

LIBERDADE DE INFORMAÇÃO: SUA ATUAÇÃO FRENTE AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E AO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Luan Carlos Pereira¹

Paulo César Bellé²

Tais Caroline Böer³

Rogério César Soehn⁴

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 PERSPECTIVA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO. 2.1 LIBERDADE DE INFORMAÇÃO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. 3 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: A ÚLTIMA BARREIRA FRENTE AO *POTESTA PUNIENDI*. 4 LIBERDADE DE INFORMAÇÃO FRENTE À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. 4.1 MÍDIA: A FÁBRICA DE REALIDADE E O DIREITO AO ESQUECIMENTO. 4.1.1 Direito ao Esquecimento. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: O vigente ensaio discorrerá sobre o núcleo de limitação da liberdade de expressão/informação, por meio do princípio da presunção de inocência e, principalmente, pelo direito ao esquecimento. À análise do tema realizar-se-á junto às doutrinas, notícias, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores, nacionais e internacionais, partindo da premissa de que os direitos fundamentais limitam-se reciprocamente entre si. Isto posto, o compêndio lecionará sobre as restrições impostas à liberdade de informação, trazendo à tona o conceito e características desta, bem como seus malefícios ao ser manipulada como arma do poder arbitrário e punitivo, voltando-se contra os valores supremos do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Liberdade de Informação. Presunção de Inocência. Direito ao Esquecimento. Dignidade da Pessoa Humana.

1 INTRODUÇÃO

No primeiro lustro da década de oitenta, testemunhou-se o declínio do regime militar brasileiro, deixando sob escombros anos de um período que não deve ser repetido, no qual imperou o direito do mais forte e subjugou-se o mais fraco. Época esta que pôs à prova todo o potencial lesivo do direito penal, instrumentalizando-o como mecanismo de manutenção da “Lei e Ordem”. Partindo do momento histórico ora em comento, objetiva-se contrapor o direito à liberdade de imprensa ao princípio da presunção de inocência e dos direitos da personalidade, ambos restringidos – quiçá eliminados – durante o regime militar; mas que hoje encontram-se expressos na

¹ Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário FAI, Campus de Itapiranga – SC. E-mail: lcpluanpereira@gmail.com

² Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário FAI, Campus de Itapiranga – SC. E-mail: paulo.belle95@outlook.com

³ Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário FAI, Campus de Itapiranga – SC. E-mail: taiscaroline@yahoo.com

⁴ Especialista em Segurança Pública pela PUC/RS. Graduado em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. Professor e Coordenador do Curso de Direito da UCEFF – Centro Universitário FAI de Itapiranga/SC. Policial Civil em Santa Catarina. E-mail: rogerio@uceff.edu.br.

Constituição da República Federativa do Brasil.

A proposta em estudo faz parte da análise crítica da liberdade de imprensa (ou informação), espécie do gênero liberdade de expressão. Tem como fundamento as “notícias” que envolvam o âmbito penal e a influência dos meios de comunicação em massa para a reestruturação do direito penal, contrapondo-se ao princípio da presunção de inocência e ao direito de esquecimento, vertente dos direitos de personalidade.

Na contramão do atual rumo que se tem dado à liberdade de informação, o trabalho ao qual ora se dará início, busca analisar os limites inerentes ao direito de informar, bem como as consequências de sua interpretação ampla no âmbito do direito penal.

Diante disso, estrutura-se a análise que se pretende abordar no presente ensaio, em três escopos principais: o primeiro se debruçará ao estudo da liberdade de expressão e sua vertente liberdade de imprensa (informação), ponto nevrálgico do que se busca aqui lapidar. A partir desse epítome, em segundo momento, expor-se-á o enfoque do princípio da presunção de inocência e sua incidência (limitadora) na liberdade de imprensa. O terceiro e último objeto do estudo lança-se à tentativa de transcrever a influência dos meios de comunicação em massa como fábrica de realidades e o respeito ao direito de esquecimento que deve ser dado a todos que cumpriram suas penas, evitando a perpétua condenação social, em nome da dignidade da pessoa humana, axioma mestre do Estado Democrático de Direito.

2 PERSPECTIVA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

O interstício entre os anos sessenta (60) e oitenta (80), ficou manchado de sangue pelo autoritarismo que deturpou os direitos e garantias fundamentais inerentes ao cidadão, precipuamente, os voltados à liberdade de expressão. Período esse que traz consigo estigmas de opressão e censura, que permearam em todo território nacional – e também na América Latina -, deixando de recordação décadas de um Direito Penal do Inimigo, que jamais deve ser repetido.⁵

⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: A perda da legitimidade do sistema penal. Trad. Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991, 5ª edição, janeiro de 2001, 1ª reimpressão, outubro de 2010.

O golpe final à liberdade de expressão iniciou-se com a edição da Lei n. 5.250, de 1967, que regulava a liberdade de manifestação do pensamento e da informação.⁶ Esta foi usada como artilharia contra a liberdade de expressão, restringindo os meios de comunicação de expor fatos que deslegitimariam o regime. Mas o ato nevrálgico de limitação à liberdade veio com a edição do AI-5, que tornava possível a prática de censura a correspondências, telecomunicações, radiodifusão, imprensa, diversões públicas, bem como o uso da tortura, se necessário. Outrossim, por outorga do executivo, foram instituídos dezessete (17) Atos Institucionais, dezenas de Leis Complementares e, reformulando o contexto constitucional da época, a Emenda à Constituição número um (1), de 1967, que serviu de algoz ao Estado de Direito.⁷

Após décadas que deturparam as liberdades constitucionais, a promulgação da Constituição Federal de 1988 trouxe à sociedade civil a liberdade de expressão que até então estava restringida pelo ordenamento jurídico anterior. Em seu texto garantiu, também, os direitos e liberdades inerentes à pessoa, para que não sofressem mais qualquer restrição ou, mesmo, violações a sua personalidade e dignidade. Além disso, foram solenizados os direitos à liberdade de expressão, tutelado como direito fundamental previsto no artigo 5º, incisos IV, IX e XIV. Não obstante, reservou-se um capítulo próprio sobre a comunicação social, assegurado nos artigos 220 a 224 da Constituição Federal.⁸

Entende-se, assim, a liberdade de expressão como sendo a livre atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença, com o objetivo de livre manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato, ficando assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.⁹

Isto posto, a liberdade de expressão pode ser conceituada como uma dimensão substantiva ou instrumental. A dimensão substantiva, etimologicamente pronunciando, por si só é capaz de exteriorizar a sua importância, já que traduz a essencialidade de algo. Dessa forma, ela permite que o indivíduo exteriorize suas

⁶ GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Comentários à Lei de Imprensa**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2007.

⁷ NAPOLITANO, Marcos. **1964: história do regime militar brasileiro**. São Paulo: Contexto, 2014.

⁸ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

sensações, informações, criatividade e seus sentimentos, possibilitando que alcance e tenha acesso aos diversos meios de comunicação de massa. Já a dimensão instrumental é compreendida como a possibilidade de acatar os meios mais adequados para transmitir e veicular as ideias e opiniões emitidas pelos indivíduos com a finalidade de que se atinja determinado número de receptores. É em decorrência dessa dimensão que se originam as liberdades de radiodifusão, de informar, de comunicação, dentre outras quem tem como escopo a veiculação e propagação de informações.¹⁰

Destarte, depreende-se que o direito de expressão é um termo genérico que abrange múltiplas formas que não podem ser limitados a um corriqueiro externar de intuições ou manifestações, sendo imprescindível a atividade intelectual do indivíduo.

2.1 LIBERDADE DE INFORMAÇÃO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A liberdade de informação¹¹, a apoteose do Estado Democrático de Direito, é perscrutada na Constituição Republicana de forma ampla, como poucos países no mundo o fizeram. Em específico, o artigo 220 discorre sobre as comunicações sociais, dispondo que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão nenhuma restrição, observando o disposto nessa constituição”¹².

Nesse diapasão, para José Afonso da Silva, a liberdade de informação assumiu traços modernistas, suplantando o velho conceito de liberdade de imprensa.¹³ Agora, como direito fundamental expreso, a liberdade de informação concentra-se no direito coletivo à informação – liberdade de ser informado.

Não obstante, em que pese a imprensa ter consigo o direito constitucional da liberdade de informar, não denota que esse direito seja absoluto. Isto posto, impede-

¹⁰ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

¹¹ O termo *liberdade de informação*, usado no presente estudo, é a conceituação contemporânea da liberdade de imprensa. Prefere-se a dicção “liberdade de informação”, pois, traz com maior amplitude e riqueza de detalhes o modelo constitucional buscado pelos legisladores constituintes ao constitucionalizar a “antiga” liberdade de imprensa.

¹² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal - Centro Gráfico, 1988.

¹³ SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 246.

se que os meio de comunicação em massa possam desferir notícias ou palavras que atinjam à honra ou à imagem das pessoas, pois a liberdade de informar entra em conflito com o direito à inviolabilidade da intimidade, ambos reciprocamente limitados.¹⁴

Desta forma, a imprensa há de se limitar aos fatos que efetivamente acontecem, ou seja, agir de modo exclusivo ao *animus narrandi*, para que comportem-se dentro dos limites impostos pela liberdade de expressão, sem que afetem à imagem e à honra de uma pessoa, dolosa ou culpavelmente.

Para Marx, a imprensa, quando livre das amarras ideológicas e manipuladoras do poder, é o olhar onipotente a serviço do povo. É o liame entre a pessoa e seu Estado e o mundo, responsável por incorporar culturas e transformar lutas, personificando a confiança do povo nele mesmo. Destarte, a imprensa é o reflexo intelectual do povo de si mesmo, a confissão pessoal de cada receptor, ou seja, a confissão da sabedoria.¹⁵

Destarte, a imprensa – liberdade de informação – deve atentar-se às matérias que publica, para não correr o risco de ferir a honra de uma pessoa ou noticiar algum fato erroneamente. Isso porque sua influência é soberana, sendo o reflexo do povo, ou o reflexo do que se quer que o povo seja. Não obstante, constantemente acontece desse meio de comunicação ser usado para propagação de *fake news* e notícias sancionadoras de condutas sociais, vilipendiando a presunção de inocência e o direito ao esquecimento, entre outros axiomas constitucionais, com o intuito de alcançar maior audiência e “credibilidade”.

3 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: A ÚLTIMA BARREIRA FRENTE AO POTESTA PUNIENDI

O princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade, como é reiteradamente chamado no Supremo Tribunal Federal, tem sua origem nos primórdios da humanidade, sendo internacionalizado pela Declaração dos Direitos

¹⁴ LEYSER, Maria. F. V.R. Direito à liberdade de imprensa. **Revista Justitia** - A Revista do Ministério Público de São Paulo. São Paulo. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/artigos/c44y59.pdf>>. Acesso em: 29/07/2020.

¹⁵ MARX, Karl *Apud* SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 246.

Humanos da ONU.¹⁶ Foi consagrado pela primeira vez na Constituição de 1988, como princípio fundamental, e, dessa maneira, compõe o núcleo essencial de formação do ordenamento jurídico pátrio.¹⁷

Previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, o princípio da presunção de inocência prescreve, *ipsi literis*: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”¹⁸. Isto posto, o ônus da prova cabe ao Ministério Público ou ao querelante (na ação penal privada), responsáveis por demonstrar as evidências de materialidade e autoria da ação imputada ao agente. Do contrário, a ação deverá ser julgada improcedente.¹⁹

À vista disso, conceitua-se presunção de inocência como a garantia do acusado de ter sua inocência presumida até o trânsito em julgado, evitando, assim, que o ônus da prova recaia sobre o réu, impedindo que o Estado possa antecipar sua punição. Entretanto, alguns doutrinadores preferem chamá-lo de princípio da não culpabilidade, pois a “Constituição Federal não presume a inocência, mas declara que ninguém será considerado *culpado* [...]”²⁰.

Data venia aos que preferem o conceito de presunção da não culpabilidade em detrimento à conceituação da presunção de inocência. O termo ‘não culpabilidade’ traz como efeito a presunção de que o indivíduo tenha cometido o injusto penal, porém ainda não comprovada sua culpabilidade para aplicação da sanção penal. Isto nos remete ao Direito fascista da década de trinta (30) e seus postulados. O objetivo da norma prevista no inciso LVII é assegurar as garantias do devido processo legal, bem como afastar qualquer estigma da pessoa do imputado.²¹

¹⁶ Cf. DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em <<http://www.dedihc.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=60>>.

¹⁷ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

¹⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal - Centro Gráfico, 1988.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ BECHARA e CAMPOS *Apud* LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 1260.

²¹ No entanto, o estigma recai sobre o imputado, mesmo antes do trânsito em julgado. A mídia, principal fonte de informação, costuma estabelecer estereótipos e pré-julgamentos referentes a fatos e autores de crimes. Em suas notícias, com foco em visualizações, usam títulos chamativos, condenando o “réu” antes mesmo que pudesse se defender. O exemplo mais recente é o caso do Delegado que foi acusado pela mídia de cometer feminicídio. Após uma “investigação” preliminar de **quinze (15) minutos**, realizada por uma repórter, que reuniu (des)informações ao conversar com vizinhos, sob a manchete: “**Notícia urgente: Feminicídio no ABC Paulista. Delegado mata mulher e é baleado**”. É evidente que a manchete e as informações repassadas pela Jornalista eram

O conceito que melhor atende ao Estado Democrático de Direito é o da presunção de inocência. Indubitavelmente, esse conceito delinea os axiomas primordiais de uma ordem constitucional voltada à dignidade da pessoa humana. Assim, a pessoa acusada de um crime presume-se inocente do fato delituoso como um todo, cabendo ao Ministério Público demonstrar o injusto penal imputado ao agente e sua culpabilidade.²²

4 LIBERDADE DE INFORMAÇÃO FRENTE À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

A liberdade de expressão é um dos corolários do Estado Democrático de Direito, imprescindível para difusão de informações, entretenimento e cultura. Entretanto, o alcance das normas fundamentais encontra limitações no próprio sistema constitucional. Nesse cenário, a divulgação de informações “deve pautar-se em consonância com os direitos e garantias individuais, entre os quais se encontra o princípio da presunção de inocência do acusado”²³.

Segundo entendimento de parte da doutrina²⁴, a liberdade de informação encontra-se consagrada na essência da liberdade de expressão, tendo como corolário a parcialidade de quem a transmite. O juízo de valor constante na liberdade de informação influencia os ouvintes, muitas vezes, com uma retórica inigualável dos âncoras, impondo sua opinião como verdades absolutas. O distorcimento dos fatos para angariar espectadores é evidente; manchetes sensacionalistas e entrevistas chocantes chamam mais atenção.²⁵

As informações transmitidas pelos meios de comunicação devem ser restringidas pelos preceitos constitucionais, evitando a difusão de informações viciadas e ideológicas que possam influenciar a condenação de um indivíduo

desprovidas de veracidade, entretanto, muitas pessoas ficaram chocadas com o caso, acreditando que o Delegado tinha matado a mulher, por, muitas vezes, não buscarem as demais informações e fatos sobre o caso. Destaca-se que as investigações da Polícia Civil apontam que ocorreu tentativa de homicídio contra o Delegado da Polícia Civil, e não feminicídio cometido por ele, como (des)informou a jornalista.

²² JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2020

²³ REIS, Diego Pessoa Costa. **O princípio da presunção de inocência e sua (in)observância por parte da imprensa**. 2004. Dissertação de Mestrado em Direito – Faculdade de Direito do Recife da Universidade de Pernambuco. Recife: 2004. p. 26.

²⁴ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

²⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: A perda da legitimidade do sistema penal**. Trad. Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991, 5ª edição, janeiro de 2001, 1ª reimpressão, outubro de 2010.

inocente. Para Roxin, “a discriminação social pode ser pior que a estatal”²⁶. O estigma imposto ao indivíduo poderá marcar seu presente e futuro, uma condenação eterna, mesmo sem culpa, do indivíduo criminalizado pelos meios de comunicação.

Não se quer um retorno ao Estado Ditatorial de outrora, em que os meios de comunicação tiveram sua liberdade limitada, impedidos de mostrar fatos que derrubariam o regime. Mas uma liberdade não pode ser absoluta e a imprensa deve respeitar os demais direitos fundamentais. Não há um tudo ou nada, no qual a imprensa teria seus direitos assegurados em virtude da liberdade de expressão, enquanto os demais direitos se curvavam a ela. Os jornalistas têm o dever de demonstrar fatos fidedignos, não podendo condenar alguém por fatos presumidos, como acontece hodierna e reiteradamente.

Elucida Vieira que, ao permitir excessos pelos meios de comunicação, sob o manto da liberdade de informação, os direitos à defesa e à presunção de inocência poderão sofrer danos irreversíveis, violando as garantias fundamentais e, principalmente, o direito à dignidade.²⁷

Os danos causados por notícias sensacionalistas podem gerar efeitos perpétuos, que vão além do cumprimento de uma pena ou medida de segurança. O fato permanece internalizado no indivíduo, seguindo-o pelo resto da vida, por vezes, retirando o direito ao esquecimento do fato, enfrentando uma eterna punição social. O princípio da presunção de inocência vai além do direito processual, impedindo, também, que alguém seja estigmatizado por fatos imputados a ele, dos quais se provou inocente. Indubitavelmente, uma vez espalhados boatos em rede de telecomunicação, torna-se impossível apagar as informações errôneas divulgadas, sendo necessário limitar desde a origem – divulgação – as notícias que imputam um fato delituoso a alguém que ainda não foi tido como culpado por sentença condenatória transitada em julgado.

²⁶ ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. trad. de Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 5.

²⁷ VIEIRA *Apud* REIS, Diego Pessoa Costa. **O princípio da presunção de inocência e sua (in)observância por parte da imprensa**. 2004. Dissertação de Mestrado em Direito – Faculdade de Direito do Recife da Universidade de Pernambuco. Recife: 2004. p. 27-28.

4.1 MÍDIA: A FÁBRICA DE REALIDADE E O DIREITO AO ESQUECIMENTO

Os meios de comunicação de massa exercem nos dias de hoje forte influência sobre os aspectos culturais e sociais. Criticados desde a Escola de Frankfurt, pela posição adotada, os meios de comunicação são usados para o fortalecimento da ideologia que está no poder. A partir do capitalismo, a mídia começou a ganhar força, desvinculando-se do aparelho democrático que legitimava outrora.

Hodiernamente, os meios de comunicação tornaram-se uma ferramenta nas mãos de quem os controla, capaz de impor um governo ao seu gosto, ou derrubá-lo a sua vontade. Segundo Zaffaroni, “os meios de comunicação de massa são os grandes criadores da ilusão dos sistemas penais (...)”²⁸. Nesse diapasão, os meios de comunicação tornaram-se legitimadores do sistema punitivista estatal, principalmente pela persuasão exercida sobre a população e os órgãos estatais.²⁹

Nesse sentido, não ocorrendo a manipulação dos meios de comunicação de massa e, sobretudo, desvinculando a sociedade de sua ingerência aos temores e medos de uma comunidade insegura – sociedade de risco -, reproduzindo não só aquilo capaz de favorecer às agências do sistema penal, permitiria que a sociedade enxergasse de maneira direta e sem distorcimentos o lado oculto do sistema penal, tomando conta das falácias dos discursos punitivistas.³⁰

Não obstante, a conjectura atual leva à gênese de uma realidade indireta e fantasiosa imposta pela mídia, formulando estereótipos e inimigos, legitimando o poder punitivo por meio do terror apresentado. As notícias sensacionalistas de assassinatos, com âncoras que não noticiam informações, mas, sim, propagam suas opiniões em cadeia nacional, idealizam uma sociedade violenta que necessita de um Direito Penal forte e sem garantias.

²⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: A perda da legitimidade do sistema penal. Trad. Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991, 5ª edição, janeiro de 2001, 1ª reimpressão, outubro de 2010. p. 128.

²⁹ As políticas públicas a partir da década de noventa (90), sob a influência da mídia e a glorificação do Policial “matador” de criminoso, junto ao desrespeito dos Direitos Humanos, tomou forma no Rio de Janeiro, por meio da chamada “gratificação faroeste”. Este, nas palavras de Zaccone (Op. Cit. p. 40, Nota de rodapé 51), “foi o nome a pecúnia instituída, em 1995, [...] que estabelecia premiação para policiais envolvidos como autores em homicídios provenientes de autos de resistência.”

³⁰ Ibidem. p. 128.

A realidade criada pelos meios de telecomunicações, opera-se por meio da introjeção do Direito Penal como o ramo eficaz para tutelar os direitos infringidos. Cenas espetaculares de criminosos sendo presos pela polícia demonstram a máxima eficácia do sistema penal através do entretenimento, introjetando-se por um meio que, *a priori*, parece inofensivo.³¹

Nos primórdios controlava-se a população através de mitos, hoje por meio de informações apresentadas em telejornais. O herói e o mocinho, a polícia e o ladrão, a obra do cinema que vira realidade. O discurso punitivista do Direito Penal do Inimigo percorre os quatro (4) cantos do planeta, oculto em filmes e seriados de televisão, influenciando, sem ninguém perceber, o retorno do exacerbado punitivismo do século anterior.

A ameaça apresentada em telejornais, com manchetes sensacionalistas, “têm a função de gerar a ilusão de eficácia do sistema, fazendo com que apenas a ameaça de morte violenta por ladrões ou de violação por quadrilhas integradas por jovens expulsos da produção industrial pela recessão sejam percebidos como perigo”. Diante disso, o medo introjetado socialmente, faz com que a população busque abrigo no manto do punitivismo exacerbado.³²

O produto de indignação moral imposto pela mídia impede a ressocialização do indivíduo que praticou um delito, pois a marca dos fatos pretéritos permanece entranhada em seu corpo e alma, como uma prisão perpétua sem muros. Discursos que desencadeiam³³ o movimento de Lei e Ordem, distorcendo a realidade por meio de fatos sanguinários, invenções de fatos que nunca aconteceram, mas que são capazes de chocar uma pessoa comum, bem como a instigação, por metamensagens, à prática de delitos com slogans de impunidade, geram um clamor social, responsável por justificar o expansionismo penal.³⁴

À vista disso, a (ir)realidade introjeta socialmente impede a ressocialização e o retorno do indivíduo que praticou um delito ao âmbito social. Estigmatizado pela

³¹ Ibidem.

³² Ibidem.

³³ “A capacidade reprodutora de violência dos meios de comunicação de massa é enorme: na necessidade de uma criminalidade mais cruel para melhor excitar a indignação moral, basta que a televisão dê exagerada publicidade a vários casos de violência ou crueldade gratuita para que, imediatamente, as demandas de papéis vinculados ao estereótipo assumam conteúdos de major crueldade e, por conseguinte, os que assumem o papel correspondente ao estereótipo ajustem sua conduta a estes papéis.” (Ibidem. p. 131).

³⁴ Ibidem. p. 129.

mídia, sem oportunidades e, muitas vezes, incapaz de se manter de forma digna e lícita, volta a recorrer ao mundo “sombrio” do crime, fazendo jus ao velho brocardo: “o bom filho à casa torna”.³⁵ Não retorna por opção, mas sim pela violação aos direitos e garantias dos egressos do sistema penitenciário. Dentre eles, está o direito ao esquecimento, assiduamente infringido pelos meios de comunicação, que relembram fatos, reascendendo o ódio social.

4.1.1 Direito ao Esquecimento

O direito ao esquecimento é inerente à pessoa, que não pode ser estigmatizada perpetuamente, impedindo que os meios de comunicação de massa revivam o fato. O direito não pode “permitir que um fato ocorrido em dado momento de sua vida, ainda que verídico, seja exposto ao público, causando-lhe transtornos ou sofrimento”³⁶.

Trata-se de direito com raízes constitucionais, emergido do postulado da dignidade da pessoa humana e dos axiomas do Estado Democrático de Direito, que assiduamente é posto de lado em favorecimento à liberdade de imprensa³⁷. Entretanto é imprescindível saber até que ponto essa liberdade pode penetrar na vida privada das pessoas.

A jurisprudência alemã³⁸, a título de exemplo, tem sedimentado o entendimento que “a proteção constitucional da personalidade não admite que a imprensa explore, por tempo indefinido, a pessoa do criminoso e sua vida privada,

³⁵ Cf. BARATTA, Alessandro. **Criminología y Sistema Penal**. Editorial Ibdef: Montevideo, Buenos Aires, 2004

³⁶ PAIVA, Bruno César Ribeiro. **O direito ao esquecimento em face da liberdade de expressão e de informação**. MPMG, 2014. Disponível em: <<https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/1202/O%20DIREITO%20AO%20ESQUECIMENTO.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 29.07.20. p. 1.

³⁷ Ibidem. p. 1.

³⁸ O caso precedente foi julgado pelo Tribunal Constitucional Alemão, em que teve como tema a chacina de quatro (4) soldados alemães em 1969: “Duas pessoas foram condenadas à prisão perpétua, e um terceiro partícipe a seis anos de reclusão. Poucos dias antes de este cumprir a pena e sair do cárcere, certo canal de televisão produziu um documentário retratando o crime, com dramatização feita por atores contratados e apresentação de fotos reais, além dos nomes de todos os envolvidos. Em virtude disso, o partícipe pleiteou uma tutela liminar para impedir a exibição do programa.” (Ibidem. p. 2) A Corte Constitucional concedeu a liminar, sob o fundamento de que o direito de personalidade constitucional não admite a exploração da imprensa de casos passados, que possam levar a prejuízos incomensuráveis ao atingido pela divulgação dos fatos.

especialmente se isso causar um obstáculo à ressocialização³⁹. Vale destacar que, a liberdade de imprensa é delimitada pela proteção à personalidade, impedindo a absolutização da liberdade de expressão. O limite do direito da imprensa é onde começa o direito da vida privada.

O Conselho de Justiça Federal, na VI Jornada de Direito Civil, aprovou o Enunciado número 531, que teve como foco principal o direito ao esquecimento. Preleciona o Enunciado que o direito ao esquecimento está incluído na tutela da dignidade da pessoa humana. Apesar do Enunciado não possuir efeito vinculante, tem ganhado grande relevância prática nos Tribunais pátrios.

A justificativa do Enunciado responde por si só a importância em um Estado Democrático de Direito, resguardar a dignidade de uma pessoa:

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.⁴⁰

O STJ enfrentou a polêmica do Direito ao Esquecimento Vs Liberdade de Imprensa, decidindo por prevalecer aquele em detrimento desse. Segundo o Tribunal,

(...) o reconhecimento do direito ao esquecimento dos condenados que cumpriram integralmente a pena e, sobretudo, dos que foram absolvidos em processo criminal, além de sinalizar uma evolução cultural da sociedade, confere concretude a um ordenamento jurídico que, entre a memória - que é a conexão do presente com o passado - e a esperança - que é o vínculo do futuro com o presente -, fez clara opção pela segunda. E é por essa ótica que o direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana⁴¹.

Ante o exposto, percebe-se que tanto a jurisprudência como a doutrina caminham para a positivação do direito ao esquecimento, com supedâneo nos

³⁹ Ibidem. p. 2.

⁴⁰ BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado n. 531**. In: JORNADA DE DIREITO CIVIL, 6., 2013, Brasília, DF. Brasília: CJF, 11-12 mar. 2013. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>> Acessado em: 29.07.2020.

⁴¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1334097/RJ**, Quarta Turma, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, Brasília, DF, 28 maio 13. DJe, 10 set. 2013. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>> Acessado em: 29.07.2020

princípios da dignidade da pessoa humana e da personalidade. Assim, a todos é garantido o direito a viver com dignidade, sem carregar em seus ombros o medo de serem revividos fatos passados, que podem destruir por completo sonhos e uma vida futura em sociedade. A pena perpétua não é, tão só, a imposta por toda a vida, na qual o indivíduo permanecerá atrás de concreto e aço até definhir, mas também o estigma enfrentado por aquele que errou no passado, sem ter uma chance de acertar no futuro. O direito ao esquecimento é uma chance dada àquele que errou, para que possa agir com sabedoria e consertar suas falhas do passado.

5 CONCLUSÃO

Com base na problemática apresentada ao longo do presente ensaio, torna-se imprescindível lapidar algumas ponderações referente ao tema.

Primeira: a liberdade de informação, termo que se prefere usar em detrimento da dicção “liberdade de imprensa”, foi elevada ao posto de direito fundamental pela Constituição Federal de 1988, derivada da famigerada liberdade de expressão. Famigerada, não por sua insignificância ou desnecessidade, muito pelo contrário, à liberdade de expressão é um postulado imprescindível para a formação de um verdadeiro Estado Democrático de Direito. Usa-se essa expressão para trazer à tona a impropriedade de que se tem usado os meios de comunicação em massa, sob a égide da liberdade de expressão, para dilapidar os demais preceitos constitucionais, dentre eles o princípio da presunção de inocência e o direito ao esquecimento.

Segunda: os direitos, garantias e liberdades previstas na Constituição não são absolutos. Isto é inquestionável. As normas constitucionais são interpretadas sistematicamente, restringindo-se reciprocamente, evitando-se que uma se sobressaia sobre as demais. Diante disto, é imprescindível que a liberdade de informação seja ponderada frente ao princípio da presunção de inocência e ao direito ao esquecimento. Caso contrário, estar-se-á diante de uma espetacularização do direito penal.

Terceira: a espetacularização do direito penal é um fenômeno contínuo, em que são levados aos lares, através dos meios de comunicação de massa, “notícias” e “informações” condenatórias. Sim, condenatórias. Pois, a divulgação de “manchetes

chamativas”, “informações bombásticas” e divulgação de imagens que produzem uma realidade fictícia, condenam antes mesmo de ser dado chance de defesa. A condenação social é, sem dúvida alguma, uma prisão perpétua sem muros, tendo como carcereiro a sociedade e juiz os meios de comunicação.

Quarta: ao princípio da presunção de inocência deve ser dado sua máxima efetividade, impedindo a divulgação de denúncias e matérias que possam dar origem a uma revolta social, e, por conseguinte, colocar o Poder Judiciário entre dois gumes, condenar pelo clamor das ruas, evitando a retaliação social; ou julgar com justiça e dentro dos procedimentos exigidos, mas ser crucificado pela mídia e sociedade que já haviam sentenciado o acusado. Evitar a espetacularização dos procedimentos penais torna o julgamento mais justo, dando ao “réu” chance de defender-se e ao juiz ter seu livre convencimento, sem a influência de uma mídia que dá sua opinião pessoal e não informa.

Quinta: a todos deve ser garantido o direito ao esquecimento, impedindo assim que os meios de comunicação, sob o manto da liberdade de informar, possam relembrar fatos passados, revivendo os sentimentos sociais contra aquele que praticou atos ilícitos no passado, mas já respondeu por seus erros. Todos têm o direito de uma vida digna e isso só será cumprido quando a todos for dado o direito de não ter suas vidas reviradas por repórteres e jornalistas que buscam o “*glamour*” do direito penal e, principalmente, promoverem-se à custa do sofrimento daquele que se tornou um eterno condenado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal - Centro Gráfico, 1988.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1334097/RJ**, Quarta Turma, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, Brasília, DF, 28 maio 13. DJe, 10 set. 2013. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>> Acesso em: 29.07.2020

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciado n. 531**. In: Jornada de Direito Civil, 6., 2013, Brasília, DF. Brasília: CJF, 11-12 mar. 2013. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>> Acesso em: 29.07.2020.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em

<<http://www.dedihc.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=60>>
Acessado em: 27.07.2020

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Comentários à Lei de Imprensa**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2007.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Direito à liberdade de imprensa. **Revista Justitia - A Revista do Ministério Público de São Paulo**, São Paulo. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/artigos/c44y59.pdf>>. Acesso em: 29/07/2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NAPOLITANO, Marcos. **1964: história do regime militar brasileiro**. São Paulo: Contexto, 2014.

PAIVA, Bruno César Ribeiro. **O direito ao esquecimento em face da liberdade de expressão e de informação**. MPMG, 2014. Disponível em: <<https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/1202/O%20DIREITO%20AO%20ESQUECIMENTO.pdf?sequence=1>> . Acesso em: 29.07.20.

REIS, Diego Pessoa Costa. **O princípio da presunção de inocência e sua (in)observância por parte da imprensa**. 2004. Dissertação de Mestrado em Direito – Faculdade de Direito do Recife da Universidade de Pernambuco. Recife: 2004.

ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. trad. de Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 17. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: A perda da legitimidade do sistema penal**. Trad. Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991, 5ª edição, janeiro de 2001, 1ª reimpressão, outubro de 2010.