



CONFLITO CONSTITUCIONAL DE DIREITOS FUNDAMENTAIS: UM RECORTE SOBRE A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO E A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

André Giovane de Castro¹
Marcelo Loeblein dos Santos²

RESUMO

A Constituição Federal de 1988 inaugurou um Estado Democrático de Direito e instituiu um rol expressivo de direitos fundamentais. A liberdade de informação e a presunção de inocência são dois deles. Elencados em mesmo patamar hierárquico, mas, por vezes, em conflito, surge a discussão em torno da eventual preponderância de um em face de outro. Assim, o trabalho tem o objetivo, por meio do método de abordagem hipotético-dedutivo, com base em pesquisa exploratória em materiais físicos e digitais, de analisar os mecanismos utilizados para a solução da colisão constitucional de ambos os direitos fundamentais. Percebe-se, ao fim, considerando a inexistência de mandamentos legais para a solução do referido embate, a supremacia das decisões com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana e da reflexão fática das circunstâncias pelo Poder Judiciário.

Palavras-chave: Conflito constitucional. Constituição Federal de 1988. Direitos fundamentais. Liberdade de informação. Presunção de inocência.

1 INTRODUÇÃO

O Brasil, considerado pela Constituição Federal de 1988 como um Estado Democrático de Direito, tem a pretensão de garantir a todos o livre acesso à informação, enquanto mandamento basilar de uma sociedade cidadã e plural. A liberdade de informação, exercida pelos veículos de comunicação, é consagrada pela Lei Maior e garantida sem qualquer censura prévia.

Em contrapartida, os indivíduos suspeitos ou acusados de determinado delito têm, pela mesma Constituição, assegurado o direito à presunção de inocência até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Há um emaranhado de disposições constitucionais que zelam pelo devido processo legal e pela dignidade da pessoa, em tese, envolvida em eventual trâmite criminal.

O sensacionalismo jornalístico, sob o manto da liberdade de informação, todavia, por vezes, propala notícias que afrontam a dignidade humana de homens e mulheres investigados ou processados por crime. Há, assim, uma espécie de colisão constitucional de direitos

¹ Aluno do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). E-mail: andre_castro500@hotmail.com

² Mestre em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Professor do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). E-mail: marcelos@unijui.edu.br



fundamentais, uma vez que, de um lado, está a mídia e, de outro, o suspeito ou réu, ambos com garantias fundadas da Lei Maior.

A partir disso, por meio do método de abordagem hipotético-dedutivo, com base em pesquisa exploratória em materiais físicos e digitais, busca-se analisar o enfrentamento e as teses construídas para a solução do conflito constitucional, a fim de verificar a eventual preponderância de um direito fundamental em face de outro, mesmo que, em tese, consagrados constitucionalmente em mesma hierarquia.

2 A ATUAÇÃO SENSACIONALISTA DOS VEÍCULOS DE COMUNICAÇÃO EM MATÉRIA CRIMINAL

A Constituição Federal de 1988, após um longo percurso de avanços e retrocessos no sistema político brasileiro, instituiu uma democracia com robusta consagração de direitos e liberdades fundamentais. A liberdade de informação, enquanto núcleo abrangente dos direitos de expressão e imprensa, está assegurada na Lei Maior, em seu artigo 5º, IX e XV, e com valiosa escala de prerrogativas aos veículos de comunicação.

O meio informativo, do qual se extrai o jornal, a revista, a televisão, o rádio e o computador, evolui continuamente. A tecnologia na seara da comunicação apresenta avanços expressivos, mas, independentemente disso, uma perspectiva não deve ser rompida: o cidadão tem direito a receber uma informação correta e imparcial. O jornalismo sensacionalista, porém, obstaculiza essa finalidade.

Ao analisar a liberdade de informação, José Afonso da Silva (2004) contribui à discussão ao mencionar que a referida garantia constitucional de atuação dos profissionais da comunicação está estritamente refletida no direito das pessoas a serem informadas de forma correta e imparcial. Trata-se de levar fatos e dados de interesse público por meio de uma análise prévia de veracidade e importância.

Há, geralmente, duas maneiras de divulgar os acontecimentos. Nos ensinamentos de Vidal Serrano Nunes Júnior (1997), elas se exteriorizam mediante a notícia e a crítica. A notícia refere-se à transcrição objetiva de determinado fato, enquanto a crítica diz respeito, segundo Nunes Júnior (1997, p. 39), ao “[...] exame valorativo em que se apontam a perfeição e as deficiências do fato noticiado.”



É no campo da crítica, porém, que se assenta um dos mais elevados debates de conflito constitucional. O uso da comunicação sem limites e, principalmente, no intento de angariar leitores, ouvintes ou telespectadores promove o que se denomina de jornalismo sensacionalista, com transgressão da liberdade de informar e afronta a direitos também frutificados da Constituição Federal.

A informação é um dos maiores elementos do atual mundo globalizado em virtude da proximidade de se conhecer pessoas, locais e coisas mesmo distantes. A mercantilização do direito de informar e de ser informado, no entanto, pode violar garantias fundamentais como a presunção de inocência de indivíduo suspeito ou acusado de crime, com reflexo, também, nos direitos da personalidade, com destaque para a honra, imagem e intimidade.

De acordo com Rodrigo César Rebello Pinho (2007, p. 90), a respectiva “liberdade deve ser exercida de forma compatível com a tutela constitucional da intimidade e da honra das pessoas, evitando situações de abuso ao direito de informação previsto na Constituição”. Contudo, há diversas situações em que esse enunciado não se encontra resguardado no aspecto fático.

A imprensa dispõe de uma forma expressiva de influenciar, por meio de seus textos, a opinião da sociedade. Em matéria criminal, principalmente, os indivíduos tendem a realizar um pré-julgamento do delito imputado a algum agente, antes mesmo de uma sentença condenatória. E o meio de comunicação, visando à audiência, abraça-se ao sensacionalismo policial para conquistar seu espaço na mídia.

Com o objetivo de agradar o público, consoante Edgar Morin (2002), o veículo de comunicação busca exibir aquilo que desperta a atenção da massa popular, fazendo do informativo um espetáculo, divertimento e mercadoria. Frustra-se, assim, o intuito do jornalismo de atender ao interesse público, pois se fundamenta no interesse do público, com característica sensacionalista, de conquistar a audiência do povo.

O sensacionalismo, conforme Gustavo Barbosa e Carlos Alberto Rabaça (2002), constitui-se no uso de um acontecimento de modo exagerado, explorando o fato com o objetivo de criar emoções no público. A supramencionada característica concretiza-se por meio da escrita ou da visibilidade, por exemplo, de forma a atrair a atenção da sociedade sobre fato específico.

Diante disso, o jornalismo com foco na área criminal, ou policial, encontra-se em um ambiente de interesse do público. Os atos de violência, costumeiramente verificados nos delitos de grande repercussão, apresentam-se, segundo Yves Michaud (1989, p. 49), como “[...] um alimento privilegiado para a mídia, com vantagem para as violências espetaculares, sangrentas ou atrozidades sobre as violências comuns, banais e instaladas.”

O apelo de criar sensações nos leitores, ouvintes ou telespectadores torna-se um instrumento de criação de uma mobilização popular em defesa da máxima punição dos acusados, rechaçando o princípio constitucional da presunção de inocência, regulado no artigo 5º, LVII. Antes do findar do processo judicial, a imprensa, em alguns casos, já condena antecipadamente o protagonista da matéria, sem direito de defesa.

Nessas circunstâncias, casos recentes podem ser citados, como, por exemplo, as mortes de Isabella de Oliveira Nardoni³, em 2008; Eliza Samudio⁴, em 2010; Marcos Kitano Matsunaga⁵, em 2012; e Bernardo Boldrini⁶, em 2014. Ambos os assassinatos, conforme noticiado pela mídia e as investigações policiais, apontaram por resquícios de extrema crueldade e, entre outros motivos, ganharam as manchetes.

Ao fazer referência ao Caso Nardoni, Carla Gomes de Mello (2010, p. 118) pontua que:

Tomemos como exemplo a edição n. 2057, da Revista Veja, de 23 de abril de 2008. Na capa, estampados estão os rostos do pai e da madrasta suspeitos de terem assassinado a menina Isabela. Logo abaixo da imagem, o título impactante, cujo final nos chama atenção, uma vez que escritos em tamanho maior e em cores diferentes da utilizada no início do texto: “Para a polícia, não há mais dúvida sobre a morte de Isabela: FORAM ELES”.

³ A menina Isabella Nardoni morreu aos 5 anos, em 2008, após ser arremessada do sexto andar de um edifício localizado em São Paulo. Desde o início das investigações, os indícios apontavam para a participação do pai Alexandre Nardoni e da madrasta Anna Carolina Jatobá, os quais foram condenados e encontram-se presos.

⁴ A atriz e modelo Eliza Samudio, segundo as investigações, foi morta por estrangulamento e teve o seu corpo esquartejado e enterrado, em 2010. Entre os réus do processo, encontra-se o goleiro Bruno Fernandes de Souza, que, em júri popular, no ano de 2013, foi condenado pelos delitos de homicídio e ocultação de cadáver, assim como sequestro e cárcere privado do filho. Mas, desde o início de 2017, ele está recorrendo da decisão em liberdade.

⁵ Marcos Kitano Matsunaga foi morto, em 2012, pela sua esposa, Elize Araújo Kitano Matsunaga. O acontecimento ficou conhecido como Caso Yoki, pois a vítima trabalhava na empresa. Ela confessou que disparou um tiro na cabeça e esquartejou o corpo, pois teria descoberto uma traição do marido. No fim de 2016, em júri popular, ela foi condenada e encontra-se presa.

⁶ O menino Bernardo Boldrini, 11 anos, foi assassinado no ano de 2014, em Frederico Westphalen. O seu corpo foi enterrado no interior do município e encontrado 10 dias depois. Os acusados do crime são o pai Leandro Boldrini, a madrasta Gracieli Ugulini, Edelvânia Wirganovicz e Evandro Wirganovicz. Eles encontram-se presos desde 2014 e aguardam julgamento.



O veículo de comunicação, segundo se constata, utilizou de um acontecimento brutal, com repercussão internacional, para estampar a sua capa. Embora as investigações policiais apontassem para a autoridade delitiva, houve possível abuso da liberdade de informar, uma vez que a presunção de inocência inadmite certeza condenatória antes do trânsito em julgado da sentença.

Nesse cenário, Gomes de Mello (2010, p. 117) completa ao referir que a mídia, utilizando-se desses fatos policiais, “[...] vai produzindo celebridades para poder realimentar-se delas a cada instante [...]”. Não há, pois, a valorização do ser humano em seus direitos da personalidade, mas, sim, o uso da imagem e o detrimento da honra face ao apelo de audiência e de condenação, mesmo que se notem nas situações apenas indícios ou acusações.

A atuação jornalística sem limites, dessa forma, mostra-se como um instrumento formador da opinião pública, fortalecendo o debate da penalização dos indivíduos envolvidos, comprovadamente ou não, em algum fato tipificado pela legislação penal. Seriam os profissionais dos veículos de comunicação, assim, nas palavras de René Ariel Dotti (2001, p. 288), “juízes paralelos”.

Frente a essa realidade midiática, decorrente do conflito constitucional de liberdade de informação e presunção de inocência, Juliana Livtin (2007) considera a necessidade de os meios de comunicação acautelar-se na divulgação de notícias de cunho criminal, sob pena de atingir direitos e princípios abrangidos pela Lei Maior, destacando-se o devido processo legal e os direitos da personalidade.

Insta salientar, ademais, que a mídia, consoante Monia Peripolli Dias e Suzane Catarina Peripolli (2015, p. 10), exerce uma atividade investigativa no âmbito penal, auxiliando, por vezes, as autoridades policiais e judiciárias, mas, por outro lado:

[...] quando as informações veiculadas por ela dizem respeito às ocorrências policiais, não é rara a vinculação de pessoas, nomes, imagens e vidas íntimas, acarretando um pré-julgamento, haja vista que acaba sentenciando o acusado antes mesmo da decisão penal transitada em julgado. As acusações precipitadas, feitas muitas vezes para gerar notícia, ocasionam incalculáveis prejuízos ao suspeito que, mesmo depois do devido processo legal, já não consegue reinserir-se no meio social em virtude desta mácula à sua imagem [...].

Verificam-se, diante do exposto, as consequências drásticas dos veículos de comunicação em relação ao suspeito ou acusado de determinado ilícito penal. A jurisprudência, sob o manto da democracia e dos direitos fundamentais, contudo, vem se mantendo majoritária



no sentido de valorizar a liberdade de informação, mas, sobretudo, limitá-la frente à ofensa ao princípio da presunção de inocência, conforme se constata na Apelação Cível nº 70012462909:

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA NA QUAL O RÉU É APONTADO COMO INTEGRANTE DE QUADRILHA QUE APLICAVA O GOLPE DO SEGURO. 1. A reportagem publicada no jornal, declinando o autor como integrante da Quadrilha do Golpe do Seguro, extrapola os limites da liberdade de expressão, violando também o princípio da presunção de inocência. [...] (RIO GRANDE DO SUL, 2007, grifo nosso).

No mesmo sentido, os tribunais enfrentam a causa com ênfase à comprovação do sensacionalismo policial exacerbado, como é o caso analisado pelos desembargadores do Rio de Janeiro na Apelação Cível nº 0030477-08.2013.8.19.0208:

APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZATÓRIA. MATÉRIA JORNALÍSTICA VINCULANDO A AUTORA EM OCORRÊNCIA POLICIAL. PUBLICAÇÃO SENSACIONALISTA. LIBERDADE DE COMUNICAÇÃO EXERCIDA COM ABUSO DE DIREITO. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA EXTRA CONTRATUAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. [...] 2. Constitui ilícito a ensejar reparação moral a imprudente e abusiva divulgação do nome da autora, experiente educadora que exerce seu mister em escola pública, em reportagem televisiva e em site da emissora, a ela atribuindo a prática de ilícito penal praticado contra estudante de colégio público onde trabalha, consistente em cárcere privado e agressões físicas, sem que tenha qualquer envolvimento com o ocorrido. 3. Conduta ofensiva à honra e à reputação profissional da autora que passa ao largo do nobre direito-dever da imprensa e dos jornalistas de informar [...] (RIO DE JANEIRO, 2016, grifo nosso).

Assim, o abuso no direito de comunicar, constituindo o jornalismo sensacionalista, tende a ser enfrentado pelo Poder Judiciário brasileiro como um limitador à liberdade de informação, pois conflita constitucionalmente com o princípio da presunção de inocência, do qual se irradiam, também, os direitos da personalidade, inerentes ao ser humano pela sua própria essência.

Portanto, ao desconsiderar a veracidade e a imparcialidade na esfera criminal, principalmente, a imprensa afronta a dignidade da pessoa humana, corolário do Estado Democrático de Direito, ora instituído, uma vez que, conforme Dalmo de Abreu Dallari (1980, p. 61), a mídia deve considerar que o protagonista da reportagem, seja suspeito ou acusado de delito, “é um indivíduo na plenitude de seus direitos”.

Há, no entanto, a necessidade de se analisar concretamente, caso a caso, a colisão dos direitos à liberdade de informação e ao princípio da presunção de inocência, uma vez que ambos



se notam hierarquicamente iguais no plano constitucional brasileiro. O enfrentamento, pois, precisa ser realizado considerando determinados aspectos específicos dos casos em tela, e não apenas sob o manto estrito da lei.

3 A HIERARQUIA CONSTITUCIONAL ENTRE LIBERDADE DE INFORMAÇÃO E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O direito brasileiro, por meio de seu ordenamento jurídico complexo e recheado de disposições legislativas, apresenta um conjunto hierárquico de normas e princípios, seguindo a teoria de Hans Kelsen⁷ (1995). A Constituição Federal é, assim, o ápice de toda a construção das leis, devendo os textos infraconstitucionais estar subordinados aos mandamentos da Lei Maior do Estado.

Há, dessa forma, um escalonamento de patamares entre as disposições normativas. Assim, uma lei complementar ou ordinária, por exemplo, precisa respeitar os ditames extraídos da Constituição, sob o risco de ter a sua inconstitucionalidade declarada. A aplicabilidade, pois, fica restrita à sua consonância com a Lei Mãe, o que corrobora a ideia de hierarquização no direito da República Federativa do Brasil.

Porém, em se tratando de direitos fundamentais firmados na Constituição Federal de 1988, sem qualquer menção a respeito de uma hierarquia, há sobreposição de um sobre outro? Ou seja, constantes de um mesmo documento normativo e, inclusive, inseridos no texto supremo do Estado, eles podem apresentar algum grau de superioridade diverso, sendo um deixado de lado para valorizar outro?

Salienta-se que o texto constitucional é envolvido de uma gama expressiva de princípios, os quais norteiam a ação legislativa e vêm, na contemporaneidade, alcançando espaço de destaque nas decisões judiciais. Diante disso, cumpre mencionar que princípio, nos

⁷ Hans Kelsen, jurista e filósofo austríaco, nascido em 11 de outubro de 1881 e falecido em 19 de abril de 1973, foi o protagonista da chamada Teoria Pura do Direito. O autor buscou constituir um estudo da Ciência Jurídica livre da interferência ideológica, política e social, mas, sim, com primazia da técnica e do Direito Positivo. O objetivo do jurista era retirar da Ciência Jurídica o idealismo e os elementos estranhos ao Direito, analisando-o sob a ótica da realidade, da validade e da aplicabilidade da norma jurídica.



ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello (1991, p. 230), diz respeito, conceitualmente, a:

[...] mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe dá sentido harmônico.

Ao se discutir a hierarquia entre os princípios constitucionais, Luís Roberto Barroso (2014, p. 151) complementa com a seguinte assertiva:

Princípios contêm, normalmente, uma maior carga valorativa, um fundamento ético, uma decisão política relevante, e indicam uma determinada direção a seguir. Ocorre que, em uma ordem pluralista, existem outros princípios que abrigam decisões, valores ou fundamentos diversos, por vezes contrapostos. A colisão de princípios, portanto, não só é possível, como faz parte da lógica do sistema, que é dialético.

Estando acima do ordenamento jurídico e impondo o dever de respeito, os princípios buscam a harmonia legislativa. Contudo, há situações em que a colisão de direitos fundamentais não pode ser freada. A Assembleia Constituinte de 1988 consagrou um vasto corolário mandamental de direitos fundamentais que, aplicados em um sistema democrático, consoante Barroso (2014), frequentemente ingressam em uma tensão dialética.

O resultado é, à vista disso, a colisão de direitos fundamentais, conceituada, segundo Edilson Pereira de Farias (1996, p. 93), da seguinte forma:

Os direitos fundamentais são direitos heterogêneos, como evidencia a tipologia enunciada. Por outro lado, o conteúdo dos direitos fundamentais é, muitas vezes, aberto e variável, apenas revelado no caso concreto e nas relações dos direitos entre si ou nas relações destes com outros valores constitucionais [...] Resulta, então, que é frequente, na prática, o choque de direitos fundamentais ou choque destes com outros bens jurídicos protegidos constitucionalmente. Tal fenômeno é o que a doutrina tecnicamente designa de colisão de direitos fundamentais.

De tal sorte, surge a discussão hierárquica. Nesse sentido, Geraldo Ataliba, citado por Ruy Samuel Espíndola (1999, p. 165), afirma que “o sistema jurídico [...] se estabelece mediante uma hierarquia segundo a qual algumas normas descansam em outras, as quais, por sua vez, repousam em princípios que, de seu lado, se assentam em outros princípios mais importantes”. Vê-se, diante disso, que existiria uma classe de envergadura maior e mais importante sobreposta à outra.



A doutrina jurídica é majoritária, por exemplo, no sentido de declarar a dignidade da pessoa humana como o princípio supremo do Estado brasileiro. Elevada a fundamento da República, a dignidade estaria acima de todos os demais princípios e pautaria os legisladores na criação de novas normas, as quais deveriam estar direcionadas à promoção de dignidade a todos os seres humanos.

A dignidade, do que se extrai, encontra-se em um nível superior dentro do texto constitucional, mas a liberdade de informação e a presunção de inocência, elencadas no rol do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, são hierarquicamente iguais? A resposta pode ser vislumbrada em uma das características dos princípios e direitos fundamentais brasileiros, qual seja: o caráter de relatividade.

Para o estudo, George Marmelstein Lima (2008) contribui ao referir que o Supremo Tribunal Federal, enquanto guardião da Constituição, aponta para a possibilidade de se limitar o exercício dos direitos fundamentais, uma vez que estes não se revestem de caráter absoluto, mas, sim, relativo, isto é, dependem do caso concreto para se verificar a predominância ou inferioridade entre eles.

De acordo com Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco (2016), a ideia inicial da característica absoluta, que por vezes compõe as discussões de hierarquização, parte da premissa jusnaturalista do dever do Estado de proteger os direitos naturais. Contudo, Mendes e Branco (2016, p. 141) interpretam que “[...] é pacífico que os direitos fundamentais podem sofrer limitações, quando enfrentam outros valores de ordem constitucional, inclusive outros direitos fundamentais.”

Pela relatividade, ainda, Alexandre de Moraes (2003) assinala que não existe a aplicabilidade ilimitada de um direito fundamental ou princípio, pois a própria Lei Maior atribuiu limites entre eles. O conflito, desse modo, precisa ser analisado em respeito às demais disposições do documento constitucional, sem extrapolar as limitações, mesmo que abstratas e interpretativas, e ferir, talvez fatalmente, outro comando legislativo.

Diferentemente das regras, cujo conteúdo abrange um aspecto objetivo e invariável determinado na letra da lei, os princípios têm uma fundamentação mais abstrata. Segundo Barroso (2014, p. 149, grifo do autor), “os princípios, com sua flexibilidade, dão margem à realização da *justiça* do caso concreto”, pois dependem das circunstâncias postas na situação concreta para que se avalie ou julgue uma demanda normativamente conflituosa.



Verifica-se, a partir disso, que as regras, em casos colidentes, são analisadas no plano de validade, pois existe uma hierarquia. No entanto, tratando-se de direitos fundamentais e princípios, não é possível, consoante Gian Carlos Damaceno (2014), promover a preponderância de um diante do outro, mas, sim, ponderá-los de acordo com os interesses jurídicos em discussão.

O ponto crucial na referida problemática funda-se, então, no critério axiológico. O motivo é simples, segundo Damaceno (2014, p. 1), visto que “[...] o escalonamento hierárquico dos direitos fundamentais é incompatível com sua natureza e com sua função no Estado Democrático de Direito”, o que resulta em uma hierarquização igualitária no corpo da Constituição, sendo derradeiro solucionar o conflito apenas na seara concreta dos valores.

A referida colisão não significa a incompatibilidade das determinações constitucionais, mas, sim, a concorrência, ou seja, não se mostra como resultado a necessidade de excluir uma delas do ordenamento jurídico. A consequência é apenas a elevação de uma em relação à outra no caso concreto, o que decorre apenas de uma análise prática da hierarquia, visto que, em abstrato, elas são equivalentes em grau de aplicabilidade.

Nessa esteira, Daniel Sarmento (2004, p. 55) proclama que “o equacionamento das tensões principiológicas só pode ser empreendido à luz das variáveis fáticas do caso, as quais indicarão ao intérprete o peso específico que deve ser atribuído a cada cânone constitucional em confronto”. Na análise prática, pois, um princípio ou direito fundamental precisa ceder para dar vazão e predominância ao outro.

Há corriqueiramente, por isso, o embate entre direitos fundamentais, fundados na ordem dos princípios constitucionais, como é o caso da liberdade de informação e da presunção de inocência. Não há, formalmente, uma hierarquia estabelecida pela Lei Maior, mas a situação fática, levada à interpretação judicial, na maioria dos casos, se encaminhará para a reflexão de qual mandamento deverá prevalecer.

Os veículos de comunicação têm assegurado pelo sistema vigente a sua atuação, com as liberalidades conferidas por leis específicas ou pela própria Constituição de 1988. Em uma possível invocação de excesso do direito de informar, com a infringência da presunção de inocência e do emaranhado de direitos da personalidade, não há que se falar, sem o estudo prático do caso, que existe uma hierarquia constitucional.

Essa afirmação é corroborada pelos ensinamentos de Mendes e Branco (2016, p. 181):



Uma matéria jornalística, por exemplo, sobre a vida de alguém pode pôr em linha de atrito o direito de liberdade de expressão e a pretensão à privacidade do retratado. Considerados em abstrato, ambos os direitos são acolhidos pelo constituinte como direitos fundamentais. A incidência de ambos no caso cogitado, porém, leva a conclusões contraditórias entre si. Para solucionar o conflito, hão de se considerar as circunstâncias do caso concreto, pesando-se os interesses em conflitos, no intuito de estabelecer que princípio há de prevalecer, naquelas condições específicas, segundo um critério de justiça prática.

É nesse sentido, pois, que a hierarquia constitucional irradia da situação fática, sendo errôneo estabelecer um critério de superioridade sem analisar o caso concreto, pois, conforme Mendes e Branco (2016, p. 182), “[...] o conhecimento da total abrangência de um princípio, de todo o seu significado jurídico, não resulta imediatamente da leitura da norma que o consagra [...]”, mas, sim, com fulcro na proporcionalidade e na ponderação das nuances práticas.

Considera-se, a princípio, portanto, que não há no direito brasileiro uma hierarquia estabelecida na Constituição Federal de 1988 no que tange à relação colidente entre a liberdade de informação e a presunção de inocência. Todavia, no caso prático, o julgador tem a incumbência de decidir a demanda de acordo com as nuances concretas constantes dos autos, sobrepondo, em tese, um direito constitucional diante do outro.

O magistrado, à vista disso, analisará as características fáticas e os possíveis abusos cometidos, considerando as limitações práticas e legislativas da liberdade de informação e seu eventual confronto com as garantias processuais penais de um Estado que se pretenda democrático, mas sem desmerecer o direito de informar e ser informado. A discussão, pois, estará pautada na proporcionalidade e ponderação dos princípios e direitos fundamentais.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pretensão máxima da Constituição Federal de 1988 de proclamar a dignidade da pessoa humana como princípio basilar da sociedade parece encontrar eco significativo no embate entre direitos fundamentais. É o caso do conflito constitucional entre a liberdade de informação e a presunção de inocência, os quais, embora hierarquicamente iguais, são sopesados pela doutrina e pela jurisprudência nas análises fáticas.

O exercício exacerbado do direito à informação, comumente chamado de sensacionalismo jornalístico, tem sido invocado nos tribunais brasileiros quando em conflito com a garantia fundamental do indivíduo, suspeito ou acusado de determinado delito, de ser



considerado inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. É o confronto emergido da própria Constituição.

A doutrina e a jurisprudência, porém, têm firmado o entendimento de que os direitos fundamentais não são absolutos e, conseqüentemente, são passíveis de limitações. Assim, a dignidade da pessoa humana surge, mais uma vez, como o norte decisório nos casos em que há transgressão do limite de informar e violação da presunção de inocência, com respeito à subjetividade humana e ao devido processo legal.

A solução, portanto, pauta-se em uma análise prática da situação e tem como premissa verificar se a notícia veiculada extrapolou o direito de informar e veio de encontro à honra, à imagem, à privacidade e aos demais direitos da personalidade abarcados pela presunção de inocência, a fim de, sendo o caso, proclamar, especificamente, a supremacia da presunção de inocência em face da liberdade de informação.

REFERÊNCIAS

- BARBOSA, Gustavo; RABAÇA, Carlos Alberto. **Dicionário de comunicação**. 5. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2002.
- BARROSO, Luís Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- BRASIL. **Código Civil e Constituição Federal e legislação complementar**: minióbra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **O renascer do direito**. São Paulo: Saraiva, 1980.
- DAMACENO, Gian Carlos. Há colisão de direitos fundamentais? **Jus Navigandi**. Publicado em 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32635/ha-colisao-de-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 04 mar. 2017.
- DIAS, Monia Peripolli; PERIPOLLI, Suzane Catarina. Colisão de direitos: liberdade de imprensa e presunção de inocência. **3º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade**. Santa Maria: UFSM, 2015. Disponível em: <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2015/2-9.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2017.
- DOTTI, René Ariel. As dez pragas do sistema penal brasileiro. In: TUBENCHLAK, James (Org.). **Doutrina**: v. 11. Rio de Janeiro: ID, 2001.
- ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Conceito de princípios constitucionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos**: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1995.
- LITVIN, Juliana. Violência, medo do crime e meios de comunicação. **Revista IOB de Direito Penal e Processo Penal**: dez./jan. 2007, n. 41, 2007.



- MARMELSTEIN LIMA, George. **Curso de direitos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008.
- MELLO, Carla Gomes de. Mídia e crime: liberdade de informação jornalística e presunção de inocência. **Revista de Direito Público**. Londrina, v. 5, n. 2, p. 106-122, ago. 2010. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/%20article/view/7381/6511>>. Acesso em: 13 dez. 2010.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- MENDES, Gilmar Ferreira Mendes; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- MICHAUD, Yves. **A violência**. São Paulo; Ática, 1989.
- MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MORIN, Edgar. **Culturas de massa no século XX**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.
- NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística**. São Paulo: FTD, 1997.
- PINHO, Rodrigo César Rebello. **Teoria geral da constituição e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação Cível nº 0030477-08.2013.8.19.0208**. Apelante: Televisão Record do Rio de Janeiro Ltda. Apelado: Sílvia Carmem Julio de Souza. Relator: Elton Martinez Carvalho Leme. Órgão Julgador: Décima Sétima Câmara Cível. Julgamento: 22.06.2016. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00046617D1F903D57C48C8F48D5484EA7145C5051A093C63>>. Acesso em: 14 jan. 2017.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70012462909**. Apelante: RBS Zero Hora Editora Jornalística S/A. Apelado: Luiz Carlos do Carmo. Órgão Julgador: Nona Câmara Cível. Relator: Luís Augusto Coelho Braga. Julgamento: 16.05.2007. Disponível: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70012462909%26num_processo%3D70012462909%26codEmenta%3D1887792+70012462909+++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70012462909&comarca=Comarca de Porto Alegre&dtJulg=16/05/2007&relator=Lu%C3%ADs Augusto Coelho Braga&aba=juris>. Acesso em: 21 jan. 2017.
- SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais e a ponderação de bens**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.