



O POTENCIAL CONFLITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA GARANTIA DOS DIREITOS À LIBERDADE DE IMPRENSA E À IMAGEM

THE POTENTIAL CONFLICT OF FUNDAMENTAL RIGHTS IN THE GUARANTEE OF PRESS AND IMAGE FREEDOM RIGHTS

Nelson de Lima Damião¹

INTRODUÇÃO

O objetivo geral desta pesquisa é expor, sumariamente, como a doutrina brasileira analisa o potencial conflito entre os direitos constitucionais fundamentais da liberdade de imprensa e o direito à imagem das pessoas.

A Constituição Federal de 1988 assegurou, entre um longo rol de direitos fundamentais, a livre manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato, a livre expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença. Ainda, no capítulo “Da Comunicação Social” garantiu que a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão restrições, nem haverá embaraço à liberdade de imprensa, vedando toda e qualquer censura. (BRASIL, 2022a, *on line*).

O legislador não foi desatento aos direitos também fundamentais da imagem, da honra, da vida privada, restando-nos concordar com o ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes:

Pode-se afirmar, pois, que ao constituinte não passou despercebido que a liberdade de informação haveria de se exercer de modo compatível com o direito à imagem, à honra e à vida privada (CF, art. 5^o, X), deixando entrever mesmo a legitimidade de intervenção legislativa com o propósito de compatibilizar os valores constitucionais eventualmente em conflito. A própria formulação do texto constitucional – Nenhuma lei conterà dispositivo (. . .), observado o disposto no art. 5^o, IV, V, X, XIII e XIV – parece explicitar que o constituinte não pretendeu instituir aqui um domínio inexpugnável à intervenção legislativa. Ao revés, essa formulação indica ser inadmissível, tão somente, a disciplina legal que crie embaraços à liberdade de informação. A própria disciplina do direito de resposta, prevista

1 Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais; mestrando em Filosofia pela Universidade Federal de São João Del-Rei. E-mail: nelsondamião@gmail.com



expressamente no texto constitucional, exige inequívoca regulação legislativa. (MENDES; BRANCO, 2012, p. 208).

Isto posto, temos que não há direitos fundamentais absolutos e, portanto, especificamente a liberdade de imprensa não goza de proteção absoluta, inatingível.

Ressaltamos que não há nesta pesquisa investigação sobre qualquer meio específico de comunicação, pois adotamos o princípio exposto no raciocínio de Luis Grandinetti: “[...] o meio de divulgação, ou o órgão de divulgação, passa a ser secundário. Não é o veículo que caracteriza o direito, mas a essência, o conteúdo do que é divulgado”. (CARVALHO, 1999, p. 26).

Justifica-se a pesquisa porque é notório o papel da livre imprensa, na consolidação de uma sociedade democrática, sobretudo nos dias atuais com o avanço tecnológico, embora esta liberdade tenha potencial de chocar-se com o direito à imagem, cada vez mais explorado pelo avanço da mesma tecnologia. A pesquisa relaciona-se com o Direito Constitucional ao abordar direitos fundamentais . A garantia dos dois direitos é forte característica de inclusão social.

Discussão e resultados.

A construção da sociedade é resultado de processo em que a comunicação é fundamental. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999) considera que “não há sociedade sem comunicação. A história do homem é a história de sua comunicação com os demais: é a história da luta entre as idéias; é o caminhar dos pensamentos”. Ciente de sua existência temporal, o homem descobre no pensamento uma forma de eternizar-se, ultrapassando o tempo e o espaço, e descobre na palavra a chave desta possibilidade. Através da palavra tem um instrumento de transmissão de seu pensamento e de registro da transmissão do pensamento do interlocutor, assim, comunica-se com os semelhantes. Mas foi além, criou meios para levar mais longe e para um público maior a sua palavra, a sua reflexão, e no avanço tecnológico desenvolveu instrumentos comunicacionais diversos (CARVALHO, 1999, p.1 e 2).

Conforme a tese de Edilsom Pereira de Farias (2001), esta liberdade está na origem do constitucionalismo e do Estado liberal e serão “as revoluções americana e



francesa que proclamarão a liberdade de expressão e comunicação como um direito fundamental na forma atualmente entendida”. (FARIAS, 2001, p.50).

Importa conhecermos que a doutrina diverge na definição de liberdade de expressão. Tadeu A. Dix Silva (2000) faz extensa pesquisa demonstrando a variação de termos usados pela doutrina para identificar a liberdade de expressão. Ensina Tadeu:

Liberdade de pensamento, de opinião, de manifestação de pensamento, liberdade de imprensa, de comunicação, liberdade de expressão do pensamento, livre manifestação de opinião e outras assemelhadas, ora entrecrocavam-se, outras vezes se avizinham, perpassam pontos comuns, mas não conseguem alcançar uma unidade consensual. A jurisprudência, por seu turno em nada auxilia a superação desse desalinhamento doutrinário: ao contrário, contribui para seu enleamento, emitindo manifestações carentes de coadunação utilizando-se das expressões mencionadas como sinônimas. (SILVA, 2000, p. 73).

Tadeu A. Dix Silva (2000) ensina que as liberdades de pensamento tendem a incluir a liberdade de expressão junto com a “liberdade de opinião, de culto, de ensino, de crença e organização religiosa, manifestação cultural, de informação e outras similares”.

Para Luis Grandinetti (1999), a invenção da máquina de impressão, a tipografia, instrumentalizou a manifestação do pensamento registrando e disseminando-o, levando a um momento em que a liberdade de imprensa foi integrada à constituição. (CARVALHO, 1999, p. 20).

Diante da expressa variedade de formas da liberdade de expressão, Tadeu A. Dix Silva apresenta o destaque para a imprensa:

De todas essas formas de liberdade de expressão a que mais se sobressai em importância devido seu alcance social na atualidade, é a liberdade de imprensa. Esta liberdade, no dizer de Costa Andrade, “é seguramente portadora do lastro axiológico e das credenciais ético-jurídicas” próprias daquelas outras liberdades, e assim, nada mais indicado do que conceber a liberdade de imprensa como uma “qualificação da liberdade de expressão e de informação”, como preconizam Canotilho e Vital Moreira. (SILVA, 2000, p. 111).

Se, inicialmente, a imprensa estava associada à impressão de papéis para divulgação de informações, atualmente esta realidade é totalmente diversa. O avanço tecnológico possibilitou inúmeras formas para veicular a comunicação humana, especialmente para grandes massas. Este cenário de alcance global dos meios de comunicação trouxe a liberdade de informação como outra liberdade



fundamental a ser garantida tanto quanto a de expressão e de imprensa. Seu reconhecimento jurídico é a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, na qual inclui-se através do art. 19.

O direito à imagem insere-se entre aqueles classificados como Direitos de Personalidade. A Constituição o estabelece em seu art. 5º:

- V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
- 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;
- XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:
 - a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas; (BRASIL, 2022a, *on line*).

Farias, Rosenvald e Netto (2014: 441) ensinam que o direito à imagem trata de proteger a pessoa quanto à sua conformação plástica e aos seus componentes morfológicos que a identifiquem, individualizando-a na coletividade,

deixando antever um amplo espectro, formado por um conjunto de características que permitem a sua identificação no meio social. Efetivamente, a imagem corresponde à exteriorização da personalidade, englobando, a um só tempo, a reprodução fisionômica do titular e as sensações, bem assim como as características comportamentais que o tornam particular, destacado, nas relações sociais. (FARIAS; ROSENVALD; NETTO, 2014, p.441).

Segundo o Supremo Tribunal Federal, na Súmula 403, o uso indevido da imagem

Independente de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais. (BRASIL, 2022b, *on line*)

Quanto à imagem, vemos que o avanço tecnológico que permitiu a expansão do exercício da expressão permite a superexposição da imagem individual que, afinal, muitas vezes é conteúdo daquela expressão.

Ambos os direitos fundamentais possuem limitações e relativizações. A liberdade de expressão, conforme observam Mendes e Branco (2012, p. 306), encontram limitações como, por exemplo, a vedação do anonimato e a preservação da intimidade, da vida privada, da honra. O direito à imagem, por sua vez, é relativizado pelos aspectos do consentimento do titular da imagem, pela



circunstância do titular estar em espaço público, pelo *status* de pessoa pública, pela liberdade de imprensa.

Podemos depreender que a potencialização dos dois direitos – o avanço da imprensa e a superexposição da imagem – levam com frequência ao surgimento de conflitos entre os dois.

Farias, Rosenvald e Netto (2014) argumentam que todos os direitos são socialmente condicionados. A liberdade de expressão não se constitui direito absoluto. Se há valor no seu exercício de informar a coletividade, por outro lado não se pode comunicar com irresponsabilidade, mentiras e atentados à honra. (FARIAS; ROSENVALD; NETTO: 2014, p. 736).

Conclui-se que, dado que os dois direitos abordados são constitucionalmente fundamentais, em circunstâncias fáticas em que um se choque a outro não há como elevar um e suprimir o outro, logo, pela característica de norma-princípio de ambos, deve-se buscar alternativas para que sejam atendidos minimamente. Inobstante a preservação da imagem, que a liberdade de expressão seja garantida ou restringida o mínimo possível.

Palavras-chave: Conflito de Direitos Fundamentais. Direito à imagem. Liberdade de imprensa.

Keywords: Conflict of Fundamental Rights. Right to image. Freedom of the press.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11.mai.2022. (a)

BRASIL. Superior Tribunal Federal. *Súmula 403*, de 28 de outubro de 2009. Disponível em:

<https://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=4280>
Acesso em 11.mai.2022. (b)

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. *Direito de informação e liberdade de expressão*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.



FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. *Curso de direito civil*. V.3. Salvador: Juspodium, 2014.

FARIAS, Edilson Pereira de. *Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional*. 2001. 290 f. Tese (Doutorado) - Programa de pós-graduação em direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2011. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/30360546.pdf>> Acesso em 11.maiio.2022.

KOSAKA, Fausto Koso. *A programação televisiva sob a ótica constitucional e a proteção dos direitos difusos dos telespectadores*. 2011. 237 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de pós-graduação em Direito, Universidade Metodista de Piracicaba, Piracicaba, 2011. Disponível em: <[http://iepapp.unimep.br/biblioteca_digital/index.php?prog=MS+-+DIREITO+\(PPGD\)](http://iepapp.unimep.br/biblioteca_digital/index.php?prog=MS+-+DIREITO+(PPGD))> Acesso em 11.maiio.2022.

SILVA, Tadeu Antonio Dix. *Liberdade de expressão e direito penal no estado democrático de direito*. São Paulo: IBCCRIM, 2000.