho (2003, p. 1.255) destaca que as regras “[...] são normas que, verificados determinados pressupostos, exigem, proíbem ou permitem algo em termos definitivos, sem qualquer exceção”. Para Barroso (2009, p. 329), as regras contêm, normalmente, relato mais objetivo, com eficácia restrita às situações específicas às quais se dirigem. Haja vista a dificuldade na diferenciação entre regra e princípios, o estudo a seguir busca esclarecer acerca desta distinção.

Imperioso lembrar que, conforme leciona Bonavides (2006, p. 277), os critérios de diferenciação entre regras e princípios são inumeráveis. Todavia, o mais frequente é o critério da generalidade. Os princípios são normas dotadas de alto grau de generalidade relativa, diferentemente das normas, que possuem um grau relativamente baixo de generalidade. Um exemplo dado por este doutrinador é que toda pessoa desfruta de liberdade de crença, que possui uma norma com alto grau de generalidade, e que a norma sobre o direito de que todo preso possui de fazer proselitismo em favor de suas crenças junto com os outros encarcerados é a elucidação das normas com baixo grau de generalidade.

A diferenciação entre regras e princípios é o suporte da teoria de fundamentação na esfera dos direitos fundamentais, e um mecanismo para a solução de complicações centrais da dogmática dos direitos fundamentais (ALEXY, 2008, p. 85).

Desta forma, conforme leciona Dworkin (2002, p. 39), as regras são aplicáveis à maneira do tudo ou nada. Para este filósofo do direito, “[...] dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece de ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão”.

Se os fatos previstos na norma ocorrerem, a regra deve incidir de modo direto e automático, produzindo seus efeitos. Como exemplo, uma cláusula constitucional que preceitua a aposentadoria compulsória por idade é um regra. Assim, quando um servidor completa setenta anos, deve passar à inatividade, não

dando margem para maiores reflexões acerca de sua incidência (BARROSO, 2009, p. 330).

Ao recordar as lições de Alexy, Bonavides (2006, p. 279-280), afirma que ao passo que o conflito de regras se desenrola na dimensão da validade, a colisão de princípios transcorre fora da dimensão da validade, ou seja, na dimensão do peso, do valor.

Neste sentido, Dworkin (2001, p. 134) enfatiza que:

Uma regra jurídica pode ser mais importante do que outra porque ela possui um papel maior ou mais importante na regulação do comportamento. Mas não se pode dizer que uma regra é mais importante do que outra dentro do sistema de regras, de modo que, quando duas regras conflitassem, uma sobreporia a outra em virtude de seu maior peso.

De acordo com Alexy (2008, p. 92), “[...] um conflito entre regras somente pode ser solucionado se se introduz, em uma das regras, uma cláusula de exceção que elimine o conflito, ou pelo menos uma das regras for declarada inválida”. A cláusula de exceção pode ser compreendida mais facilmente através de um modelo prático, por exemplo, em uma escola que proíbe que os estudantes deixem a sala de aula antes do toque do sinal, mas devem sair se tocado o alarme de incêndio. Assim, está-se frente a uma situação contraditória, devendo este conflito ser solucionado por meio da inclusão de uma cláusula de exceção na primeira regra, ou seja, a proibição de sair da sala de aula antes de soar o toque é a regra, e sua exceção é no caso do toque do alarme de incêndio.

Portanto, uma regra pode ter exceções, e se assim for, será impreciso e incompleto o legislador simplesmente enunciar a regra sem arrolar as suas exceções. Na teoria, todas as exceções podem ser arroladas, e quanto mais exceções forem arroladas, mais completo o enunciado da regra será (DWORKIN, 2002, p. 40).

Caso não seja possível este tipo de solução, Alexy (2008, p. 92) ensina que pelo menos uma das regras deve ser declarada inválida. Neste sentido, caso verificar-se, em determinado evento, a aplicabilidade de duas regras com efeitos jurídicos concretos contraditórios entre si, e este conflito não poder ser solucionado por meio da admissão de uma cláusula de exceção, uma das regras que entrou em conflito deve ser declarada inválida. Por fim, Dworkin (2002, p. 43), destaca que no

caso de conflito entre duas regras, uma delas não pode ser válida, aplicando-se à maneira do tudo ou nada.

3.2 COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS E RELAÇÃO DE PRECEDÊNCIA CONDICIONADA

Conforme discorrido anteriormente, quando há um conflito de regras, o impasse é resolvido mediante a introdução de uma cláusula de exceção em uma das regras. Todavia, no momento em que princípios entram em colisão, a forma de resolução se dá de forma diferente, conforme será abordado a seguir.

De início, será feita uma conceptualização de princípio, para melhor compreensão do estudo. Dworkin (2002, p. 36) denomina princípio como sendo “[...] um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade”. Rememorando os ensinamentos de Dworkin, Cezne (2000, p. 53) enfatiza:

Pode se dizer que, para Dworkin, o sistema de princípios deve permitir que exista uma resposta correta também nos casos em que as regras não determinam uma única resposta. Desta forma, a única resposta correta seria aquela que melhor se justificar em termos de uma teoria substantiva, que tenha como elementos os princípios e as ponderações de princípios que melhor correspondam à Constituição, às regras do Direito e aos precedentes.

Em contrapartida as lições de Dworkin acima colacionadas, Alexy (2008, p. 116) afirma que o conceito de princípio trazido por aquele autor é definido de forma restrita. Segundo ele, “[...] princípios são apenas aquelas normas que podem ser utilizadas como razões para direitos individuais, e normas que se refiram a interesses coletivos são por ele denominadas como ‘políticas’”.

Em complementação ao pensamento anterior, Barroso (2009, p. 330), leciona que os princípios contêm uma carga mais valorativa, um fundamento ético, uma decisão política relevante, e indicam determinada direção a seguir. Logo, diferentemente das regras, quando há colisão de princípios, sua incidência não pode ser abancada em termos de tudo ou nada, de validade ou invalidade.

Na opinião de Cezne (2000, p. 54), a teoria dos princípios de Dworkin, embora divirja da de Alexy, é o ponto que aproxima o pensamento dos dois doutrinadores. Nas palavras de Cezne (2000, p. 54):

A enunciação de regras e princípios realizada por Dworkin é aceita por Alexy, que parte dessa teorização e procura sofisticá-la. O referido autor destaca a importância da diferença entre normas do tipo regra, e normas do tipo princípio, considerando-a como um marco de uma teoria normativa dos direitos fundamentais, e um ponto de partida para responder à pergunta acerca das possibilidades e limites da racionalidade no âmbito dos direitos fundamentais.

Partindo dos ensinamentos de F. de Clemente, Bonavides (2006, p. 256), formula que “princípio de direito é o pensamento diretivo que domina e serve de base à formação das disposições singulares de Direito de uma instituição jurídica, de um Código ou de todo um Direito Positivo”. Dessa maneira, pode-se dizer que o princípio é o alicerce do conjunto de normas jurídicas em vigor no Estado Democrático, que se espalha sobre diversas normas.

Dessa forma, os princípios não proíbem, permitem ou exigem algo em termos de “tudo ou nada”, como é o caso das regras. Pelo contrário, impõem a otimização de um direito ou de um bem jurídico (CANOTILHO, 2003, p. 1.255). Assim, os princípios encarnam valores que direcionam a aplicação das regras, deixando que as regras possam exigir a realização ou não realização de algo.

Por sua vez, Barroso (2009, p. 329) assevera que os princípios espelham a ideologia da sociedade, seus postulados básicos e seus fins, dando unidade e harmonia ao sistema, unificando suas diferentes partes e abrandando tensões normativas.

Após ser realizada a conceptualização de princípio e apontada algumas distinções das regras, vale trazer ao estudo a opinião de Alexy acerca do ponto decisivo desta diferença. Alexy (2008, p. 90) afirma que “[...] o ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”. Para este mesmo doutrinador, os princípios são mandados de otimização, tendo como características poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação depende, além das possibilidades fáticas, igualmente das possibilidades jurídicas. Em contrapartida, “[...] as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos”. Em síntese, enquanto as normas devem ser cumpridas na sua literalidade, precisamente naquilo que ela dispõe, os princípios determinam que algo seja

realizado na maior medida possível, em conformidade com possibilidades fáticas e jurídicas.

Ao recordar os ensinamentos de Alexy, Bonavides (2006, p. 277) exprime que tanto as regras como os princípios também são normas, pelo fato de que se formulam com a ajuda de expressões deônticas fundamentais, como mandamento, permissão e proibição. Os princípios, assim como as regras, constituem fundamentos idênticos para juízos concretos de dever, apesar de que sejam fundamentos de espécie diferente. Prossegue afirmando que a diferença entre princípios e regras é a diferença entre duas espécies de normas, e seus critérios para distinção são inumeráveis. Todavia, assevera que o mais frequente é o da generalidade, tendo em vista que os princípios são normas dotadas de alto grau de generalidade relativa, já as regras, têm um grau baixo de generalidade. Portanto, ao contrário do que ocorre na colisão de regras, a colisão de princípios deve ser solucionada de forma completamente diferente.

Os princípios dispõem de uma dimensão que as regras não possuem, quais sejam: a dimensão do peso ou importância. Assim, quando há um conflito entre dois princípios, o intérprete tem de levar em conta a força relativa de cada um destes (DWORKIN, 2002, p. 42).

Já Alexy (2008, p. 93) destaca que, caso dois princípios colidam, como, por exemplo, quando algo é vedado de acordo com um princípio e permitido de acordo com outro, um destes deve ceder, não significando necessariamente que o princípio cedente seja declarado inválido, e nem que deverá ser introduzida uma cláusula de exceção neste. O que acontece, neste caso, é que um dos princípios tem precedência frente aos outros de acordo com o caso concreto. Alexy (2008, p. 96, grifo do autor) ainda afirma que “Levando-se em consideração o caso concreto, o estabelecimento de relações de precedências condicionadas consiste na fixação de condições sob as quais um princípio tem precedência em face de outro”.

Na mesma linha de raciocínio de Alexy, afirma Barroso (2009, p. 330-331) que aos princípios, deve-se reconhecer uma dimensão de peso ou importância. Desta maneira, o intérprete deve decidir fundamentadamente à vista dos elementos do caso concreto, quando se defronte com incompatibilidades inevitáveis.

Isto é o que ocorre no processo estudado, objeto da presente monografia. Embora a imprensa tenha ao seu lado o direito constitucional de liberdade de expressão e a livre manifestação do pensamento, isso não significa que esse direito

é absoluto e que ela possa desferir palavras que ofendam a honra e imagem de outrem, tendo em vista que não há hierarquia entre direitos fundamentais e, em confronto a este princípio, também há o direito da inviolabilidade da intimidade, honra e imagem das pessoas.

Não obstante a Constituição assegurar a liberdade de expressão, é necessário se ater que tal direito não é absoluto. Sobre o tema, leciona Sarmento (2014, p. 257):

A liberdade de expressão não constitui um direito absoluto. De acordo com o famoso exemplo invocado pelo juiz norte-americano Oliver Wendell Holmes, esta liberdade não vai ao ponto de proteger a pessoa que grita "fogo!" no interior de um cinema lotado. São inúmeras as hipóteses em que o seu exercício entra em conflito com outros direitos fundamentais ou bens jurídicos coletivos constitucionalmente tutelados. Tais conflitos devem ser equacionados mediante uma ponderação de interesses, informada pelo princípio da proporcionalidade, e atenta às peculiaridades de cada caso concreto.

Diante desta colisão, a solução incide no estabelecimento de uma relação de precedência condicionada entre os princípios, de acordo com as circunstâncias de cada caso. Esta relação, aonde um princípio precede a outro, levando-se em conta cada caso concreto, consiste na fixação de condições sob as quais um princípio tem precedência frente ao outro. Desta forma, a relação de precedência condicionada é de suma importância para a compreensão das colisões entre princípios. (ALEXY, 2008, p. 96).

Como ressaltam Mendes, Coelho e Branco (2007, p. 230-231):

[...] os direitos fundamentais podem ser objeto de limitações, não sendo, pois, absolutos. [...] Até o elemental direito à vida tem limitação explícita no inciso XLVII, a, do art. 5º, em que se contempla a pena de morte em caso de guerra formalmente declarada.

Neste mesmo sentido, Boas (2015, p. 1.034) conclui que o princípio da liberdade de expressão, como qualquer outro princípio, não contém – em si – um valor absoluto, capaz de se impor aos demais valores constitucionalmente positivados e superá-los, devendo, antes, coexistir com os demais princípios constitucionais.

Portanto, o conflito deve ser resolvido através de um sopesamento entre os interesses conflitantes, cujo objetivo é definir qual dos interesses tem maior peso no caso concreto (ALEXY, 2008, p. 95). No mesmo sentido, Leyser (1999, p. 54) destaca que quando houver colisão entre a liberdade de informação e o direito à

vida privada, a solução deve ser examinada em cada caso concreto, levando-se em conta o princípio da proporcionalidade, conforme será discorrido no item seguinte.

Para Prieto Sanchís (2003, p. 191):

A necessidade de ponderação começa desde o momento em que se aceita que não existem hierarquias internas na Constituição ou, o que é o mesmo, que os distintos princípios carecem de um peso autônomo e diferenciado e só possuem uma vocação de máxima realização que seja compatível com a máxima realização dos demais.

No tocante a lei de colisão, Alexy (2008, p. 96) afirma que a relação de precedência condicionada tem importância fundamental na compreensão das colisões entre princípios. Como exemplo, Alexy (2008, p. 94-95) cita uma decisão sobre a incapacidade para participar de audiência processual. O caso coloca em evidência o dever estatal de garantir uma aplicação adequada no direito penal e os direitos fundamentais do acusado, que devido a tensão do caso, corria o risco de sofrer um acidente vascular cerebral (AVC) ou um infarto. Tal decisão permite compreender que nenhum dos dois princípios poderia ser atendido de forma absoluta. Como não se tratava de conflito de regras, a solução não poderia se utilizar da cláusula de exceção, conforme anteriormente explanado, muito menos aplicar o “tudo ou nada” e declarar um princípio inválido. Neste caso, a resolução da colisão se daria através da precedência de um princípio em relação ao outro, em que o caso forneceria os elementos para estabelecer condições e o intérprete verificar qual princípio deveria preceder o outro.

A respeito da solução, tratar-se-á na próxima etapa, aonde será dissertado sobre o princípio da proporcionalidade como forma de resolução de conflitos.

3.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

De acordo com o esclarecido anteriormente, quando há uma colisão entre princípios, este é solucionado através de uma relação de precedência, aonde um princípio precede a outro. Para o julgador verificar qual deles deve prevalecer, é realizada uma ponderação, seguindo as etapas estabelecidas pelo princípio da proporcionalidade, conforme se verá adiante.

Para solucionar o conflito de leis, o ordenamento jurídico utiliza três critérios tradicionais, sejam eles: a) hierarquia, onde a lei superior prevalece sobre a

inferior; b) cronológico, pelo qual a lei posterior prevalece sobre a lei anterior; c) especialização, quando a lei específica prevalece sobre a lei geral. No entanto, esses critérios não são adequados ou ao menos satisfazem plenamente quando a colisão acontece entre normas constitucionais, principalmente entre os princípios constitucionais. Assim, quando houver conflito entre princípios, estes serão ponderados. Nesta técnica de ponderação de valores ou de interesses, procura estabelecer o peso relativo de cada um dos princípios conflitantes (BARROSO, 2009, p. 331-332).

No processo de ponderação desenvolvido para solucionar o conflito de direitos individuais não se deve atribuir primazia absoluta a um ou a outro princípio ou direito. Ao revés, esforça-se o Tribunal para assegurar a aplicação das normas conflitantes, ainda que, no caso concreto, uma delas sofra atenuação (MENDES, 2015, p. 482).

Para Carvalho (1997, p. 74), o princípio da proporcionalidade é uma garantia constitucional dúplice, porquanto protege os cidadãos contra abusos do poder estatal e tem função de auxiliar o intérprete quando este precisar resolver problemas de compatibilidade e de conformidade na tarefa de densificação ou concretização das normas constitucionais. Acerca do princípio da proporcionalidade, Dimoulis e Martins (2010, p. 159) enfatizam que:

A ideia da proporcionalidade encontra-se enraizada no pensamento jurídico-constitucional contemporâneo. Desenvolvida originalmente, nos seus moldes jurídico-dogmáticos que aqui interessam, pela jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão já a partir da década de cinquenta, foi prontamente recepcionada pela doutrina daquele país e, nas últimas décadas, exportada para várias partes do mundo, inclusive para os países da Península Ibérica que determinaram em larga medida, mas não exclusivamente, suas formas de recepção no Brasil.

Conforme destaca Pulido (2007, p. XXIX), Alexy reformula de uma maneira teórica mais clara os três subprincípios da proporcionalidade, principalmente a proporcionalidade em sentido estrito, através da chamada “lei da ponderação” e, depois, mediante a “fórmula do peso”.

Assim, o princípio da proporcionalidade se operacionaliza com base na aplicação de seus três subprincípios, quais sejam: **adequação**, **necessidade** e **proporcionalidade em sentido estrito** (SAES, 2005, p. 711, grifo nosso).

Cumprido esclarecer que Alexy se refere a esse conjunto de subprincípios como “máximas parciais”. Por sua vez, Canotilho, entre outros doutrinadores,

utilizam o termo “subprincípios”. Não obstante a utilização de terminologias distintas, há uma harmonia entre eles em admitir que o princípio da proporcionalidade é formado pela adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Neste sentido, vale reproduzir os ensinamentos de Hesse (1998, p. 256, grifo nosso):

A limitação de direitos fundamentais deve, por conseguinte, ser **adequada** para produzir a proteção do bem jurídico, por cujo motivo ela é efetuada. Ela deve ser **necessária** para isso, o que não é o caso, quando um meio mais ameno bastaria. Ela deve, finalmente, ser **proporcional em sentido restrito**, isto é, guardar relação adequada com o peso e o significado do direito fundamental.

Na mesma direção, Dimoulis e Martins (2010, p. 164, grifo nosso) ensinam que a efetivação da análise da proporcionalidade é apresentada como “[...] processo que tem, sucessivamente, natureza classificatória (**adequação**), eliminatória (**necessidade**) e axiológica (**proporcionalidade em sentido estrito**), caracterizado por um afunilamento progressivo”. Até o momento, foram sintetizados os subprincípios da proporcionalidade, e, na sequência, será explicado sobre cada um.

O subprincípio da adequação determina que o intérprete deve utilizar o meio mais apto e apropriado para atingir o fim estabelecido (RODRIGUES, 2007, p. 3457). Bonavides (2006, p. 396) não utiliza a terminologia “adequação”, mas sim pertinência ou aptidão, e explica que este subprincípio deve dizer se determinada medida representa “[...] o meio certo para levar a cabo um fim baseado no interesse público”, examinando-se a adequação, a conformidade ou a validade do fim. Tem a finalidade de adequar o meio ao fim de que se pretende alcançar. No entendimento de Barros (2003, p. 78), este subprincípio deve ser o primeiro a ser analisado:

Um juízo de adequação da medida adotada para alcançar o fim proposto deve ser o primeiro a ser considerado na verificação da observância do princípio da proporcionalidade. O controle intrínseco da legislação no que respeita à congruência na relação meio-fim restringe-se à seguinte indagação: o meio escolhido contribui para a obtenção do resultado pretendido?

Já o subprincípio da necessidade estabelece que a medida restritiva utilizada para o caso concreto seja imprescindível à conservação do conteúdo dos direitos fundamentais em colisão, devendo ser escolhido o menos gravoso ao exercício do direito fundamental (RODRIGUES, 2007, p. 3458). Pelo subprincípio da necessidade, a medida não pode exceder os limites imprescindíveis à conservação

do fim legítimo que se ambiciona. Portanto, frente as medidas que ao mesmo tempo servem para obtenção de um fim, deve ser eleita a medida menos nociva, menos gravosa, aos interesses do cidadão (BONAVIDES, 2006, p. 397). No mesmo sentido, Alexy (2008, p. 119), com base na definição do Tribunal Constitucional Federal, define que a necessidade exige que “[...] o objetivo não possa ser igualmente realizado por meio de outra medida, menos gravosa ao indivíduo”. Na lição de Barroso (2009, p. 241):

Conhecido também, como “princípio da menor ingerência possível”, consiste ele no imperativo de que os meios utilizados para o atingimento dos fins visados sejam os menos onerosos para o cidadão. É a chamada proibição do excesso. Uma lei será inconstitucional, por infringência ao princípio da proporcionalidade, “se se puder constatar, inequivocamente, a existência de outras medidas menos lesivas”.

Ou seja, o subprincípio da necessidade fundamenta que o intérprete deve buscar a forma menos gravosa aos interesses do indivíduo para resolver o conflito e este exercer seu direito fundamental.

Superada a conceptualização dos dois primeiros subprincípios, deve-se proceder ao exame da proporcionalidade em sentido estrito. De acordo com a definição de Alexy (2008, p. 117), a máxima da proporcionalidade em sentido estrito é a exigência de sopesamento, decorrente da relativização em face das possibilidades jurídicas. Alexy (2008, p. 117-118) prossegue afirmando que:

Quando uma norma de direito fundamental com caráter de princípio colide com um princípio antagônico, a possibilidade jurídica para a realização dessa norma depende do princípio antagônico. Para se chegar a uma decisão é necessário um sopesamento nos termos da lei de colisão. Visto que a aplicação de princípios válidos – caso sejam aplicáveis – é obrigatória, e visto que para essa aplicação, nos casos de colisão, é necessário um sopesamento, o caráter principiológico das normas de direito fundamental implica a necessidade de um sopesamento quando elas colidem com princípios antagônicos. Isso significa, por sua vez, que a máxima da proporcionalidade em sentido estrito é deduzível do caráter principiológico das normas de direitos fundamentais.

Neste momento, há de ser feito um sopesamento entre o grau de restrição a se impor ao direito fundamental e o grau de relevância do direito fundamental que com ele colide (SAES, 2015, p. 711).

Portanto, nas palavras de Alexy (2008, p. 118):

A máxima da proporcionalidade em sentido estrito decorre do fato de princípios serem mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas. Já as máximas da necessidade e da adequação decorrem da

natureza dos princípios como mandamentos de otimização em face das possibilidades fáticas.

Em complementação aos pensamentos dos autores mencionados, Barros (2003, p. 84-85, grifo do autor) ensina:

Muitas vezes, um juízo de adequação e necessidade não é suficiente para determinar a justiça da medida restritiva adotada em uma determinada situação, precisamente porque dela pode resultar uma sobrecarga ao atingido que não se compadece com a ideia de justa medida. Assim, o princípio da proporcionalidade *strictu sensu*, complementando os princípios da adequação e da necessidade, é de suma importância para indicar se o meio utilizado encontra-se em razoável proporção com o fim perseguido. A ideia de equilíbrio entre valores e bem é exaltada.

No mesmo sentido, Canotilho (2003, p. 383-384) leciona:

Quando se chegar à conclusão da necessidade e adequação do meio para alcançar determinado fim, mesmo neste caso deve perguntar-se se o resultado obtido com a intervenção é proporcional à “carga coactiva” da mesma. Meios e fim são colocados em equação mediante um juízo de ponderação, a fim de se avaliar se o meio utilizado é ou não desproporcionado em relação ao fim. Trata-se, pois, de uma questão de “medida” ou “desmedida” para se alcançar um fim: pesar as desvantagens dos meios em relação às vantagens do fim.

Dessa maneira, a proporcionalidade em sentido estrito necessita atuar agregada com a adequação e a necessidade, devendo ser realizada uma ponderação entre os danos que podem ser causados com os fins a serem obtidos.

Em suma, o subprincípio da adequação tem por objetivo utilizar o meio mais adequado para atingir o fim objetivado. A necessidade denota que não existe outro meio menos restritivo para chegar àquele fim, devendo se revolver a vista do princípio menos gravoso. Já a proporcionalidade em sentido estrito leva-se em conta a intensidade e a importância de um direito fundamental. Assim, o método explicado deve ser utilizado pelo intérprete de forma sistemática, passando primeiramente pela verificação de se a medida é adequada, sucessivamente a análise de sua necessidade, e na fase seguinte, verifica-se a proporcionalidade em sentido estrito.

Em relação aos princípios como mandatos de otimização e o exercício da ponderação como método indispensável na resolução de confrontos entre princípios, ensina Martins (2004, p. 61 e 65):

O princípio da proporcionalidade tem os princípios constitucionais como mandatos de otimização relacionados às perspectivas jurídicas e fáticas de forma a reconhecer a possibilidade de conflito entre princípios opostos. Com o desiderato de resolver o confronto entre princípios que contenham normas de Direitos fundamentais, faz-se indispensável um exercício de ponderação. Nessa atividade, impõe-se a verificação da norma constitucional que

contenha maior peso para o caso concreto que se tenha por decidir, considerando-se que a norma mais débil pode vir a ser desprezada, desde que o seja na medida do necessário e sob um ponto de vista lógico e sistemático.

Desse modo, “[...] todos os interesses e direitos fundamentais devem ser harmonizados proporcionalmente, conforme o que é justo, em busca da preservação do bem comum da comunidade política” (SAES, 2015, p. 712). Assim, vale reproduzir as palavras de Sarmiento (2006, p. 310): “[...] o emprego do princípio da proporcionalidade busca otimizar a proteção aos bens jurídicos em confronto, evitando o sacrifício desnecessário ou exagerado de um deles em proveito da tutela do outro”.

Em suma, o ordenamento jurídico utiliza de três critérios para resolver o conflito entre lei, a hierarquia, a cronologia e a especialização. Todavia, quando a colisão ocorre entre princípios, esses critérios não são adequados, e a solução se dá por meio de uma ponderação, com base no princípio da proporcionalidade, que busca otimizar a proteção dos direitos tutelados que estão em confronto. A proporcionalidade possui três máximas parciais, ou subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito; devendo o intérprete analisar esses três critérios para fundamentar sua decisão e deliberar qual princípio deve preceder em um determinado caso concreto.

Portanto, conforme explanado acerca do princípio da proporcionalidade e os seus subprincípios nesta parte do trabalho, o capítulo seguinte abordará sobre o processo estudado, realizando uma análise da liberdade de imprensa no contexto político de Mafra-SC, iniciando pela síntese do processo e interligando a fundamentação das decisões de primeiro e segundo grau com o conteúdo versado neste capítulo.

4 O CONFLITO NO PROCESSO ESTUDADO: LIBERDADE DE IMPRENSA NO CONTEXTO POLÍTICO DE MAFRA-SC

Após esclarecer sobre os princípios, ponderação e trabalhar o conflito de normas constitucionais na doutrina, passa-se ao momento de analisar o caso concreto, analisando-se detidamente os pretextos que levaram o autor a recorrer ao Poder Judiciário, bem como a fundamentação das decisões de primeiro e segundo grau de jurisdição. Também foi anexada à presente monografia as duas matérias que foram publicadas no jornal, motivando o ajuizamento desta ação.

O motivo da escolha dos autos nº 041.10.004535-0, da 2ª Vara Cível e Criminal da Comarca de Mafra-SC, se deu pelo fato de que o caso teve uma grande repercussão no estado de Santa Catarina, principalmente no planalto norte. Além disso, os acontecimentos narrados pelo autor, quais sejam, publicações de conteúdo injurioso, degradantes e desabonatórios a seu respeito, estão cada vez mais presentes no nosso dia a dia. É muito comum sair notas em jornais, revistas, publicações em redes sociais e demais meios de comunicação acerca de críticas a políticos, a exemplo dos dias atuais, com a operação lava jato, que expôs esquemas de corrupção na Petrobrás, envolvendo políticos de vários partidos, bem como o *impeachment* da presidente da república, que levaram a vários comentários e críticas acerca desses acontecimentos.

Ocorre que em muitas dessas publicações, nem sempre o conteúdo é somente crítico, e muitas vezes a imprensa acaba se excedendo e publicando matérias com teor injurioso, difamatório, e algumas vezes até calunioso. Em muitos desses casos, a matéria publicada acaba prejudicando com intensidade a pessoa criticada, vindo esta buscar amparo no Poder Judiciário, visando uma reparação pelos danos suportados, cabendo ao juiz de direito decidir se em cada caso concreto houve ou não excesso da imprensa, se está agindo dentro dos limites da sua liberdade ou se está violando o direito a honra e imagem de outrem.

Tendo como base as teorias delimitadas no capítulo anterior, far-se-á uma análise do caso supracitado, bem como será verificado em que medida a referida teoria de base encontra seus efeitos.

4.1 COMPREENDENDO O CASO CONCRETO

O processo escolhido consiste em uma ação de indenização por danos morais, tendo como polo ativo um vereador do município de Mafra-SC, Pedro Machado, e como polo passivo um jornal local do mesmo município. O fato gerador desta demanda são 02 (duas) matérias publicadas no periódico, com conteúdo injurioso a respeito do autor, o que o prejudicou tanto no seu meio social, profissional e político.

Sustenta que na edição nº 731, de 11 de fevereiro de 2010, o jornal citou que o vereador era desonesto, e que obteve informações de que este teria oferecido três cheques para outros vereadores com o objetivo de obter vantagem. Ainda, que tais afirmações foram com o intuito de menosprezar e degradar a sua imagem. A seguir os trechos da publicação destacados pelo autor: “Segundo me contou um passarinho, até três cheques pré Pedro teria oferecido a vereadores para que dois deles compusessem a Mesa Diretora, um não quis, mas parece que o outro não resistiu[...]” (MAFRA, 2010, p. 3), destacou-se também: “[...] A falta de honestidade do presidente Pedro [...]” (MAFRA, 2010, p. 3).

Além da publicação retro mencionada, o autor afirma ainda que o jornal publicou na edição nº 735, de 19 de fevereiro de 2010, uma nota de um cidadão, que será tratado pelo pseudônimo de João, com o intuito de omitir o nome desta pessoa que não tem visibilidade pública. Intitulada como “EU ELEGI PEDRO MACHADO!”, João relata que o vereador somente foi eleito por causa de seu voto, tendo em vista que na eleição que elegeu Pedro, a apuração dos votos teve como diferença apenas um voto entre este vereador e outro, e que se o cidadão João não tivesse votado em Pedro, ele não teria se elegido. Ainda alega que o vereador é uma pessoa desconfiada e falsa, e conforme ensinamentos de seu pai, uma pessoa desconfiada e falsa não merece sua confiança.

O vereador afirma que esta publicação, sem sombra de dúvidas, atingiu sua honra e imagem. Ademais, que a nota veiculada além de denegrir sua honra e imagem, é falsa, tendo em vista que o subscritor da nota, João, com base no número do seu título de eleitor, tem como seção de votação a de número 22, da 22ª Zona Eleitoral de Mafra-SC, e consoante extrato emitido pela Justiça Eleitoral, na seção que o João deveria votar, não foi computado nenhum voto para o vereador Pedro, portanto, o vereador alega ser inverídica a afirmação de João que o seu voto foi o

que elegeu Pedro, além de parecer absurda a afirmação do eleitor ao achar que é voto de minerva.

Em decorrência dessas publicações, suscita o vereador que passou a ser alvo de comentários degradantes a sua moral, no meio social, profissional e político, abalando o conceito que gozava nesses meios, sendo que o novo e negativo conceito feriu indelevelmente a sua reputação, passando a ser visto por toda a sociedade como uma pessoa de moral duvidosa. Ressalta também que, pelo fato de o município de Mafra ser de cidade pequena, as informações difundidas em periódicos locais acaba por ter uma repercussão muito grande, principalmente as que possuem teores estarrecedores, como o do caso em tela.

Não há dúvidas de que o direito invocado pelo autor foi a violação da honra e imagem. Conforme discorrido, a honra e imagem não são um único direito, possuindo conceitos distintos. Assim, a honra é um atributo pessoal e diz respeito ao bom nome e à reputação do indivíduo, enquanto a imagem não diz respeito à reputação, mas sim a proteção da imagem física da pessoa, o direito de não ser fotografado e de ter o seu retrato exposto em público sem o devido consentimento. Portanto, quando o autor se refere que os comentários foram degradantes a sua moral, no meio social, profissional e político, verifica-se que se trata da violação do seu direito à honra. Contudo, em nenhum momento mencionou que sua imagem pessoal foi reproduzida em forma gráfica ou montagem ofensiva ou distorcida, ou seja, a violação da sua imagem.

O jornal, em sua defesa, sustenta que a publicação foi divulgada na coluna “3 PONTOS”, que possui cunho político, visando discutir a política do país com o objetivo puro de informar aos leitores e fazê-los pensar sobre a situação política do município de Mafra e também do país. Continua, em sua defesa, afirmando que nunca foi e nunca será objetivo do jornal realizar qualquer ofensa, ou muito menos qualquer ato que venha a colocar a reputação do autor ou qualquer outra pessoa em pauta. O jornal ainda relata que sabe da reputação do vereador, sendo público e notório ser uma pessoa honesta e que luta pelo município, que galgou seus passos através da honestidade durante sua vida.

Não obstante ter publicado matéria sobre Pedro no dia 11 de fevereiro de 2010, aduz que somente relatou o momento político que existia, tendo em vista que estava em andamento um processo de *impeachment* contra ele. Colacionou em sua defesa os seguintes trechos do jornal:

Está em andamento o processo de abertura de impeachment do presidente da Câmara de Vereadores de Mafra, Pedro (PSDB). Foi protocolado ontem a tarde o pedido de afastamento do presidente do Legislativo, por um cidadão mafrense [...] agora o bicho pegou! [...] A falta de honestidade do presidente Pedro pode acarretar-lhe a perda de mandato de vereador, o que Carmen Ruthes (PSDB) não ia ficar triste se acontecesse, afinal ela assume a cadeira de vereadora definitiva, na falta de Pedro [...] (MAFRA, 2010, p. 3).

Da análise dessas publicações, o jornal afirma que apenas comentou sobre a questão política municipal com base nas informações contidas no processo de *impeachment* de Pedro, não havendo qualquer insinuação quanto à honestidade ou capacidade do vereador.

Em defesa da notícia publicada no dia 19 de fevereiro de 2010, o jornal alega que apenas publicou a nota, sendo o responsável desta o Sr. João, que inclusive foi indicado como o escritor, e, portanto, este que deve ser responsabilizado pelos supostos danos sofrido por Pedro. Afirma que somente seria responsável pela notícia se não houvesse divulgado o nome do autor nela, conforme dispõe o artigo 49, §3º, “a”, da Lei nº 5.250/67 (Lei de Imprensa). O referido artigo possui o seguinte teor:

Art. 49. Aquele que no exercício da liberdade de manifestação de pensamento e de informação, com dolo ou culpa, viola direito, ou causa prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar: [...] § 3º Se a violação ocorre mediante publicação de impresso não periódico, responde pela reparação do dano: a) o autor do escrito, se nele indicado;

Por ter sido divulgado o nome do autor, a Ré sustenta que não deve ser condenada por vinculação do informe onde conste o nome do autor, e, ainda, que em nenhum momento houve acusação nenhuma, sobre qualquer fato que pudesse prejudicar a reputação do vereador, e que nenhuma parte da reportagem pode ser considerada ofensiva.

O jornal afirma que, ao contrário do que o autor expôs nas suas razões fáticas, inexistente fato que possa desabonar sua conduta e sequer que provoque um vexame suficiente para que tenha direito a qualquer tipo de indenização. Com o intuito de transferir a responsabilidade sobre a nota publicada pelo eleitor na edição de 19 de fevereiro de 2010, o jornal apresentou petição de denúncia à lide, denunciando o Sr. João, sendo que o juiz de direito indeferiu o pleito, com fundamento de que o artigo invocado já foi declarado inconstitucional através da ADPF nº 130/DF.

Aqui, é observado que o jornal invoca o seu direito à liberdade de informação. De acordo com o anteriormente explicado, esta liberdade não autoriza a mentira, distorção, calúnia, injúria ou difamação, devendo ser exercida com toda a responsabilidade que exige o Estado Democrático. Neste sentido, o periódico informa que não teceu comentários ofensivos ao vereador e que apenas narrou o que estava acontecendo no processo de *impeachment* dele, não havendo excessos ao seu direito, portanto, agiu dentro dos limites estabelecidos pelo seu direito fundamental, não havendo interferência no direito do vereador.

O autor se manifestou acerca da defesa da ré, alegando, em suma, que o jornal se limitou a rebater genericamente os fatos narrados na peça inicial, deixando de juntar documentos comprobatórios para evidenciar suas assertivas. Levanta novamente a questão de que os meios de comunicação são os mais fortes formadores de opiniões, ainda mais pelo fato de o jornal ser veiculado em cidade pequena, como do caso em questão.

Ressalta que o vereador é uma pessoa muito conhecida em Mafra, e é muito degradante ser alvo de comentários que ferem a sua honra, que põe em dúvida a sua confiança e credibilidade que foram depositadas pelos seus eleitores. Portanto, sustenta não haver dúvidas de que as publicações a seu respeito tiveram objetivo de denegrir a sua imagem, restando evidente estar configurado o dano moral indenizável.

Portanto, é evidente que no caso houve uma colisão de direitos fundamentais, pois o direito à liberdade de expressão do jornal encontrou limite na honra e imagem do político. Assim, tendo em vista que tais direitos não são considerados absolutos, podendo ser relativizados, o intérprete deve analisar os elementos de cada caso concreto para fundamentar a sua decisão, estabelecendo uma relação de precedência para verificar qual princípio precederá ao outro, não significando que o princípio cedente seja declarado inválido.

A sentença foi proferida em audiência, que será abordada no item seguinte, analisando os fundamentos que embasaram a decisão do magistrado para preceder um direito ao outro, assim como o recurso e a decisão no Tribunal de Justiça.

4.2 A SENTENÇA E O RECURSO DE APELAÇÃO

Conforme mencionado anteriormente, a sentença foi prolatada em audiência. Iniciando a fundamentação, o juiz afastou a ilegitimidade passiva arguida pela Ré, referente à nota publicada no dia 19/02/2010, cuja edição foi publicada um relato do Sr. João, intitulada como “EU ELEGI PEDRO MACHADO!”. Tal posicionamento se deu em virtude da súmula nº 221, do STJ, dispondo que “São civilmente responsáveis pelo ressarcimento de dano, decorrente de publicação pela imprensa, tanto o autor do escrito quanto o proprietário do veículo de divulgação” (BRASIL, 1999). Por conta da súmula retro mencionada, o juiz decide que tanto o jornal quanto o autor da nota podem figurar no polo passivo da demanda, portanto, afirmou que a análise da presente demanda abarcará as duas publicações do jornal.

Em relação à nota publicada no dia 11/02/2010, na coluna “3 PONTOS”, o magistrado entende que a notícia se delimita apenas a narrar o andamento de abertura do processo de *impeachment* de Pedro, descrevendo apenas quando se deu o protocolo do pleito de afastamento, quando teria que se dar a discussão na Câmara de Vereadores, como estavam as discussões internas caso houvesse acolhimento do pedido de *impeachment*, e as razões pelas quais houve a abertura do processo e quem seria o sucessor. Extrai-se da decisão:

Pergunto, pois, em que momento o réu, dando uma impressão pessoal, difamou, caluniou ou injuriou o autor ao passo que, simplesmente, limitou-se a noticiar fatos ocorridos na comunidade? Vê-se que, em momento algum, o réu distorceu a realidade dos fatos, pois cingiu-se a narrar o processo de *impeachment* que estaria o autor estaria sendo alvo na Câmara de Vereadores (SANTA CATARINA, 2010, p. 104).

Neste sentido, é válido trazer as lições de Cavalieri Filho (2014, p. 150):

O direito de criticar é uma das prerrogativas da liberdade de imprensa. Embora utilize linguagem singular, irônica, irreverente e veicule, muitas vezes, opinião em tom severo e duro, a crítica jornalística sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades, principalmente em relação aos que exercem atividade pública. Daí a existência de inúmeros julgados que consideram nesses casos legítima a atuação jornalística, considerada, para tanto, a necessidade do permanente escrutínio social a que se acham sujeitos aqueles que, ocupantes ou não de cargos públicos, qualificam-se como figuras de reconhecida notoriedade.

Por sua vez, referente à nota publicada no dia 19/02/2010, o juiz entende que o cidadão narrou como se deu o seu voto para o vereador, e que se arrepende

quanto ao seu voto, mencionando, ainda, que o vereador é uma pessoa desconfiada. Conforme a decisão do magistrado:

Ainda, a segunda publicação apenas narra um arrependimento quanto ao voto atribuído na eleição municipal. Assim, o periódico, exercendo higidamente sua função, limitou-se a noticiar os fatos, nada acrescentou, tampouco distorceu fatos. Ora, repito, houve o mero registro pelo jornal de fatos ocorridos em cidade de médio porte, onde a política é de extrema importância e tem leitores ávidos por notícias. Não houve qualquer comentário ou impressão pessoal difamatória, caluniosa ou injuriante àquele. Assim, inviável a possibilidade da caracterização do dano moral, inserindo-se, ao contrário, no direito à publicação, assegurado pelo art. 5º, item LX da Carta Federal (SANTA CATARINA, 2010, p. 104-105).

Desta forma, o julgador não se convenceu de que houve distorção da realidade dos fatos, e que em nenhum momento as matérias difamaram, injuriaram ou caluniaram o vereador, mas tão somente se limitou a noticiar fatos ocorridos na sociedade. Ainda, afirma que “[...] houve mero registro pelo jornal de fatos ocorridos em cidade de médio porte, onde a política é de extrema importância e tem eleitores ávidos por notícias” (SANTA CATARINA, 2010, p. 105). Desta maneira, o juiz sustenta ser inviável a possibilidade da caracterização do dano moral. Em relação a isso, ensina Cavalieri Filho (2014, p. 150):

A crítica jornalística não pode ser utilizada com o propósito de ofender, o que ocorre quando, ultrapassando a barreira da licitude, descamba para o terreno do ataque pessoal, dissimula ofensa em crítica, em busca de sensacionalismo, interesse político ou econômico.

Por fim, o julgador destaca que a responsabilidade civil decorrente de abuso de imprensa abarca dois direitos fundamentais, quais sejam, a liberdade de informação e a tutela dos direitos de personalidade. Afirma, ainda, que a liberdade de informação não é absoluta, sendo vedada a divulgação de notícias falaciosas, que acarretem danos à honra e a imagem dos indivíduos. Todavia, entendeu não ser o caso desta demanda. Narra, ainda, que o jornal agiu impulsionado pelo *animus narrandi*, e não com o *animus injuriandi*, portanto, inexistente condenação em dano moral.

Destacou que “Assim, entendendo que o réu se limitou a noticiar um fato, não tendo imprimido conotações pessoais desonrosas ao autor, não vejo como indenizá-lo pelo abalo moral que lhe foi infligido” (SANTA CATARINA, 2010, p. 107). Portanto, julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais, condenando, ainda, o autor ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, sendo certificada a publicação da sentença em 09/10/2014.

Insatisfeito com a decisão em primeiro grau, o autor interpôs recurso de apelação no dia 23/10/2014. Sustentou, em suas razões de apelação, que conforme se observou dos documentos juntados ao processo, é evidente que a publicação vinculada no periódico da apelada tinha o cunho de caluniar o apelante, ao afirmar que ele tinha oferecido três cheques a outros vereadores para obter vantagem, chamando-o de desonesto.

Além disso, em relação à frase “[...] segundo me contou um passarinho...”, o apelante questiona se é essa a liberdade de expressão consagrada e reclamada, que omite a fonte e publica texto malicioso. Afirma, novamente, que o texto pode ser considerado o que for, contudo, em hipótese alguma, pode ser considerado como aquele jornalístico. Isso porque o jornal omitiu a fonte e publicou um texto que, de acordo com o político, é malicioso e com flagrante calúnia. Neste sentido, o art. 5º, inciso IV, da Constituição Federal dispõe que “é livre a manifestação do pensamento, **sendo vedado o anonimato**” (BRASIL, 1988, grifo nosso). Conforme abordado na evolução da liberdade de expressão nas constituições brasileiras, a vedação do anonimato foi inclusa na constituição de 1891 e vigora até a constituição atual.

Por conta do comportamento temerário da apelada em menosprezar o apelante, e acusando-o de oferecer cheques para obter vantagens, sustenta o vereador que não há dúvidas que o jornal agiu muito além do seu exercício regular da liberdade de informação, imputando ao vereador prática de crime grave. Afirma que “É flagrante, também, a intenção de difamar, ofender e menosprezar a imagem do apelante quando fez publicar, com todas as letras, que o apelante é **desonesto**” (SANTA CATARINA, 2010, p. 113, grifo do autor).

Conforme discorrido, desde a primeira constituição brasileira se visava que com o exercício da liberdade de expressão poderiam ocorrer excessos, prevendo que com o cometimento desse exagero, o infrator responderia pelos abusos. Com base nisso, o vereador alega que:

[...] não há dúvidas de que a apelada agiu muito além do exercício regular do direito de informar, pois imputou ao apelante prática de crime grave, sem falar ainda que o texto denota uma conduta desonesta e improba do mesmo (SANTA CATARINA, 2010, p. 114, grifo do autor).

Em relação à segunda nota divulgada, afirma que é o “cúmulo”, pois além de ser humilhante em desfavor do vereador, o relato é absolutamente falso. Ainda,

assevera que se trata de nota bem emoldurada e de tamanho razoável, sendo bem visível ao leitor, e que faz uma crítica contundente, não fazendo prova do alegado, impondo ao vereador ser uma pessoa não confiável e falsa. Sustenta que, ao contrário do que a sentença acredita, não se trata somente de uma narrativa de arrependimento de voto. No mesmo sentido, afirma que “Certamente, não se trata apenas de uma narrativa de arrependimento de voto como infelizmente acredita a i. signatária da sentença de 1º grau” (SANTA CATARINA, 2010, p. 117).

Em virtude de tais publicações, afirma que “As pessoas passaram a fazer pré-julgamentos da suposta conduta do apelante, emitindo juízos de valorações negativas e prejudiciais a sua pessoa.” (SANTA CATARINA, 2010, p. 118), e que, gradativamente, chegaram ao conhecimento de sua família.

O apelante faz uma crítica ao trecho da sentença em que o magistrado se pergunta qual momento o jornal difamou, injuriou ou caluniou o vereador, pois este apenas se limitou a narrar fatos ocorridos na comunidade. O recorrente afirma ser difícil de acreditar que o jornal, ao falar que o vereador ofereceu cheques em troca de vantagem na Câmara de Vereadores, bem como o acusar de desonesto, consiste somente em noticiar fatos ocorridos na sociedade. Ainda, informa que não há nenhum processo judicial movido contra o vereador pelas condutas narradas no periódico. Além disso, afirma também que “Não se trata, portanto, como acredita a sentença de 1º grau, de mera reprodução de fatos da comunidade e dos acontecimentos políticos na Câmara Municipal” (SANTA CATARINA, 2010, p. 122).

Sucessivamente, o apelante afirma que o texto “EU ELEGI PEDRO MACHADO!” “tripudia e humilha o apelante, e não é nenhum pouco razoável a concepção de que aquilo se trata de mero inconformismo de eleitor.” (SANTA CATARINA, 2010, p. 122). Além disso, ratifica que é flagrantemente mentiroso e falacioso, porquanto foi demonstrado que este eleitor não votou no apelante, com base na sua seção de votação. Na nota, ainda acusa o vereador de ser pessoa falsa, dissimulada e não confiável.

Em suas contrarrazões ao recurso de apelação, a recorrida sustenta que fora comprovado que o jornal se limitou apenas a narrar e noticiar os fatos ocorridos no município, bem como focalizou no vereador de maneira imparcial, sem fazer juízo depreciativo, bem como a simples exposição da sua imagem não pode ser tida como justificativa para a reparação almejada. Neste sentido, leciona Machado (2002, p. 474-475):

Relativamente ao direito de informar, o mesmo encontra-se intimamente relacionado com a liberdade de imprensa e de comunicação social e com os direitos dos jornalistas. No entanto, importante salientar que, particularmente no domínio da autodeterminação político-democrática da comunidade, as ideias de verdade e objetividade, a despeito de suas limitações, assumem centralidade como instrumentos de salvaguarda de bens jurídicos de natureza individual e coletiva. Isso se traduz na existência de uma obrigação de rigor e objetividade por parte das empresas jornalísticas e noticiosas para além de uma obrigação de separação, sob reserva do epistemologicamente possível, entre afirmações de facto e juízos de valor, informações e comentários.

Por conseguinte, afirma que no caso em tela se verifica a inexistência de dano moral, porquanto somente registrou os fatos ocorridos na comunidade, não havendo que se falar em difamação, injúria ou calúnia. Nas palavras da apelada:

[...] a requerida apenas usou do seu *munus* unicamente para narrar situação relevante, focalizando sempre o protagonista de maneira isenta, sem fazer juízo depreciativo particular, caso em que a simples exposição da imagem não pode ser tida como capaz de justificar a reparação almejada (SANTA CATARINA, 2010, p. 135, grifo do autor).

Conforme exposto, ficou evidente que houve uma colisão entre o direito fundamental de liberdade de expressão do jornal com a honra e a imagem do vereador, devendo ser solucionado através da ponderação de princípios. Dessa maneira, o item seguinte abordará sobre o acórdão e os fundamentos jurídicos que embasaram a decisão da Quinta Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

4.3 O ACÓRDÃO E SEUS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Neste momento serão analisados os fundamentos e trechos relevantes da decisão da Apelação Cível nº 2015.002167-7, com o objetivo de compreender qual foi o entendimento da Câmara e o embasamento jurídico da decisão.

Antes de adentrar aos fundamentos jurídicos que embasaram a decisão, cumpre destacar que a apelação foi julgada procedente pela Quinta Câmara de Direito Civil, tendo como relator o Desembargador Henry Petry Junior, sendo publicada na data de 13/03/2015, transitada em julgado em 30/03/2015.

O acórdão inicia com o relatório, expondo os fatos que deram causa à ação, bem como faz uma narrativa do processo, informando que a petição inicial foi instruída com documentos, o réu foi citado e apresentou resposta na forma de contestação, houve pedido de denunciação da lide seguida de decisão interlocutória

indeferindo-a, foi apresentada impugnação à contestação, realizada audiência de instrução e julgamento, sendo inexitosa a conciliação, e, por fim, sobreveio a sentença. Notícia que a sentença julgou improcedentes os pedidos por entender que o réu se limitou a noticiar um fato, e que o autor foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios. Quanto ao recurso, o relatório diz os fundamentos do apelante e os seus requerimentos, assim como das contrarrazões.

Para embasar a decisão, foi utilizado o direito de livre expressão bem como a não restrição à manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação. Extrai-se do corpo do acórdão:

A Constituição da República Federativa do Brasil garante o direito de livre expressão à atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura de natureza política, ideológica e artística ou de licença, (art. 5º, inc. IX, e 220, §2º, da Constituição da República Federal da Brasil), bem como assegura que não haverá restrição à manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação, sob qualquer forma, processo ou veículo (art. 220, caput, da Constituição de República Federativa do Brasil) (SANTA CATARINA, 2015).

Ainda, em nível de direito fundamental, o acórdão afirma que a Constituição Federal também assegura serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, com fulcro no seu art. 5º, inc. X, conforme devidamente explanado neste estudo. Diante disto, constatou-se uma aparente colisão entre os princípios fundamentais. O relator aduz que:

Nesse cotejo, verifica-se aparente confronto entre tais garantias, de modo a demandar conciliação. Trata-se de árdua tarefa atribuída ao intérprete encontrar o necessário ponto de equilíbrio entre preceitos normativos aparentemente em conflito [...] (SANTA CATARINA, 2015).

Também afirma que no solo pátrio não há um mecanismo de solução previsto expressamente, e que se deve buscar amparo no Direito alienígena, mais precisamente no princípio da proporcionalidade adotado na Suprema Corte Alemã e recepcionado pelo sistema norte americano. Nas palavras do relator:

Diante da ausência de mecanismo de solução expressamente previsto em solo pátrio e com o intuito de encontrar a harmonia necessária, buscou-se no Direito alienígena, do que se entendeu por adequado o princípio da proporcionalidade, adotado na Suprema Corte Alemã e acolhido no sistema norte-americano, para solver a aparente antinomia de preceitos fundamentais. O corolário da proporcionalidade, hoje plenamente acolhido por doutrina e jurisprudência brasileiras, diz não dever se conceder predominância a um direito ou garantia em desfavor do outro, mas, sim, que há de se determinar limite a um quando passar a invadir o espaço do outro, ou seja, encontrar um ponto em que ambos sejam respeitados, na mais harmônica composição (SANTA CATARINA, 2015).

Em relação ao princípio da proporcionalidade, o relator tece breves comentários do seu acolhimento na doutrina e jurisprudência brasileiras, e também acerca da predominância de um direito em desfavor do outro:

O corolário da proporcionalidade, hoje plenamente acolhido por doutrina e jurisprudência brasileiras, diz não dever se conceder predominância a um direito ou garantia em desfavor do outro, mas, sim, que há de se determinar limite a um quando passar a invadir o espaço do outro, ou seja, encontrar um ponto em que ambos sejam respeitados, na mais harmônica composição (SANTA CATARINA, 2015).

Assevera que no caso em tela, é inegável que o direito à informação e à liberdade de imprensa encontra seu limite no direito à inviolabilidade da intimidade da vida privada e da honra e imagem. Extrai-se da decisão:

Assim, na hipótese do aparente conflito em tela, faz-se inegável que o direito à informação e à liberdade de imprensa – contida, de modo amplo, na liberdade de expressão – encontra seu limite no direito à inviolabilidade da intimidade da vida privada, da honra e da imagem, isto é, aquele pode ser amplamente exercido, desde que não viole este (SANTA CATARINA, 2015).

Também afirma que o exercício jornalístico deve ser livre e independente, devendo a imprensa ser livre e sem censura:

[...] todos possuem direito à liberdade de expressão e de opinião, sendo a liberdade de informação inerente à de imprensa. O exercício jornalístico deve ser livre e independente, cumprindo o seu *mister* de informar a sociedade e quanto aos fatos cotidianos de interesse público, propiciando a formação de opiniões e consciências críticas, a bem contribuir para a democracia, sendo fundamental ao Estado Democrático de Direito, portanto, que a imprensa seja livre e sem censura (SANTA CATARINA, 2015, grifo do autor).

Não obstante a isso, tal direito não é absoluto, entrando em colisão com a honra e a imagem, cabendo aos profissionais da mídia terem a cautela devida em relação a fatos que exponham indevidamente a intimidade ou que gerem danos à honra e imagem das pessoas. Vale transcrever do acórdão:

Ora, não pode o direito à liberdade de informação - em sua feição de liberdade jornalística - ser utilizado abusivamente, com ofensa à honra, tanto objetiva quanto subjetiva, da vítima, flagrantemente ultrapassando o limite informativo, tornando-se ato ilícito ao lesar o bom relacionamento social e o conceito que detinha a vítima em seu meio de convívio, tanto pessoal quanto profissional (SANTA CATARINA, 2015).

Portanto, a publicação de conteúdo de caráter informativo é considerado como exercício regular de direito. Contudo, quando essa função essencial é violada,

veiculando reportagens ou comentários ofensivos, difamatórios e injuriosos, configura-se ato ilícito. Colhe-se do acórdão:

A liberdade jornalística, alçada a direito fundamental pela Constituição da República Federal do Brasil, faz com que a veiculação de matérias e comentários de cunho informativo caracterize exercício regular de direito, ou seja, ainda que desagradáveis os fatos à pessoa ao qual se refiram, não ensejam a configuração de ato ilícito. Porém, quando ocorre violação da função essencial da imprensa de informar, uma vez veiculadas reportagens ou comentários ofensivos à pessoa, seja ela pública ou não, atribuindo-se, de forma injuriosa e difamatória, a infundada prática de atos ilícitos e imorais, alicerçada em meros boatos e sem base segura, com ofensa a honra, honorabilidade, imagem, personalidade, sentimento ou decoro, configura-se ato ilícito e, por consequência, o dever de indenizar (SANTA CATARINA, 2015).

Com relação ao excesso praticado pelo jornal, destaca o relator: “Os conteúdos veiculados no jornal excederam, de forma flagrante, a mera crítica, passando à feição de ofensa pessoal à honra e à imagem do autor, com a atribuição de práticas ilícitas e imorais” (SANTA CATARINA, 2015). Além disso, destaca que:

Na hipótese vertente, acerca das características do bem jurídico tutelado, constata-se que a publicação da matéria, com forte feição ofensiva, causou inúmeros transtornos ao autor, notadamente enquanto Presidente da Câmara de Vereadores, com abalo à sua honra, tanto objetiva quanto subjetiva, sendo flagrantes, por certo, o desgosto sofrido e a mácula à sua imagem (SANTA CATARINA, 2015).

Observa-se pelos trechos do acórdão aqui colacionados que a Câmara se convenceu de que o jornal não agiu somente com o intuito de narrar fatos que aconteceram na comunidade naquela época, ou seja, com o *animus narrandi*. Ao contrário disso, o relator destacou que o jornal excedeu a sua liberdade de imprensa e que a matéria possui cunho ofensivo, e, com tal excesso, violou a honra e a imagem do vereador, que passou por sofrimento e desgosto.

Todavia, embora frisado sobre a importância da aplicação do princípio da proporcionalidade, o relator apenas citou-o, não o aplicando de maneira sistematizada, iniciando pela verificação da adequação, em seguida a necessidade e posteriormente a proporcionalidade em sentido estrito, conforme esclarecido no capítulo anterior. No mesmo sentido, ao abordar acerca da aplicação do princípio da proporcionalidade pelos tribunais brasileiros, Sampaio enfatiza que:

Observa-se que os tribunais brasileiros frisam a importância da aplicação do Princípio da Proporcionalidade aos “hard cases”, no entanto, limita-se a citá-lo, sem, contudo, aplicá-lo de forma estruturada. É realizado um raciocínio bastante simplista no sentido de que a proporcionalidade é consagrada no ordenamento jurídico brasileiro [...]

Por fim, diante da convicção da Câmara no sentido de que o jornal excedeu a sua liberdade e violou o direito à honra e à imagem do vereador, tendo em vista que as publicações não tiveram apenas o *animus narrandi*, mas sim possuíam conteúdo difamatório, reformaram a sentença e condenaram o jornal ao pagamento de indenização por danos morais ao vereador, em virtude das duas notas publicadas a seu respeito.

Desta forma, as mídias de comunicação devem verificar se a matéria publicada está condicionada à verdade dos fatos, não havendo distorção dos fatos mediante o abuso de direito, com o ânimo de injuriar, difamar ou caluniar determinada pessoa. Estando a matéria limitada a narrar fatos que efetivamente aconteceram, ou seja, agindo exclusivamente com o *animus narrandi*, há o exercício regular do direito à informação, não afetando a honra e a imagem de uma pessoa. Sendo assim, a imprensa deve atentar-se à matéria que publicará, verificando se não estará ferindo a honra e a imagem do indivíduo.

5 CONCLUSÃO

Conforme observado no decorrer deste trabalho, foi estudado acerca do desenvolvimento histórico dos direitos fundamentais, o direito à liberdade de expressão e a honra e imagem, e o conflito desses direitos em um processo judicial a respeito de publicações em jornal local de cunho desabonatório sobre um vereador da cidade de Mafra-SC, assim como o princípio da proporcionalidade como método de resolução de conflito entre princípios.

Acerca desta colisão, a Constituição Federal prevê como direito fundamental inerente a todas as pessoas, a livre manifestação do pensamento, a inviolabilidade da liberdade de expressão e de informações, independente de censura. Contudo, em contrapartida tem-se também consagrado na Constituição, como direito fundamental, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, cabendo indenização por danos morais em caso de violação.

Como forma de resolução deste conflito, o intérprete deve realizar uma ponderação entre os princípios, através do princípio da proporcionalidade, que por sua vez possui três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. O subprincípio da adequação tem por objetivo utilizar o meio mais adequado para atingir o fim objetivado. A necessidade denota que não existe outro meio menos restritivo para chegar àquele fim, devendo se revolver a vista do princípio menos gravoso. Já a proporcionalidade em sentido estrito leva-se em conta a intensidade e a importância de um direito fundamental. Portanto, este método deve ser utilizado pelo intérprete de forma sistemática, passando primeiramente pela verificação de se a medida é adequada, sucessivamente a análise de sua necessidade, e na fase seguinte, verifica-se a proporcionalidade em sentido estrito.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2004, 421.

AQUINO, Wilson de. EU ELEGÍ PEDRO MACHADO. **Diário de Rio Mafra**, Rio Mafra, 19 fev. 2010, p. 5.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 656 p.

BARCELLOS, Ana Paula de. et. al.. **A nova interpretação constitucional**. Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. 419 p.

BARROS, Suzana de Toledo. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. 3ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003. 226 p.

BARROSO, Luis Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, 234: 1-36, p. 18, jan/mar. 2004.

_____. **Interpretação e aplicação da constituição**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, 432 p.

BELLO FILHO, Ney de Barros. Teorias dos direitos fundamentais: apontamentos para um discurso dogmático. CLEVE, Clemerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto (Org). **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 8/2015, p. 183-210, ago. 2015.

BOAS, Regina Vera Villas. Direito fundamental à liberdade de expressão em face do direito fundamental à intimidade. CLEVE, Clemerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto (Org). **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 8/2015, p. 1.029-1.056, ago. 2015.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. 217 p.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. 808 p.

BORNHOLDT, Rodrigo Meyer. **Métodos para resolução do conflito entre direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 205 p.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1946. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Constituição Política do Império do Brasil de 1824. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5250.htm > Acesso em: 18 mai. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 221. São civilmente responsáveis pelo ressarcimento de dano, decorrente de publicação pela imprensa, tanto o autor do escrito quanto o proprietário do veículo de divulgação. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=221&&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO> > Acesso em: 18 mai. 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, 1.522 p.

CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti Castanho de. **Direito de Informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, 320 p.

CARVALHO, Márcia Haydée Porto de. **Hermenêutica Constitucional**. Florianópolis: Obra Jurídica, 1997, 87 p.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. Disponível em: < http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf > Acesso em: 18 mai. 2016.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. 648 p.

CEZNE, Andrea Nárriman. A Teoria dos direitos fundamentais: uma análise comparativa das perspectivas de Ronald Dworkin e Robert Alexy. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v.13, n. 52, p.51-67, jul./set., 2005.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, 334 p.

DWORKIN, Ronald Myles. É o direito um sistema de regras? **Estudos Jurídicos**, São Leopoldo, v.34, n.92, p. 119-158, set./dez., 2001.

_____. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes Editora, 2002, 568 p.

GUERRA, Sidney Cesar Silva. **A Liberdade de Imprensa e o Direito à Imagem**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, 172 p.

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998. 576 p.

LEYSER, Maria Fátima Vaguero Ramalho. **Direito à liberdade de imprensa**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999. 86 p.

MAFRA, Diário de Rio. Coluna 3 pontos. **Diário de Rio Mafra**, Rio Mafra, 11 fev. 2010, p. 3.

MARTINS, Jorge Henrique Schaefer. **Prisão provisória**: medida de exceção no direito criminal brasileiro. Curitiba: Juruá, 2004. 188 p.

MENDES, Gilmar Ferreira. Colisão de direitos fundamentais: liberdade de expressão e de comunicação e direito à honra e à imagem. CLEVE, Clemerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto (Org). **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 8/2015, p. 479-486, ago. 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 1470 p.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007. 1364 p.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 1432 p.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, 461 p.

MONTEIRO, António Pinto; NEUNER, Jörg; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Direitos fundamentais e direito privado**: uma perspectiva de direito comparado. Coimbra: Almedina, 2007. 435 p.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2007. 2.976 p.

_____. **Direito constitucional**. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. 948 p.

OLIVEIRA, Eduardo. **A Legalidade da Proibição da Marcha da Maconha**. 2008. 30 p. Trabalho de Graduação (Graduação em Direito) – Universidade Mogi das Cruzes, Campus Villa-Lobos, Mogi das Cruzes.

PINHO, Rodrigo César Rebello. **Teoria geral da constituição e direitos fundamentais**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 245 p.

PRIETO SANCHÍS, Luis. El Juicio de ponderación. In: PRIETO SANCHÍS, Luis. **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. Madrid: Editorial Trotta, 2003. 305 p.

PULIDO, Carlos Bernal. Prefácio. In: ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. 2ª ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, 601 p.

RODRIGUES, Arthur Martins Ramos. **A Colisão Entre Direitos Fundamentais**. In: XVI Congresso Nacional do CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, 2007, Belo Horizonte-MG. CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, 2007, p. 3445-3465.

SAES, Wandimara Pereira dos Santos. Colisão de direitos fundamentais: princípio da dignidade humana como critério material de ponderação. CLEVE, Clemerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto (Org). **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 7/2015, p. 707-729, ago. 2015.

SAMPAIO, Clara Meira Costa Sampaio. **Principais aspectos do princípio da proporcionalidade e aplicação pelos tribunais brasileiros**. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principais-aspectos-do-principio-da-proporcionalidade-e-aplicacao-pelos-tribunais-brasileiros,48291.html> > Acesso em: 04 jun. 2016.

SANTA CATARINA. **Comarca de Mafra**. Ação de indenização por danos morais. Processo nº 041.10.004535-0, Pedro Luiz Machado e Elisangela Schulka Jornais. Distribuído em 30 ago. 2010.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível. Constitucional, Responsabilidade Civil e Processual Civil. Ação de Indenização. Danos Morais. Veiculação em Jornal de Matérias Ofensivas. - Improcedência na Origem. Recurso do Autor. (1) Admissibilidade. Preparo. Guia de Recolhimento Judicial Incompleta. Conferência Por Via Diversa. Princípios Incidentes. Possibilidade. Conhecimento. Apelação Cível nº 2015.002167-7. Apelante: Pedro Luiz Machado. Apelada: Elisangela Schulka Jornais. Relator: Desembargador Henry Petry Junior. Florianópolis, SC, 05 de janeiro de 2015. **Diário da Justiça Eletrônico**, edição 2070, edital nº 5591/15. Publicado em 13 de março de 2015. Disponível em: < <http://www.tjsc.jus.br/consulta-tribunal-de-justica> > Acesso em: 18 mai. 2016.

SANTOS, Antônio Jeová. **Dano Moral Indenizável**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, 554 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, 453 p.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. 464 p.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. 503 p.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 1344 p.

SARMENTO, Daniel. **Comentário à Constituição do Brasil**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARMENTO, Daniel (Org.). **Direitos Fundamentais**: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 792 p.

SILVA, Adrian Barbosa E.; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de; RABELO, Victor Alberto P. de Albuquerque. **A liberdade de expressão na constituição federal de 1988 e no supremo tribunal federal**: uma análise sobre o caso Siegfried Ellwanger. Disponível em: < http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000200021&lang=pt > Acesso em: 18 mai. 2016.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. 223 p.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 1.412 p.

VASAK, Karel, 1979. In: BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 569.

ANEXO I – COLUNA 3 PONTOS DO DIA 11 DE FEVEREIRO DE 2010

Mafra, quinta-feira 11 de fevereiro de 2010

Política

Vereador propõe boicote a produtos agrícolas de fora do município

Mafra - Manifestação do vereador Adir Kuss durante a sessão da Câmara de Vereadores de Mafra, na segunda-feira, contra a comercialização em Mafra, de produtos orgânicos e laticínios, em larga escala oriundos de grandes centros, recebeu apoio dos demais vereadores. Adir chegou a propor que os consumidores mafrenses boicotassem alimentos orgânicos, como hortifrutigranjeiros, de origem de Curitiba e outros municípios. "Temos mais de 1 mil produtos que são daqui de Mafra e não tem o seu reconhecimento", salientou.

Para Adir Kuss, o mu-

nicipio perde em arrecadação de impostos com a comercialização de produtos orgânicos que não são produzidos em Mafra e até mesmo o produtor local, segundo o vereador, acaba sendo prejudicado economicamente com a compra desses produtos pelo comércio de Mafra. "Temos que valorizar o que é nosso", propõe Adir.

Selo

Desde o ano passado, Adir Kuss vem se dedicando a propagar a instituição de um selo que identifique os alimentos produzidos em Mafra, que não teriam substâncias agrotóxicas e que deveriam ser comercializados



Vereador Adir Kuss

nos supermercados e comércio local. A compra de hortaliças para merenda escolar, deveria, na opinião de Adir Kuss, ser exclusividade de produtores de Mafra.

Fumo

Adir Kuss foi bastante crítico ao cultivo do fumo. Segundo ele, milhares de agricultores estão contraindo câncer com o manuseio da planta e secagem. Ele ainda ressaltou sua preocupação com as famílias de produtores de fumo. "Temos muita gente em Mafra indo a óbito por causa do fumo", disse o vereador. A diversificação de culturas de plantio e apoio de entidades e governo

municipal aos produtores poderia mudar essa cruel realidade, no ponto de vista de Adir. "Pequenas propriedades em Mafra que plantam fumo hoje em dia, tem grande potencial para outras culturas", ressaltou.

Mafra
DE MEMÓRIA

Ligue e Assine:
3642-6633

Aqui a
página

3 pontos

...Está em andamento o processo de abertura de impeachment do presidente da Câmara de Vereadores de Mafra, Pedro Machado (PSDB). Foi protocolado ontem a tarde o pedido de afastamento do presidente do Legislativo, por um cidadão mafrense...agora o bicho pegou!

...Pelos normas federais, Pedro Machado terá que colocar obrigatoriamente o pedido de impeachment a discussão dos vereadores na próxima sessão ordinária, ou seja, na segunda-feira.

...Entretanto, o diretor da Câmara, Adilson Sabatke disse que o negócio não é bem assim, no oba-oba! Para Adilson, o presidente Pedro Machado vai colocar sim em plenário a discussão do pedido de

impeachment, mas que tudo precisará de um parecer das comissões e é lógico do assessor jurídico da Câmara...

...Com o parecer do advogado da Casa, segundo Adilson, aí sim que poderá ser colocado em votação pelos vereadores o pedido de abertura de impeachment, que poderá levar tempo, até ouvir testemunhas e a defesa de Pedro, mas, parece que não é bem assim...

...Os nove vereadores estão em pé de guerra contra Pedro e pensam em até uma sessão extraordinária para agilizar a saída de Pedro Machado.

Lembrando ao leitor que em dezembro do ano passado, os vereadores queriam o afastamento de Pedro Machado da presidência da Mesa Diretora e não

foi adiante, mas agora querem sim o cargo de vereador dele. Pedro Machado na mira da cassação...

...A acusação contra Pedro é dele ter se beneficiado no ano passado, com cerca de R\$ 132,00, valor de uma diária para Rio Negrinho, viagem que ele não fez, mas recebeu...

...O desvio de dinheiro público, como quiseram definir a atitude do presidente do Legislativo, por menor valor que seja, tem outro nome juridicamente - improbidade administrativa.

...A falta de honestidade do presidente Pedro Machado pode acarretar-lhe a perda de mandato de vereador, o que Carmen Ruthes (PSDB) não ia ficar triste se acontecesse, afinal ela assume

a cadeira de vereadora definitivamente, na falta de Pedro...

...Que ironia do destino, por um voto a mais que Carmen Ruthes, Pedro Machado conseguiu se eleger e agora ela como suplente pode com seu voto, cassar o mandato dele...

...Ainda tem muita água para rolar por debaixo dessa ponte e Pedro tenta tudo nesse mês decisivo para se manter no poder e agora no cargo de vereador...Haja visto as inúmeras propostas que tem feito a vereadores, em troca de algumas garantias, mas até agora nada tem conseguido...

...Segundo me contou um passarinho, até três cheques pré Pedro teria oferecido a vereadores para que dois deles compusessem a Mesa

Diretora. Um não quis, mas parece que o outro não resistiu...

...Adir Kuss (PMDB) deve ter ouvido um monte no dia de ontem do pessoal do PMDB e é por isso que Valdemar Goffi (secretário de Obras) está deixando a Secretaria para reassumir o cargo de vereador no lugar dele. Adir é suplente de Goffi.

...Adir chegou na sessão ordinária de terça-feira a colocar o nome para compor a Mesa Diretora, ao lado de Pedro Machado, como vice-presidente. Mas não deu certo, os demais vereadores, em votação secreta, não aceitaram a ideia de Adir e mantiveram Pedro isolado e sozinho...

...Diante disso, Adir ficou sem saber o que

fazer, porque se cola nele se dá bem, mas como não colou, se uniu aos demais e pediu a renúncia de Pedro Machado, da presidência da Casa...

...Esse ditado famoso, que diz que se não pode se vencer o inimigo, una-se a ele, todo mundo tá careca de saber, mas parece que Pedro Machado não rneche, porque contém dando murro em ponta de faca...

...E o deputado estadual, Jorginho Melo do PDT, presidente da Assembleia Legislativa de Santa Catarina tinha um acordo com demais deputado que renunciaria o cargo em dezembro de 2009 e outro assumiria em seu lugar, para alternar o poder, e não é que ele cumpriu e ta todo mundo em paz e feliz...

ANEXO II – ARTIGO PUBLICADO NO DIA 19 DE FEVEREIRO DE 2010

Riomafra, sexta-feira 19 de fevereiro de 2010



EU ELEGÍ PEDRO MACHADO!

Era outubro de 2008, dia de eleições municipais, quando cheguei na minha seção eleitoral, em cima da hora, com os mesários já iniciando os preparativos para o encerramento dos trabalhos.

Ao separar o título de eleitor, dei-me conta de que esquecera o "santinho" do meu candidato. Mais fora do que dentro da sala, ainda ouvi a voz de um mesário alertando-me educadamente: "Por favor se apresse, em um minuto encerraremos os trabalhos." Olhando para o chão de espedra, vi um "santinho" pisado e meio sujo, que eu recolhi, pensando: "Vou votar neste mesmo, pois talvez seja a mão do destino me guiando."

Entrei de uma vez na sala e após as formalidades legais, fui para a cabina votar no homem do "santinho" perdido: PEDRO MACHADO.

Ao serem divulgados os resultados da eleição, desafiando todas as Leis das Proibições que a Estatística nos ensina, Pedro Machado ganhou uma cadeira na Câmara, pela diferença de UM VOTO.

Vale esclarecer: se eu não tivesse votado no Pedro Machado, ele teria o mesmo total de votos de Carmen Ruthes. Confesso que desconheço certas situações no que tange à Justiça Eleitoral, porém na suposição de um empate entre Pedro e Carmen, segundo informações por mim obtidas, a vaga seria de Carmen, por ter idade superior à de Pedro.

Mas o meu voto pessoal, deixando-me convicto de que EU ELEGÍ PEDRO MACHADO. Jamais eu ouvira falar de Pedro, sabendo que ele existia quando recolhi o seu "santinho" do chão e passando a conhecê-lo de vista, nas cerimônias que antecederam a posse dos vereadores eleitos em 2008. Alguns meses depois da posse, Pedro visitou-me em minha casa, recomendado pelo Wiltinho, para um aconselhamento, uma vez que se achava pressionado por um órgão de imprensa local. Exibi para ele farta documentação que lhe serviria de ataque e defesa contra as investidas do tal jornal.

Percebi que Pedro "amarreou" quando sentiu a força e o peso dos documentos altamente comprometedores que eu estava disponibilizando para ele. Olhando por alto os citados documentos, Pedro pediu-me que os emprestasse para mostrá-los ao seu Contador.

Tal atitude, revelou-me um homem desconfiado, trazendo-me à mente um alerta que um dia meu velho pai me dera: "Meu filho, jamais confie nas pessoas desconhecidas pois elas, normalmente, encarnam falsidade!"

Neguei o empréstimo dos documentos, encerrando o encontro sem qualquer comentário sobre o meu desastrado voto que elegeu Pedro Machado.

Tai Pedro, se pretende provar o contrário, não se esqueça de que o voto é secreto.



Por Wilson de Aquino
Maíra 18/02/10

e-mail: destaks@idsul.com.br - destaksmaíra@hotmail.com


OSIRIS AMORIM
9996-6230
DESTAKS
Revista mensal
Ano 11 nº 120
Destaks 2010
Destaks 2010

Carnaval do Zepão!



Muita animação, pegação e beijo na boca... Em 2010 o Clube Zeppelin revive os seus melhores momentos dos carnavais de outrora e a galera compareceu pra agitar no melhor carnaval de salão da região. E para sair na "fofinho" valia tudo, caras e bocas, e fantasias. Foi a festa da diversidade. Agora só resta esperar o final da quaresma para reitoriar a maratona das festas de final de semana.

As belas do Pecantio



Ligão de Vida

Aqui estão alguns conselhos que Bill Gates recentemente ditou numa conferência em uma escola secundária sobre o **Microsoft** e suas que estudantes não aprenderiam na escola. Ele fala sobre como a "política educacional de vida fácil para as crianças" tem criado uma geração sem conceito da realidade, e como esta política tem levado as pessoas a falharem em suas vidas, posteriores à escola. Muito conciso, todos esperavam que ele fosse fazer um discurso de uma hora ou mais, ele falou por menos de 5 minutos, foi aplaudido por mais de 10 minutos sem parar, agradeceu e foi embora em seu helicóptero a jato...

1º: A vida não é fácil. Acostume-se com isso.
2º: O mundo não está preocupado com a tua auto-estima. O mundo espera que você faça alguma coisa útil por ele ANTES de sentir-se bem com você mesmo.
3º: Você não ganhará R\$ 20.000 por mês assim que sair da escola. Você não será vice-presidente de uma empresa com carro e telefone à disposição, antes que você tenha conseguido comprar seu próprio carro e telefone.
4º: Se você acha teu professor rude, espere até ter um chefe. Ele não terá pena de você.
5º: Vender jornal velho ou trabalhar durante as férias não está abaixo da tua posição social. Seus avós têm uma palavra diferente para isso: eles chamam de **OPORTUNIDADE**.