



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO/PRODIR**

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OPINIÃO JORNALÍSTICA COM A
CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988**

ANDERSON DA COSTA NASCIMENTO

**SÃO CRISTOVÃO/SE
2016**



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE-UFS

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OPINIÃO JORNALÍSTICA COM A
CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988**

ANDERSON DA COSTA NASCIMENTO

SÃO CRISTÓVÃO/SERGIPE

2016



ANDERSON DA COSTA NASCIMENTO

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OPINIÃO JORNALÍSTICA COM A
CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988**

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado
em Direito da Universidade Federal de Sergipe-
UFS

**ORIENTADOR: PROFESSOR DOUTOR CARLOS ALBERTO MENEZES
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE – UFS**

**1º EXAMINADOR: PROFESSOR DOUTOR LUCAS GONÇALVES DA SILVA
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE – UFS**

**2º EXAMINADOR: PROFESSORA DOUTORA CONSTANÇA TEREZINHA
MARCONDES CESAR
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE – UFS**

**SÃO CRISTÓVÃO/SERGIPE
2016**

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que isento completamente a Universidade Federal de Sergipe-UFS, e os professores indicados para compor o ato de defesa presencial de toda e qualquer responsabilidade pelo conteúdo e ideias expressas na presente dissertação

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado.

SÃO CRISTÓVÃO,

Anderson da Costa Nascimento

EPÍGRAFE

“Aprendi que um homem só tem o direito de olhar outro de cima para baixo para ajudá-lo a levantar-se”.

Gabriel Garcia Marquez

Dedico este trabalho a meus pais Anderson e Luzia pelo apoio profissional e intelectual, em especial a minha esposa Maria Cristina pela dedicação e presença afetuosa nas horas mais difíceis e a minha filha Cristiana Maria que me enche de alegria e orgulho.

AGRADECIMENTOS

A realização desta dissertação só foi possível graças:

A Deus, fonte divina e responsável por todos os meus caminhos. Graças a Ele, meus anos acadêmicos em Mestrado foram concluídos com louvor, sempre me dando discernimento, amor e fé nas minhas realizações.

Aos Professores do Curso de Mestrado em Direito da Universidade Federal de Sergipe na pessoa do seu coordenador Doutor Professor Lucas Gonçalves da Silva, que sob sua coorientação foi possível a conclusão deste trabalho, juntamente com meu orientador Doutor Professor Carlos Alberto Menezes pelo apoio e incentivo à leitura e pesquisa.

Ao meu irmão Francisco Manoel da Costa Nascimento magistrado que dignifica o Poder Judiciário do Estado da Bahia.

Ao meu irmão Guilherme da Costa Nascimento, Mestre em Direito, Advogado e Professor que por sua ideologia assegura a aplicabilidade do Direito.

Aos meus cunhados, pela deferência e consideração.

Aos meus sobrinhos, pelo respeito e apreço.

Aos meus colegas de Curso de Mestrado, pela estima e cooperação.

RESUMO

A presente dissertação propõe estudar a Liberdade de Expressão e Opinião Jornalística com a Constituição Brasileira de 1988, bem como a fundamentação hermenêutica para uma harmonização dos direitos fundamentais numa sociedade democrática. Para tal, realizamos um resgate histórico, partindo do constitucionalismo moderno associado ao pensar liberal, comparando-o ao constitucionalismo contemporâneo, para o qual importa a compreensão dos direitos em sua essência ética e moral. No lugar da proteção de um ente abstrato, seja este o indivíduo político ou o sujeito de direitos, o constitucionalismo contemporâneo visa estabelecer parâmetros humanitários válidos para todos os homens independente de raça, cor, sexo, poder, língua, opinião política e crença. Sedimenta-se, também, na forma da ideia principal do direito fundamental da liberdade de expressão pela manifestação do pensamento. Defendemos também que, além desses caracteres essencialmente éticos da liberdade visto como norteador da Constituição de 1988, considerando o objetivo da dignidade social e o conjunto de instrumentos voltados para garantir uma existência digna comum a todos, em uma sociedade e que desenvolva instrumento na busca da democracia, e assim fomentar a igualdade, a liberdade e a universalidade do direito dado à importância fundamental. É mister esclarecer as mutações ocorridas nos meios da comunicação social alinhada aos direitos fundamentais que tem como mola propulsora a liberdade de expressão e suas consequências no direito à informação, na livre manifestação do pensamento, corroborado com os fatores éticos, morais e livres da opinião jornalística em simetria ao ordenamento jurídico brasileiro. Como também de forma argumentativa através da eficácia constitucional dos direitos fundamentais. Por conseguinte o exame se desdobra na análise acerca da autonomia entre a liberdade de expressão como sinônimo da liberdade de imprensa e verificar como os direitos da personalidade são assegurados, devido a intransmissibilidade desses direitos que são respaldados com a dignidade da pessoa humana. Por derradeiro e em simetria com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130 que tornou a lei de imprensa inconstitucional por ter seu nascedouro num regime totalitário pautando-se pela análise crítica da interpretação de julgados do Supremo Tribunal Federal, mas, precisamente a incompatibilidade do diploma superior de jornalista para o exercício profissional. Esperamos, em nossa conclusão, identificar os lugares da ciência jurídica nos quais a liberdade de expressão e a opinião jornalística possa ter mais peso.

Palavras-chave: Constituição – Liberdade de expressão – Manifestação do Pensamento
Jornalismo - Opinião

ABSTRACT

This thesis proposes to study the Freedom of Expression and Journalistic view with the Brazilian Constitution of 1988 and the hermeneutic foundation for harmonization of fundamental rights in a democratic society. To this end, we conducted a historical review, based on the modern constitutionalism associated with liberal thinking, comparing it to contemporary constitutionalism, for which matter the understanding of rights in its ethical and moral essence. Instead of an abstract entity protection, this is the political individual or the subject of rights, the contemporary constitutionalism aims to establish humanitarian valid parameters for all men regardless of race, color, sex, power, language, political opinion and belief. Sediment was also, according to the main idea of the fundamental right of freedom of expression by the expression of thought. We stand also that in addition to these essentially ethical character of freedom seen as guiding the Constitution of 1988, considering the purpose of social dignity and the set of targeted instruments to ensure a common dignified existence for all, in a society and to develop instrument in the pursuit of democratic, and thus promote equality, freedom and universality of the right given to the fundamental importance. It is necessary to clarify the changes occurred in the means of social communication in line with the fundamental rights whose mainspring freedom of expression and its consequences on the right to information, free expression of thought, corroborated with the ethical, moral and free factors of journalistic opinion symmetry in the Brazilian legal system. As well as argumentative way through the constitutional effectiveness of fundamental rights. Therefore the examination unfolds in the analysis about the autonomy of freedom of expression as a synonym for freedom of the press and see how personality rights are guaranteed due to non-transferability of those rights that are supported with the dignity of the human person. For ultimate and symmetry accusation of breach of fundamental precept 130 that made the press law unconstitutional to have its birth in a totalitarian regime guided by the critical analysis of the interpretation of trial of the Supreme Court, but precisely the incompatibility of higher diploma journalist for professional practice. We hope, in our conclusion, identify the places of legal science in which freedom of expression and journalistic opinion may have more weight.

Keywords: Constitution - Freedom of expression - Manifestation of Journalism Thought – Opinion

SUMÁRIO

| | |
|--|------------|
| INTRODUÇÃO | 11 |
| 1. DIREITOS FUNDAMENTAIS MOLA PROPULSORA DA LIBERDADE DE EXPRESSAO PELA MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO | 17 |
| 1.1. Aspecto Histórico | 20 |
| 1.1.1. Características dos direitos fundamentais | 33 |
| 1.2. A liberdade do ser humano como fator ético | 34 |
| 1.3. Direito fundamental da liberdade de expressão | 36 |
| 1.4. Manifestação do pensamento | 42 |
| 2. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A OPINIÃO JORNALÍSTICA NA SISTEMÁTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO | 49 |
| 2.1. Critérios organizacionais dos direitos fundamentais perante a liberdade de expressão no Brasil | 53 |
| 2.2. Compreensão da opinião jornalística no Brasil no período de 1964 a 1985 | 70 |
| 3. A REDEMOCRATIZAÇÃO DO BRASIL EM SIMETRIA COM A COSNSTITUIÇÃO DE 1988 FACE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO | 79 |
| 3.1. Eficácia dos direitos fundamentais na ordem jurídica brasileira | 82 |
| 3.1.1. Eficácia horizontal dos Direitos Fundamentais | 88 |
| 3.2. Fator relevante da liberdade de expressão no Estado brasileiro | 90 |
| 3.3. Opinião jornalística a diversidade da comunicação social | 99 |
| 3.4. Proteção dos direitos personalíssimos elencados no texto constitucional | 103 |
| 3.4.1. Direitos à intimidade | 106 |
| 3.4.2. Direito à vida privada | 107 |
| 3.4.3. Direito à imagem | 109 |
| 3.4.4. Direito à honra | 112 |
| 4. A COMUNICAÇÃO SOCIAL NA VISÃO JURISPRUDENCIAL NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL..... | 116 |
| 4.1. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número nº 130 | 125 |
| 4.2. Da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130, à exigência de diploma de formação superior em jornalismo e inscrição em órgão estatal | 135 |
| CONCLUSÃO..... | 141 |
| REFERÊNCIAS | 146 |

INTRODUÇÃO

A presente dissertação para conclusão do Mestrado em Constitucionalização do Direito da Universidade Federal de Sergipe tem por finalidade traçar um perfil histórico, doutrinário social e jurídico da Liberdade de Expressão e Opinião Jornalística com a Constituição Brasileira de 1988.

Convém ressaltar que a liberdade é um direito fundamental, outrossim, explicitamente abalizada nos pilares da democracia e projeta-se pela dignidade, posto que é a origem do seu despertar. Desse modo, pode-se afirmar que a liberdade da pessoa humana entre os membros da sociedade e os direitos fundamentais se inter-relacionam.

Ao mesmo tempo, pretende-se mostrar a grande intimidade da liberdade de expressão como *status* de fundamento do Estado Democrático de Direito, constituindo-se no vértice sistemático das características dos direitos fundamentais, que se encontram ligados ao caráter ético pautado na sua concretização, que surgiram com o escopo de limitar e controlar os abusos do poder do Estado, bem como assegurar aos cidadãos uma vida mais digna de forma que estão presentes na Constituição Federal de 1988.

Conforme o desenvolvimento e o esclarecimento da sociedade, ao longo tempo, passaram por diversos estágios e aspectos históricos, a denominada Constituição cidadã, incluindo os direitos fundamentais no rol de cláusulas *pétreas*, proibindo que os direitos fundamentais fossem abolidos ou suprimidos do texto constitucional.

A liberdade de expressão é reconhecidamente um direito fundamental, constitucionalmente ao lado de outros direitos tanto sociais como individuais, haja vista, a atual Constituição Federal, elenca a liberdade em seu preâmbulo como um dos valores supremos e seu reconhecimento independente de qualquer distinção. Logo, é amplamente inserida em diferentes tipos de manifestações culturais assegurado ao livre pensamento, à informação, à opinião e em diversas convicções.

Importante demonstrar a defesa social e a horizontalidade, bem como esclarecer que a liberdade de expressão, o direito de manifestação do pensamento corroborado pela opinião jornalística, como um direito fundamental do sistema jurídico pátrio que serve para determinar ou reivindicar direitos sob os auspícios do Estado.

No entanto, no sistema brasileiro várias facetas do exercício da liberdade de expressão devem ser igualmente estudadas como premissas básicas de justiça social que pode ser vista como um instrumento de uma sociedade democrática, livre, justa e solidária, unindo-a às relações humanas, como também ver a dignidade da pessoa humana, como um dos princípios

nos quais se fundamenta a sociedade republicana e como eixo toda interpretação constitucional e infraconstitucional, surgindo então várias discussões a respeito da delimitação e dimensão de seu conteúdo que não se tem reconhecimento de direitos estatais numa democracia contemporânea e participativa conjugada com políticas públicas.

Com base nessas considerações iniciais, o objetivo desta dissertação é tratar sobre a liberdade de pensamento na esfera dos Direitos Fundamentais, traçando um perfil doutrinário da liberdade de expressão e da opinião, como paradigma conectado com o viés humanístico da ciência jurídica, considerando na sua dimensão histórica filosófica e sócio jurídica.

Vale ressaltar que, ao construirmos a ideia de direitos fundamentais, não somente como direito humano fundamental, concretizado pelo Estado e integrante de um núcleo sob a ótica da ética, da teoria política e conseqüentemente da origem sócio jurídica da liberdade de expressão que na verdade não se pode falar apenas na esfera do indivíduo, mas do ser humano tomado em suas relações com o outro e não podemos ser tratados como coisas, como seres inertes, irracionais, destituídos de linguagem e de liberdade.

Com isso, deixamos de ser uma sociedade voltada para o nomadismo e passamos a integralizar uma sociedade com bases na organização do Estado.

A história do ordenamento jurídico coincide com o ponto de partida da história da humanidade, uma vez que consiste com a evolução, da moral, do direito e do trato social, razão pela qual, a falta do conhecimento científico era suprida pela fé, pelas crenças religiosas, que segundo o pensamento da época Deus não somente acompanhava os acontecimentos terrestres, mas neles interferia.

É importante estabelecer um conhecimento científico para ser possível entender a conjuntura político-social. Por outro lado, deve-se apresentar o objetivo específico ao analisar as características e o conceito dos direitos fundamentais correlacionando com política devido à aproximação com a liberdade e o sentimento cívico com a filosofia política do século XXI, para se alcançar o bem comum abrigado pelo consenso na preocupação de colocar o homem no centro das mudanças políticas.

Nesse sentido, é necessário destacar o pensamento filosófico de modo a se poder conceber o ponto atual de sua conceituação, argumentação e discurso.

Vale salientar que a dissertação busca ponderar as características dos direitos fundamentais o surgimento de novos modos de pensar sobre a sociedade baseados em um ideal de igualdade, imputando-a como uma alternativa de inclusão frente ao atual sistema competitivo, uma vez que possui como mola mestre a promoção da dignidade da pessoa

humana, valorizando o trabalho do homem, sua dignidade e liberdade, visando à concessão de oportunidades para todos no cenário jurídico do mundo ocidental.

A ideia de democratização parte do constitucionalismo moderno que para servir de mecanismo de direitos fundamentais baseia-se na prerrogativa do Estado Liberal para o Social e este para o Estado Democrático de Direito, visando um constitucionalismo globalizado.

A busca da sociedade democrática na ideologia das aspirações de igualdade, liberdade e fraternidade, devido aos anseios liberal iluminista, em que a palavra liberal passou a integrar discursos políticos, prestando-se a descrever determinada orientação político-partidária, uma categoria de pensamento e ideias ou características de Estado. Somente os liberais são contrários ao forte controle do Estado na economia e na vida das pessoas, razão pela qual o liberalismo vai defender a ideia de igualdade entre todos e que o homem tem de agir pelo uso da sua própria razão, no sentido de garantir-se pela defesa das liberdades compreendidas quando inserida em determinado contexto social.

Sustenta-se que as liberdades públicas adquirem conotação mais abrangente devido à dinâmica social de maneira justa, tendo como finalidade a ideologia de um Estado Social de Direito, o qual se utiliza do ordenamento jurídico para garantir que todos disponham de tudo quanto seja necessário para o desenvolvimento de suas potencialidades, em perfeita harmonia social.

Cumpra ponderar a abrangência do constitucionalismo frente ao Estado Democrático de Direito, marcado pela participação da dinâmica social para se garantir a liberdade individual coesa como os princípios democráticos tendo a democracia como seu expoente.

Dessa forma, o Estado Constitucional brasileiro em face de uma democracia procedimental e participativa na defesa dos Direitos Fundamentais, visa consubstanciar os objetivos de igualdade e da liberdade por via dos direitos sociais, a universalização da participação popular em conformidade com as prestações sociais, como no caso da seguridade, saúde, previdência e assistência sociais, comunicação social, educação e cultural fundamentada na proteção da dignidade da pessoa humana.

Assim, o Estado Democrático de Direito abrange o constitucionalismo caracterizado pela composição da racionalização dos elementos formais e materiais da estrutura estatal constitucional. Considerando o reconhecimento da dimensão objetiva dos direitos fundamentais que se interliga com dinâmica dos direitos subjetivos.

Desse modo, podemos nos referir à junção dos princípios qualificadores do Estado Democrático de Direito. Para tanto, as ciências jurídicas no sentido de que possibilita uma

abertura para o pensar democrático nos meios formadores e incentivadores da justiça social através da soberania popular e do resgate da cidadania delimitados pela cultura jurídica dos direitos fundamentais.

O elemento da intersubjetividade manifesta a pluridimensionalidade dos direitos fundamentais¹ e serve de aporte teórico para dimensionar a aplicabilidade de princípios frente à esfera constitucional brasileira, pautada nos valores sociais entre os cidadãos para se construir a base jurídica que refletem nas instituições, por meio da elaboração e o cumprimento de políticas públicas.

Seguramente não se pretende esgotar totalmente o assunto aqui abordado, que certamente, hoje em dia não se pode mais pensar num mundo constitucionalizado do Direito de maneira estática tendo em vista que, o conhecimento parte tanto das ciências humanas e sócias como o Direito.

A base metodológica desta investigação segue o método indutivo, considerando que o conhecimento é fundamental na experiência, por não levar em conta princípios preestabelecidos e que o raciocínio indutivo, generaliza de forma derivada as observações de casos concretos numa constelação de particularidades, capaz de revestir e guarnecer de maneira racional as informações em forma instrumental, intelectual, física sob a lógica investigativa.

Vale ressaltar que, utilizaremos também da pesquisa bibliográfica e documental acrescida de uma análise empírica de caráter qualitativo no âmbito da esfera jurisprudencial com o intuito de identificar a ocorrência da liberdade de expressão, da opinião jornalística, ao direito de informação sob a ótica da manifestação cultural, intelectual e religiosa da livre comunicação social sob o olhar do Supremo Tribunal Federal e sua relação em conexão aos direitos fundamentais, sobre o prisma do direito constitucional estabelecendo parâmetros humanitários sob a perspectiva dimensional desses direitos e evidenciando-se com aspectos democráticos para o mundo contemporâneo.

Assim sendo, acerca da liberdade de expressão e da manifestação do pensamento, estabelecemos um conceito filosófico. O que é etimologicamente liberdade de expressão? Qual o aspecto histórico e o instrumento da busca da liberdade de expressão pela manifestação do pensamento através da opinião jornalística numa sociedade democrática? Com a Constituição brasileira de 1988 houve a efetividade do direito fundamental da liberdade de expressão prevista no artigo 5º, inciso IX, com relação a opinião jornalística?

¹ MÜLLER, Friedrich. **Direito, Linguagem, violência**. Elementos de uma teoria constitucional I. Trad. de Peter Naumann. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995. p.07

Entretanto, dividimos a dissertação em quatro capítulos, primeiramente abordando a respeito dos direitos fundamentais mola propulsora da liberdade de expressão pela manifestação do pensamento, que se faz necessário ponderar a gama de fenômenos naturais e explicações racionais para os acontecimentos, naturais e sociais aperfeiçoando o respeito à lei.

No segundo capítulo, abordamos as considerações da liberdade de expressão e a opinião jornalística na sistemática do ordenamento jurídico brasileiro intimamente ligada com o princípio da dignidade da pessoa humana com critérios organizacionais correspondendo aos direitos fundamentais. Em especial, aos efeitos jurídicos da opinião jornalística dogmaticamente compreendendo o efeito social, jurídico e constitucional sob os diversos ramos do conhecimento, pontuar o aspecto sócio-histórico na ordem jurídica brasileira sob a esfera da teoria jurídica sobre tudo na medida dos acontecimentos que afirmam os interesses da coletividade.

Devido à necessidade de cunho jurídico-filosófico e de novos modos de pensar sobre a supremacia da liberdade de expressão como alternativa de inclusão social, levando em conta a base da política social que constitucionalmente, estabelece uma relação da compreensão da opinião jornalística no Brasil sem medos da ditadura militar e da censura do período autoritário e de exceção, pautado pela não investida cultural nem intelectual da coletividade.

No terceiro capítulo, verificamos o vínculo existencial entre a redemocratização do Brasil em simetria com a Constituição de 1988, face a liberdade de expressão que como orgulho de toda a nação brasileira unge-se da ideia da dimensão ética, como valor relevante na esfera jurídica que de forma cristalina destaca a deferência a eficácia dos direitos fundamentais como pressuposto ético-jurídico na ordem jurídica brasileira, mediante a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais aprimorando e consolidando a democracia na partir da distinção ente vigência, validade, eficácia social e legitimidade numa gama de normas estruturais.

Destacamos as finalidades da eficácia horizontal dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, ressaltando o princípio da efetividade, partindo da aplicabilidade da eficácia jurídica consoante qualquer norma constitucional.

Já no quarto capítulo, observamos a contribuição e a importância da comunicação social na visão jurisprudencial do ordenamento brasileiro apoiada em julgados do Supremo Tribunal Federal, levando em conta a satisfação hermenêutica caracterizado pelo direito fundamental e pelas nuances do constitucionalismo.

Buscamos entender e mapear acórdãos no site do Supremo Tribunal Federal, reunindo palavras referente ao tema em tela assim como comunicação social, informação jornalística,

meio de comunicação social, que pressupõe a existência da garantia de temas de interesse social, em sintonia com a Arguição Descumprimento de Preceito Fundamental 130 a qual por meio do controle de constitucionalidade extirpa do ordenamento jurídico pátrio a lei 5.250/67 lei de imprensa em que no seu voto o ministro Carlos Britto funcionou como relator, no entanto declarou a não recepção da referida Lei pela Constituição Federal de 1988, como também em um outro julgado o Supremo Tribunal Federal decidiu pela não exigência do diploma superior do jornalista bem como a qualquer inscrição em órgão estatal, passando então a figura de qualquer pessoa comum poder expressar sua opinião e a manifestação de pensamento sem ter um diplomado tendo em vista que, a comunicação social é um corolário da livre manifestação por isso abrange a criação, a expressão e a informação sob qualquer veículo.

Referencialmente, estabelecemos metas a respeito do direito fundamental na ordem jurídica em conexão com a opinião jornalística corolário do princípio da dignidade humana, compreendendo e abordando os escritos de renomados autores como, Luiz Roberto Barroso, Ingo Sarlet, Noberto Bobbio, Kildere Carvalho, Fabio Comparato, Dalmo Dallari, Marcelo Duque, Paulo Nader, Mário Lucio Quintão Soares, Carlos Britto, Celso Mello, Gilmar Mendes, Jorge Miranda, Canotilho, Guilherme Peña Moraes entre outros autores e julgadores renomados.

1. DIREITOS FUNDAMENTAIS MOLA PROPULSORA DA LIBERDADE DE EXPRESÃO PELA MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO

Desde os primórdios da humanidade, é necessário destacar que o ser humano buscou explicações para toda a gama de fenômenos naturais que aconteciam ao seu redor, e a primeira forma encontrada para fazê-lo foi através das explicações sobrenaturais.

Desenvolveram-se então, as mais variadas religiões que atribuíam tais fenômenos aos deuses, fazendo do ser humano um mero espectador, tanto da natureza quanto de sua própria vida social que era, via de regra, guiada pelos deuses cuja vontade, caso não fosse atendida, acarretaria para seu povo uma série de desgraças naturais.

A partir de um determinado período da humanidade tais explicações deixaram de ser de cunho religioso e tornaram-se filosóficas, ou seja, o ser humano passou a dar explicações racionais aos mais variados acontecimentos, naturais e sociais.

Embora longínquo tal período seja de suma importância para a história do desenvolvimento dos direitos humanos, já que, a partir dele a humanidade e o pensamento racional, sobrevêm várias mudanças. Com o início do contato entre povos de diferentes culturas, o homem passou a desenvolver a ideia de que todos, independentemente de diferenças culturais, são dotados de liberdade e razão (COMPARATO, 2010).

Portanto, “lançavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerente (COMPARATO, 2010, p. 11)”.

Logo a primeira noção que o ser humano teve de direito foi instintivamente de sobrevivência, já que o grupo era sinônimo de proteção e força e por isso surgiram normas voltadas para a proteção do mesmo, ainda que isto implicasse a restrição da liberdade do indivíduo.

São várias as denominações dadas para conceituar essa gama de direitos de suma importância para a vida e o desenvolvimento da humanidade. Dentre elas as mais conhecidas são: direitos humanos, liberdades públicas e os direitos fundamentais. Ocorre que embora todas estas expressões, *a priori*, pareçam sinônimas existem diferenças relevantes entre elas (SILVA, 2009).

Segundo os ensinamentos de Jose Afonso da Silva, essas transformações ampliam os direitos fundamentais do homem aumentando as dificuldades conceituais tais como:

Direitos humanos é a expressão preferida nos documentos internacionais. Contra ela, assim, como contra a terminologia direitos do homem, objeta-se que não há direito

que não seja humano ou do homem, afirmando-se que só o ser humano pode ser titular de direitos, talvez já não mais assim, porque vem se formando um direito especial de proteção dos animais.

Liberdades públicas são também expressões usadas para exprimir direitos fundamentais, em geral jogando-o com os conceitos de liberdade-autonomia, igual aos direitos individuais clássicos e liberdade-participação, também chamada liberdades políticas, que correspondem ao gozo livre dos direitos políticos ligados à concepção dos direitos públicos subjetivos e dos direitos individuais na sua formulação tradicional individualista.

Direitos fundamentais constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque além de se referir a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservado para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual a todas as pessoas (SILVA, 2009, p. 176/178).

Desde a Antiguidade até os dias atuais, o tema tem sido suscitado tornando-se, portanto necessária abordar o referido direito no que se refere à sua evolução histórica, conceitual e ideológica em diferentes momentos cronologicamente ordenados.

Com o surgimento das antigas civilizações onde a economia era a base agrícola, as Monarquias eram absolutas e teocráticas inexistindo a propriedade privada e as terras eram do Estado, o que nos motiva a conhecer o passado que a autoridade do soberano sobretudo arbitrária e a vontade e o arbítrio do povo era tolhida simplesmente em aceitá-las.

Os Monarcas se tornaram nessa época os representantes do poder central com diversas atribuições, administrativas, políticas e jurisdicionais. Com a evolução política, econômica e jurisdicional dos povos e ao longo do tempo, surgiram grandes núcleos urbanos, e através dos mais antigos povos da humanidade como os Sumérios, que instituíram o Código de Lipit-Istar de Isin e criam o considerado código mais antigo figurando o preâmbulo e epílogos característicos pela retórica teocrática considerada como emanção de Deus.

Com a idealização de um dos primeiros Códigos do Ordenamento Jurídico denominado de Código de Hamurabi que apresentam o completo Código de Leis e procedimentos jurídicos, que codificou a dignidade humana como um direito comum a todos, abarcando praticamente todos os aspectos da vida babilônica passando pelo comércio, propriedade, herança, direitos da mulher, família, adultério, falsas acusações e escravidão.

Os povos da antiguidade nos dão uma visão clara de que o foco central do poder estava nas mãos dos governantes que recebiam dos Deuses.

Nos ensinamentos de Sarlet, ao consagrar a concepção de que não foi na antiguidade que surgiram os primeiros direitos fundamentais. No entanto, constata-se de que o mundo antigo, por meio da religião e da filosofia, legou-nos algumas das ideias chave que, posteriormente, vieram a influenciar diretamente a concepção de que o ser humano, pelo simples fato de existir, é titular de alguns direitos naturais e inalienáveis, de tal sorte que esta

fase costuma também ser denominada, consoante já ressaltado, de "pré-história" dos direitos fundamentais.²

De modo especial, os valores da dignidade da pessoa humana, da liberdade e da igualdade dos homens encontram raízes na filosofia clássica e no pensamento cristão. Saliente-se, aqui, a circunstância de que a democracia ateniense constituía um modelo político fundado na figura do homem livre e dotado de individualidade (SARLET, 2012).

Herdamos a ideia conforme o Antigo Testamento, de que o ser humano representa o ponto culminante da criação divina, tendo sido feito à imagem e semelhança de Deus. Da doutrina estoica e do cristianismo, advieram, por sua vez, as teses da unidade da humanidade e da igualdade de todos os homens em dignidade para os cristãos, perante Deus.³

Segundo José Afonso da Silva, o cristianismo contribuiu de forma marcante para afirmação dos direitos fundamentais:

Cristianismo primitivo continha uma mensagem de libertação do homem, na sua afirmação da dignidade eminente da pessoa humana, porque o homem é uma criatura formada à imagem de Deus e está dignidade pertence a todos os homens sem distinção, o que indica uma igualdade fundamental de natureza entre eles; há, no entanto, quem afirma que o cristianismo não supôs uma mensagem de liberdade, mas, especialmente, uma aceitação conformista do fato da escravidão humana (SILVA, 2009, p. 177/178).

Enfatiza Comparato que:

Por intermédio do caráter religioso, justifica-se a preeminência do ser humano no mundo “e a grande contribuição da Bíblia em que sabe-se que a humanidade foi uma das maiores, ideia da criação do mundo por um único Deus transcendente. Porém, nasce a filosofia a saber mitologicamente da tradição pelo saber lógico da razão (COMPARATO, 2010, p. 1/2)”.

Surgiram os questionamentos dos mitos religiosos, com a transição da crença religiosa para a razão filosófica, o homem, passa a ser visto como um ser racional como a nova perspectiva do mundo, fato este que lhe faz sujeito de direitos naturais sendo então inalienáveis.

O homem como centro de esperança possui direitos independentemente do Estado, como o direito à vida e a sobrevivência, inclui também o direito à propriedade e o direito à liberdade. Entende-se como direito à liberdade a independência em face de todo constrangimento imposto pela vontade do outro. Os direitos naturais são, portanto, os direitos

² SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Décima edição revista, atualizada e ampliada. Editora livraria do advogado. Porto Alegre, 2012. (p. 37/38).

³ Idem: p. 38

que cabem ao homem a virtude de sua existência. A esse gênero pertencem todos os direitos intelectuais, e os direitos de agir do indivíduo para o próprio bem-estar.⁴

Sendo assim, a ideia sugerida no chamado período axial foi um embrião dos direitos humanos, já que não havia positivação de tais direitos. Tal concepção, somente surgiu milênios depois, de forma mais enfática, com a chamada fase constitucionalista dos séculos XVII e XIX. Daí a importância de se compreender todas as fases dos aspectos evolutivos dos direitos humanos, bem como raiz dos direitos fundamentais.

Com o passar dos tempos, evoluímos social, econômica, política e culturalmente, passamos a integralizar uma sociedade com bases no Estado, modo de vida baseado no relacionamento interpessoal. Tendo em vista a ideia do ser humano dotado de dignidade não ser nova, pois lança raízes na tradição do povo Hebreu e Greco-Romano.

1.1. Aspecto Histórico

O modo de pensar e de viver da sociedade que não vislumbrava nenhum instrumento para combater o arbítrio do Estado, o Direito Consuetudinário era aplicado, concebendo a ordem de paz, e por falta de leis escrita as infrações tinham o caráter público e privado.

Com o legado do mundo romano o *Corpus Juris Civilis*, institutos de suma importância adotaram medidas que contribuíram para a base do Direito Germânico, dando caráter de poder público em decorrência da aspiração do povo.

Em estudo destinado aos direitos humanos, Fábio Konder Comparato ensina que:

A proto-história dos direitos humanos começa na Baixa Idade Média, mais exatamente na passagem do século XII ao século XIII. Não se trata, ainda, de uma afirmação de direitos inerentes à própria condição humana, mas sim do início do movimento para a instituição de limites ao poder dos governantes, o que representou uma grande novidade histórica. Foi o primeiro passo em direção ao acolhimento generalizado da ideia de que havia direitos comuns a todos os indivíduos, qualquer que fosse o estamento social – clero, nobreza e povo – no qual eles se encontrassem. (COMPARATO, 2010, p.33).

Para dispormos das grandes matizes do sistema de direitos humanos, precisamente liberdade religiosa, garantias processuais e o direito de propriedade, observa-se o desdobramento nos grandes modelos de desenvolvimento de direitos humanos e fundamentais da Inglaterra, Estados Unidos e França.

⁴ BOBBIO, Noberto. **A era dos direitos**; tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova ed Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, 13ª reimpressão (p. 73/74).

Na Inglaterra, elaboram-se Cartas e Estatutos Assecuratórios de Direitos Fundamentais, como a Magna Carta em 1215, considerada o fundamento das liberdades inglesas, entre outros que estabelecem normas comuns a todo o território inglês atendendo ao sistema da *common Law*, em que o precedente judicial era controlado por juízes.

A *Magna Carta Libertatum* é um dos marcos mais importante em relação a Direitos Fundamentais, devido sua outorgada pelo Joao-Sem-terra, inicialmente, foi um documento que resguardava os direitos feudais dos barões, relativamente à propriedade, à tributação e às liberdades, inclusive religiosa. “A amplitude de seus termos, todavia, permitiu que, ao longo do tempo, assumisse o caráter de uma carta geral de liberdades públicas (BARROSO, 2013, p. 32)”.

Devido ao caráter estamental a palavra liberdade implica um triplo sentido:

O de leis do reino, daí se refere à Carta Magna como carta das liberdades; o de franquias ou privilégios obtidos por dádiva do rei, tais como direito sobre bens móveis ou imóveis; e, as prerrogativas que gozam os súditos, em sua esfera privada de atividades e decisões. Desses dois últimos sentidos, extraia-se que qualquer tipo de monopólio ou exclusividade afrontaria a Magna Carta, por serem contrários à liberdade do indivíduo e à lei da terra (SAMPAIO, 2010, p. 149).

Mais precisamente em 1628, o Parlamento inglês submeteu ao rei a *Petition of Right*, a qual previa, entre outras coisas, que nenhum homem livre ficasse detido ou em prisão ilegalmente. O *Habeas Corpus Act*, em 1679, reforçou as reivindicações de liberdades, traduzindo-se desde logo, e com as alterações posteriores, na mais sólida garantia de liberdade individual. Em 1689 a *Bill of Rights*, traz uma grande restrição ao poder estatal, impedindo que o Rei pudesse suspender leis sem o consentimento do Parlamento. O *Act of Seattlemente*, em 1701, estabeleceu a possibilidade do *impeachment*, configurando-se como um ato reafirmador da legalidade e responsabilização política dos governantes (PEREZ LUÑO, 2005).

O *Bill of Rights*, significou a vitória da supremacia do Parlamento Inglês sobre o direito divino dos reis, causa dos inúmeros conflitos, desde então, considera-se que as prerrogativas reais, se eram estatutárias, podiam ser imaginadas sempre como resíduo das intervenções legislativas, destino idêntico ao que se deu ao *Common Law*.⁵

O parlamento inglês edita o licenciamento da Lei de Imprensa em 1662, sendo um ato para impedir abusos frequentes na impressão de bookes e panfletos de traição e não licenciados sediciosas e para a regulamentação de impressão e prensas de impressão, estabelecendo um

⁵ SAMPAIO, José Adércio Leite. Direitos fundamentais. Retórica e historicidade. 2ª edição. Belo Horizonte. 2010.

amplo conjunto de regras relativas tanto ao licenciamento de imprensa e de regulação e gestão do comércio de livros (LONDRES, 1662).

O constitucionalismo inglês é marcado pela luta entre Parlamento e o Monarca que termina por definir o *rule of law* como o regime da legalidade e da divisão de poderes, por meio da afirmação do Parlamento e da independência do Judiciário perante o Executivo, e, por via de consequência, como sistema jurídico-político de proteção dos direitos dos cidadãos da Inglaterra e já não mais como privilégios estamentais como se dera com os pacto medievais entre coroa e senhores feudais. (SAMPAIO, 2010).

Segundo Sampaio, não podemos apresar na conclusão da existência da dogmática de direitos fundamentais, no sentido de sua proteção por “um conjunto de normas de hierarquia superior às leis ordinárias, em vista da supremacia do Parlamento e não da Constituição (SAMPAIO, 2010, p. 153/154)”.

Com o surgimento dos Estados Nacionais, centralizados e fortes. Assim, o poder político, antes exercido pelos senhores feudais e cidades medievais autônomas, concentrou-se na pessoa do soberano de cada nação.

Tais transformações sociais deram-se a partir dos reais fundamentos do direito partindo do período humanitário, no qual a lei que deve ser aplicada deve ser clara, certa e precisa, uma vez que as incertezas dos preceitos legais fazem desenvolver a inatividade e a ignorância.

Vale ressaltar que a afirmação do Estado através de um dos seus elementos caracterizadores, ao entender pela presença de elementos materiais, composto pelo território e pelo povo; elementos formais, como soberania ou governo e, a finalidade.

No entanto a soberania⁶ surge com o Estado Moderno, sendo atraída por teóricos, filósofos, cientistas políticos, internacionalistas, historiadores das doutrinas políticas e de todos quantos se dedicam ao estudo das teorias e dos fenômenos jurídicos e políticos, na realidade o que se verifica é o seguinte:

Que soberania é uma das bases da ideia de Estado Moderno, tendo sido de excepcional importância para que este se definisse, exercendo grande influência prática nos últimos séculos, sendo ainda uma característica fundamental do Estado, e, seu estudo se inicia através da verificação dos precedentes históricos que exemplificam o seu aparecimento, o que se verifica é a noção de estar sempre ligada a uma concepção de poder, pois mesmo quando concebida como centro unificador de uma ordem está implícita na ideia de poder de unificação. Em termos políticos, a soberania expressava

⁶ “Soberania pode ser interna, que significa o *imperium* que o Estado tem sobre o território e a população; e a soberania externa que é a manifestação independente do poder do Estado perante outros Estados, ela é una, indivisível, inalienável e imprescritível (BONAVIDES, 2015, p. 110)”.

a plena eficácia do poder, sendo conceituada como poder incontestável de quer coercitivamente e de fixar as competências, ao verificar que o poder soberano não se preocupa em ser legítimo ou jurídico, importando apenas que seja absoluto, não admitindo confrontações, e que tenha meios para impor suas determinações, baseando-se na supremacia do poder do mais forte.

Numa concepção puramente jurídica leva ao conceito como poder de decidir em última instância sobre a atributividade das normas, sobre a eficácia do direito sendo utilizado para fins jurídicos, partindo do pressuposto de que todos os atos dos Estados são passíveis de enquadramento jurídico, tem-se como soberano o poder que decide qual a regra jurídica aplicável em cada caso, podendo, inclusive, negar a juridicidade da norma. Segundo essa concepção não há Estado mais fortes ou mais fracos, uma vez que para todos a noção de direito é a mesma, mas a grande vantagem é que mesmo os atos praticados pelos Estados mais fortes podem ser qualificados como antijurídicos, permitindo e favorecendo a reação de todos os demais Estados (DALLARI, 2014, p. 31/32).

Nesse sentido, vimos à necessidade de fazer um comparativo da passagem do Estado de natureza, para um Estado de sociedade, baseados nos elementos constitutivos do Estado, conseqüentemente, nas divisões de poderes numa proposta apresentada por John Locke, filósofo inglês e um dos ideólogos do liberalismo definiu as bases da democracia liberal e individualista para ele aos governantes não lhe caberia jamais o direito de destruir, de escravizar, ou de empobrecer propositalmente qualquer súdito. (VICENTINO, 2002).

Teoricamente demoliu o caráter intocável do Estado, explicando-o como produto de um contrato social, entre homens para o progresso e para o desenvolvimento, segue assegurando que o Estado Natural não é o inferno de Hobbes, se nele reinam tanta gentileza e benevolência, os homens gozam de tantas vantagens que delas se despojam voluntariamente. Afirma à essas objeções, no tocante de que os homens que estavam bem, no Estado de Natureza, achavam-se expostos a certos inconvenientes, acima de tudo, ameaçavam agravar-se; prefeririam o Estado de Sociedade, para estarem melhor.⁷

O filósofo inglês negava assim o direito dos governantes ao autoritarismo e à aplicação do direito divino, além de outras prerrogativas fundamentadas em preconceitos que serviu de alicerce para a Constituição dos Estados Unidos. (VICENTINO, 2002).

O modelo norte-americano, especialmente desenvolvido na ideia de Lei Fundamental, podemos identificar três influências do sistema inglês, tais traços antagônicos, nos Estados Unidos conseguiram se completar:

a) A teoria jurídica dos direitos ingleses, definida, como vimos, por lei da terra, além da influência dos pactos e cartas coloniais; b) o sentido de selo ou pacto religioso, ora reduzido à Bíblia, ora a contratos proclamados entre determinada comunidade e Deus, mas sempre de tolerância; e c) a da teoria *ius naturalista* dos direitos do homem (SAMPAIO, 2010, p. 158).

⁷ Vicentino, Claudio. História geral. Ed. atual e ampl. Editora Scipione, 2002 (p. 240).

Segue afirmando Sampaio, que não se pode perder de vista, que “o desenvolvimento das liberdades constitucionais nas colônias se deu, em grande escala, a partir da afirmação das teses protestantes da dignidade do indivíduo e da defesa de pluralismo de credos (SAMPAIO, 2010, p. 159)”.

De acordo com o artigo XVI⁸ da Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia, que era uma das treze colônias inglesas na América, é uma declaração de 12 de janeiro de 1776, anterior portanto, à Declaração de Independência, consubstancia as bases dos direitos do homem dos Estados Unidos.

As Declarações de Direitos iniciadas com o da Virgínia, importam em limitações do poder estatal como tal, inspiradas na crença na existência de direitos naturais e imprescritíveis do homem que por natureza são igualmente livres e independentes, possuindo certos direitos inatos, dos quais, quando ingressam em um estado de sociedade, eles não podem, por nenhum pacto, privar ou despossar a sua posterioridade; a saber: ao gozo da vida e da liberdade, com os meios de adquirir e possuir a propriedade e de buscar a obter a felicidade e segurança.⁹

Contudo a Declaração de Independência dos Estados Unidos¹⁰ estimulou o sentimento de libertação nos demais povos da América e na Europa acelerou-se a crise do antigo regime. Com a aprovação da Constituição dos Estados Unidos, fundem-se duas tendências e define-se como sistema de governo a república federativa presidencialista inspirada em Locke, Montesquieu e Rousseau. Entretanto os constitucionais puseram em prática a concepção de contrato social entre Estado e sociedade civil e a separação de poderes executivo, legislativo e judiciário. Essa Constituição acrescida de algumas emendas é vigente até os dias atuais, estas

⁸ A religião, ou os deveres que temos para com nosso Criador e a maneira de os cumprirmos, somente podem reger-se pela razão e pela convicção, não pela força ou violência; em consequência, todos os homens têm igual direito ao livre exercício da religião de acordo com o ditame de sua consciência e que é dever recíproco de todos a prática da paciência, do amor e da caridade cristã para com o próximo (SAMPAIO, 2010, p. 160).

⁹ SAMPAIO, José Adércio Leite. Direitos fundamentais: retórica e historicidade. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey. 2010, p. 166.

¹⁰ Declaração de Independência dos Estados Unidos: Consideramos como uma das verdades evidentes por si mesmas que todos os homens são criados iguais; que receberam de seu criador certos direitos inalienáveis, entre os quais figuram a vida, a liberdade e a busca da felicidade que os governos foram estabelecidos precisamente para manter esses direitos, e que seu legítimo poder deriva do consentimento de seus governados; que cada vez que uma forma de governo se manifesta inimiga desses princípios, o povo tem o direito de mudá-la ou suprimi-la e estabelecer um novo governo, baseando-se naqueles princípios e organizando seus poderes segundo formas mais apropriadas para garantir a segurança e a felicidade. A prudência exige os governos estabelecidos desde muito tempo não devem ser modificados por motivos fúteis e passageiros. Mas quando uma série de absurdos e usurpações convergem invariavelmente para o mesmo fim e demonstram o objetivo de submeter o povo a um despotismo absoluto, é direito do povo, e até de seu dever, rejeitar tal governo e buscar novas garantias de sua segurança futura, tal segurança é a situação das colônias agora, e daí a necessidade que as obriga a mudar seu antigo sistema de governo (VICENTINO, 2002, p. 249/250).

tiveram como aspectos primordiais a limitação do poder estatal, estabelecendo vários direitos fundamentais (SARLET *et al*, 2012).

A história dos direitos fundamentais começa propriamente com as declarações formuladas pelos Estados americanos no Século XVIII, ao fundar sua independência perante a Inglaterra, verdadeiramente começa a Era democrática, mais exato liberal do moderno Estado de Direito liberal-burguês. No entanto o liberalismo norte-americano dos primeiros tempos, especialmente sob a influência dos plantadores de algodão do sul, convivia com o instituto da escravidão. A doutrina *laissez faire*¹¹ com relação a escravidão parecia tendente a encontrar na Suprema Corte a tendência de impor as liberdades e os poderes da União como limites, foi, ao contrário, afirmada nos anos 30 do Século XIX, com a eleição do presidencial, que adotou uma postura descentralizada e de combate a Suprema Corte (SAMPAIO, 2010).

No âmbito dos direitos, houve um retrocesso, agravado mais ainda com a doutrina da supremacia dos homens brancos, que segundo Charles Sellers, afirma que “a Constituição dos Estados Unidos é uma carta de liberdade política, mas não se deve esquecer que em 1787, ela não era nada disso para negros, mulheres e índios (SELLERS, 1990, p. 92)”.

Nos ensinamentos de Sampaio “foi preciso uma guerra civil, quase de cem anos depois da Constituição promulgada, para que a escravidão fosse abolida do país (SAMPAIO, 2010, p. 172)”.

Era corrente até então, e mesmo alguns anos depois da guerra, nos círculos liberais dos Estados do Sul a defesa de que a liberdade contratual e de comércio dependia do direito da propriedade de escravos.

O marco inicial da contemporaneidade foi a Revolução Francesa em 1789, com base nas ideias filosóficas e Iluministas, pondo fim ao Antigo Regime com a aprovação em Assembleia, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão que pela primeira vez, são proclamadas as liberdades e os direitos fundamentais do Homem, visando alcançar toda a humanidade, “expressando direitos inalienáveis, sagrados, imprescritíveis e universais, estabelecendo direito a igualdade perante a lei, à liberdade individual, à propriedade privada e o direito de resistência e opressão (BONAVIDES, 2015, p. 562)

¹¹ *Laissez faire*: expressão símbolo do liberalismo econômico, na versão mais pura de Capitalismo de que o mercado deve funcionar livremente, sem interferência. Esta Filosofia Econômica tornou-se dominante nos Estados Unidos e nos países ricos da Europa, durante o final do século XIX até o início do século XX. Disponível em: <https://fernandonogueiracosta.wordpress.com/2013/11/13/fundamentos-e-limites-do-principio-do-laissez-faire-ou-da-nao-interferencia-governamental/>. Acesso em: 19 de março de 2016.

A vinculação essencial dos direitos fundamentais à liberdade e à dignidade humana, enquanto valores históricos e filosóficos, nos conduz ao significado a esses direitos como ideal da pessoa humana.

Assegura Bonavides ao constatar a veracidade que as declarações antecedentes de ingleses e americanos, podiam ganhar em concretude mas perdiam pelo espaço de abrangência, visto que somente se dirigiam a uma camada social privilegiada, quando muito a um povo ou a uma sociedade que se libertava politicamente, conforme era o caso ou das antigas colônias americanas, ao passo que a Declaração francesa de 1789 tinha por destinatário o gênero humano.¹²

Sob o acontecimento revolucionário francês que alterou as estruturas políticas do *ancien regime*¹³, evidencia-se de forma institucionalizada o poder político dos direitos e liberdades fundamentais de determinada sociedade.

O tema a respeito da positivação de direitos foi estabelecido na Declaração dos Direitos do Estado de Virgínia, em 1776, e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, do princípio do direito natural de que todos são iguais perante a lei (CESAR, 2002).

A percepção do Estado Liberal foi sendo delineado em defesa das liberdades individuais, as quais eram garantidas pelo fato de a sociedade viver sob o império da lei, sendo que desta forma observa-se que o Estado não é, portanto, uma criação de Deus, mas senão uma comunidade, a serviço do interesse comum de todos os indivíduos (BOBBIO, 2004).

Vale ressaltar que no Estado Liberal, o reconhecimento dos direitos fundamentais nas Constituições escritas parte da perspectiva individualista, como direitos do indivíduo frente ao Estado, atuando como direitos de defesa. Nesse sentido, os direitos à vida, à liberdade, à igualdade “assumem relevância perante a lei, assim como a gama de direitos à liberdade, por exemplo, liberdade de expressão, liberdade de imprensa, manifestação, reunião, entre outros. (SARLET *et al*, 2012, p. 260)”.

Nas últimas décadas do século XVIII expressam o despertar do pensar científico sobre a sociedade, tiveram o poder de orientar a ação política e lançar as bases do que viria a ser o Estado capitalista, constitucional e democrático, desenvolvido no século XIX. A ideia de Estado como entidade cuja legitimação se baseia na pretensa representatividade da sociedade é um avanço em relação à ideia de Monarquia Absoluta; não se trata mais de uma pessoa que governa

¹² BONAVIDES, obra citada, 2015, p.562.

¹³*Acien regime*: termo francês cujo entendimento paira pelo regime de governo e organização social de um Estado, portanto era uma forma de Estado absolutista, mas era também forma de sociedade, com poderes, nas tradições, usos, costumes em virtude de suas mentalidades e suas instituições. (BOBBIO, 2004, p. 30).

por meio de herança e sangue, mas de uma instituição abstrata que administra um território a partir de pactos estabelecidos pela coletividade. A filosofia social do Iluminismo concebia também a ideia de Nação como gerenciamento e administração de leis, riquezas e poder (ARRUDA e PILLETTI, 2004).

Cumprem-nos ressaltar, em primeiro momento, que a concepção de um constitucionalismo liberal, está marcada pelo liberalismo clássico, o qual pauta-se pelo individualismo, absentéismo estatal¹⁴, valorização da propriedade privada e proteção individual e faz nascer concentração de renda e exclusão social. Dessa forma, o Estado passa a ser chamado no sentido de se evitar abusos e a limitar poder econômico.

O Liberalismo consiste na “conformação da ordem política com o reconhecimento da liberdade política e liberdade civil de um povo, que consiste em valores básicos os quais modela o Estado e a sociedade (CARVALHO, 2008, p. 195)”.

Assinala Carlos Brito *apud* Carvalho que “o liberalismo triunfou sobre o absolutismo porque limitar poder era e é a própria condição de defesa da liberdade e da cidadania. Porém, era preciso fazer avançar o movimento racional e consciência do constitucionalismo (CARVALHO 2008, p. 236)”.

O constitucionalismo moderno revestiu-se de caráter supremo, passando a servir de fundamentos para todas as normas instituídas como mecanismo de responsabilização de uma série de direitos fundamentais e suas respectivas garantias de forma a disciplinar o poder político e torná-lo limitado.

Entretanto, após a Primeira Guerra Mundial, consubstancia a passagem do Estado Liberal para o Estado Social, em que passaram a ser incorporados direitos econômicos e sociais às Constituições. Contudo a democracia liberal-econômica dá lugar à democracia social, evidenciados nos marcantes documentos a exemplo da Constituição do México de 1917 e a de Weimar de 1919.

Acrescenta Flávia Pessoa, que a Carta mexicana é a primeira Constituição político-social do mundo que traz no seu bojo a dívida social e o compromisso quanto ao seu resgate.¹⁵

¹⁴ Absenteísmo estatal: Expressão utilizada quando do estudo dos direitos e garantias constitucionais, encontra respaldo na passagem de um Estado autoritário para um Estado de Direito, mormente que se buscava fazer frente aos abusos do Estado, principalmente no tocante aos direitos de liberdade, sejam liberdades públicas, direitos civis e direitos políticos. Tal circunstância, portanto, representam os direitos de liberdade, cujo titular é o homem. (ALMEIDA, 2011). Disponível em: <<http://policiamilitaredireitoshumanos.blogspot.com.br/2011/09/v-behaviorurldefaultvml.html>>. Acesso em 29 de dezembro de 2014.

¹⁵ PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. **Relação de trabalho na sociedade contemporânea**. Ltda. São Paulo, 2009, p. 19.

Com inauguração da república em terras alemãs à nova Carta de 1919, marcou a transição definitiva do constitucionalismo de político para o constitucionalismo social em solo europeu, mudança cuja velocidade foi diretamente determinada pela vitória dos bolcheviques, que resultou na implantação do comunismo na Rússia, e pela necessidade premente de fornecimento de auxílio material à população alemã, duramente castigada pela Primeira Guerra (PESSOA, 2009).

Sobrepõe ainda, que a Constituição de Weimar dispõe sobre “a constitucionalização de normas de direito social, bem como a influência dessa Constituição na história do constitucionalismo mundial e da teoria política (PESSOA, 2009, p. 19)”.

Portanto a elaboração de uma Carta Constitucional que contemplava direitos de cunho social foi uma das alternativas encontradas pelo Estado alemão para amenizar a terrível crise socioeconômica que se instalou após a I Grande Guerra. O texto inovador contemplava: “jornada de trabalho de oito horas, prestações assistenciais aos necessitados, igualdade jurídica entre homens e mulheres, com a introdução do sufrágio universal (PESSOA, 2009, p. 58)”.

Com a derrocada do regime absolutista, se estabelece um novo regime político baseado na democracia recriando o discurso moderno, devido ao constitucionalismo materializado pelas Constituições.

Podemos compreender a partir das reflexões de Barroso com relação ao significado da palavra constitucionalismo, que “é em essência, limitação do poder e supremacia da lei (Estado de Direito) (BARROSO, 2013, p.27)”.

É importante ressaltar que no ver das Constituições contemporâneas, o papel de organização do Estado em desempenhar um constitucionalismo liberal na proteção limitada de direitos de liberdade, cede ao constitucionalismo social com base na proteção da igualdade material, com características centralizadas na dignidade humana e direitos fundamentais (BARROSO, 2013).

A partir desses levantamentos podemos dizer que o Estado Social, é um tipo de organização política e econômica que coloca o Estado como agente da promoção social e organizador da economia. O Estado é o agente regulamentador de toda vida e saúde social, política e econômica do país.

A partir dessa reflexão se verifica uma crescente ampliação das atividades estatais, participação social ativa, em um processo de alargamento dos atores políticos, circunstância

que gera uma pulverização e democratização do poder na sociedade, que deixa de ser um privilégio exclusivo do Estado, passando a ser compartilhado pela sociedade.¹⁶

Cabe ao Estado do bem-estar social garantir serviços públicos e proteção à população. Desenvolveram-se principalmente na Europa, onde seus princípios foram defendidos pela social democracia. (SOARES, 2004).

Esta forma de organização político-social, que se originou da Grande Depressão, e se desenvolveu ainda mais com a ampliação do conceito de cidadania, com o fim dos governos totalitários da Europa Ocidental (nazismo, fascismo etc.).

As funções do Estado do Bem-Estar Social foram elaboradas por conservadores e liberais econômicos no final do século XIX como alternativa ao socialismo, com base na concepção de que existem direitos sociais indissociáveis à existência de qualquer cidadão e para evitar a união de trabalhadores, que os ideais socialistas, na época ganhando força, se tornassem mais intensos e mais tarde, também pela pressão dos movimentos sindicalistas, o Estado do Bem-Estar Social foi empregado de maneira mais eficiente. (SOARES, 2004).

Salientamos que o Estado de Bem-Estar Social, traduz uma das mais importantes conquistas da civilização ocidental tendo em vista, ter agregado ideias de liberdade, democracia, valorização da pessoa humana e do trabalho, justiça social e bem-estar das populações envolvidas, certamente a mais completa, abrangente e profunda síntese dos grandes avanços experimentados pela história social, política e econômica nos últimos trezentos anos.¹⁷

É necessário analisar que após a crise social e econômica foi constatado que a consagração da liberdade e igualdade não seria suficiente para garantia efetiva de gozo e com isso, foram ampliados novos direitos, chamados direitos positivos, pois cuida do bem-estar social. Esses novos direitos foram constatados em meados do século XX.

Os direitos fundamentais não operam como princípios e garantias nas relações entre indivíduos e Estado, mas transformam-se em princípios superiores do ordenamento jurídico-constitucional considerados, em seu conjunto, na condição de componentes estruturais básicas na ordem jurídica. (SARLET, 2012, p.143).

Por outro lado, o sentido material, implica análise do conteúdo dos direitos, isto é, da circunstância de conterem, ou não, decisões fundamentais sobre a estrutura do Estado e da

¹⁶ DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de Direitos fundamentais teoria política**. Revista dos Tribunais. 2014. (p. 38).

¹⁷ DELGADO, Maurício Godinho e PORTO, Lorena Vasconcelos. **O Estado de bem-estar social**. Ltr. São Paulo, 2007, p. 20

sociedade, de modo especial, porém, no que diz com a posição nestes ocupada pela pessoa humana. (SARLET, 2012, p 251).

Os direitos fundamentais repousam no fato de que eles asseguram determinado acervo de bens jurídicos e de ações das pessoas, contra violações estatais. A sua ideia nuclear originária é que o Estado deve deixar o cidadão em paz. Como parte integrante das determinações constitucionais e que os direitos fundamentais são normas jurídicas e, como tais, fundamentam pretensões de respeito oponíveis por seus titulares em face do seu destinatário que é o Estado.¹⁸

Sendo assim, podemos nos referir a um conceito relativamente simples de direitos fundamentais, “é de posições jurídicas essenciais, normalmente garantidas em uma Constituição escrita, que protegem o cidadão contra intervenções dos poderes públicos. E sua essência é a pessoa e a garantia de sua dignidade (DUQUE, 2014, p. 50)”.

Nesse sentido, tem-se nas Constituições pós-segunda Guerra Mundial o prosseguimento da mesma linha que as anteriores, somente que com significativo avanço no âmbito dos Direitos Fundamentais do Homem, assinalado pela previsão nas declarações internacionais do direito à paz, ao meio ambiente. Com efeito, em quase todos os direitos individuais de ordem civil, política, econômica, social e cultural são operacionalmente reclamáveis por parte do indivíduo, à administração e aos demais poderes constituídos (REZEK, 2011).

Enfatiza Quintão Soares, que a configuração dos princípios caracterizadores do Estado Democrático de Direito, representam um verdadeiro paradigma das práticas jurídicas como podemos nos referir ao:

Princípio da constitucionalidade respaldado na supremacia da Constituição; do sistema dos direitos fundamentais que exige a inserção dos direitos humanos no texto constitucional; na prevalência do princípio da legalidade da administração cerne da teoria do Estado de Direito; consecução do princípio da segurança jurídica condizente da proteção da confiança dos cidadãos; do acesso ao princípio da proteção jurídica e das garantias gerais e processuais; das garantias de processo judicial, processo penal e administrativo; da independência dos tribunais e vinculação do juiz à lei; da garantia ao acesso ao judiciário dando ao cidadão pleno direito de defesa; e da divisão de poderes (SOARES, 2004, 305).

Vale ressaltar que o Estado constitucional molda-se pelas considerações exibidas pelo direito fundamental, pela democracia e pelo Estado de Direito. Assim sendo, a democracia

¹⁸ DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de Direitos fundamentais teoria política**. Revista dos Tribunais. 2014. (p. 50).

consubstancia-se, num somatório das opções e preferências pessoais da maioria, de suas escolhas, concernente a direitos tanto individuais como coletivos.

Os direitos fundamentais variam conforme a ideologia, a modalidade de Estado, a espécie de valores e princípios através do qual nascem e se desenvolvem com a Constituição consagra, elementos definidores reconhecidos e assegurados “são formas indispensável e universal, de todos, são a bússola das Constituições, de tal sorte que não há constitucionalismo sem direitos fundamentais (BONAVIDES, 2015, p. 618/619)”.

Ao distinguir direitos do homem dos direitos fundamentais, Canotilho nos informa o seguinte:

Os direitos do homem compreendem direitos validos para todos os povos e em todos os tempos e extrai da própria natureza humana seu caráter inviolável, intemporal e universal. Enquanto que os direitos fundamentais são direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaciotemporal, seriam também direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta (CANOTILHO, 2003, p. 393).

A estrutura das normas sobre direitos fundamentais abarca duas teorias defendidas pelo autor, são elas:

Teoria liberal, a qual os direitos fundamentais são conhecidos como direitos de defesa, vedando a ingerência do Estado e a teoria comunitarista, a qual os direitos fundamentais saem da seara subjetiva para a ideia de que o individualismo prejudica algumas questões da atualidade, logo a ideia é de que os direitos fundamentais são relativos agrupados em uma perspectiva universal (CANOTILHO, 2003, p 1378/1379).

“São direitos constitucionais à medida que se inserem no texto de uma Constituição ou mesmo constem de simples declaração solene estabelecida pelo Poder Constituinte, nascem e se fundamentam, assim, no princípio da soberania popular (SILVA, 2009, p. 180)”.

Pérez Lunõ diferencia direitos humanos e direitos fundamentais:

Direitos humanos é conjunto de facultades e instituciones que, em cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. Enquanto o termo direitos fundamentais é reservado para aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos em su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada.¹⁹ (LUNÕ, 2004, p. 46).

¹⁹ Direitos humanos são conjuntos de poderes e instituições, em cada momento histórico, materializa as demandas de dignidade, liberdade e igualdade humana, que devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos a nível nacional e internacional. Enquanto direitos fundamentais para aqueles direitos humanos

A expressão direitos fundamentais nos textos constitucionais indica, no que diz respeito aos direitos das pessoas perante o Estado, constantes na Lei Maior e que na linguagem cotidiana, fala-se em Direitos do Homem, sendo correto quando se trata da historicidade e da filosofia dos direitos inerentes à pessoa humana (MIRANDA, 2011).

Porém, quando se trata dos direitos humanos positivados na Constituição, não é recomendável, o termo Direitos do Homem em sede de Direito Constitucional, especialmente por três motivos.

a) independentemente da existência dos direitos do homem oriundos da sua própria natureza, o que se cuida aqui é dos direitos expressamente assentes na ordem jurídica, sendo estes os direitos fundamentais que devem ser captados e estudados. b) resulta da necessidade de se considerar, no plano sistemático da ordem jurídico-constitucional, os direitos fundamentais correlacionados com outras figuras subjetivas e objetivas, como a organização econômica, social, cultural e política, e, c) decorrem da observação, de não ser reduzindo os direitos fundamentais aos direitos impostos pelo direito natural, mas com um caráter mais amplo, como os direitos conferidos a instituições, grupos ou pessoas coletivas, por exemplo, direitos das famílias, das associações, dos sindicatos, dos partidos (MIRANDA, 2011, p. 44/47).

Dessa forma, os direitos fundamentais são definidos como posições jurídicas concernentes às pessoas naturais ou jurídicas, que foram expressa ou implicitamente integradas à Constituição e retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos, como também posições jurídicas que possam ser equiparadas, tendo ou não na Constituição formal.²⁰

É importante ressaltar, que a Constituição, no alcance em que controla os órgãos estatais, “constitui condição de existência das liberdades fundamentais, de forma que os direitos fundamentais somente poderão aspirar à eficácia no âmbito de um autêntico Estado constitucional (SARLET, 2012, 59)”. Verifica-se então que os direitos fundamentais são *conditio sine qua non* do Estado constitucional democrático.

Podemos compreender segundo Ingo Wolfgang Sarlet a respeito dos direitos fundamentais que:

Todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância, integrados ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos, bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal (SARLET, 2012, p. 91).

garantidos pela ordem jurídica positiva, na maioria dos casos em suas regras constitucionais, e muitas vezes gozam de uma proteção reforçada. (TRADUÇÃO LIVRE).

²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang, MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. Editora revista dos tribunais. São Paulo. (2012 p. 269)

Os direitos fundamentais constituem critérios de legitimação do poder estatal e, em decorrência, da ordem constitucional, o poder se justifica por e pela realização dos direitos do homem e que a ideia de justiça é hoje indissociável de tais direitos. Portanto todos os direitos fundamentais equivalem a vínculos substanciais que condicionam a validade substancial das normas produzidas na esfera estatal, ao mesmo tempo em que expressam os fins últimos que norteiam o moderno Estado Constitucional de Direito (SARLET, 2012).

Consistem em uma categoria especial de direitos que se encontram na solidariedade entre os homens, detentores de um sentido de que todos os seres humanos são seus titulares, independente de raça, cor, sexo, posição, convicções políticas, filosóficas ou religiosas.

A expressão ‘direitos do homem’ foi utilizada pela Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, da Organização mundial da Nações Unidas (ONU) e é fruto da influência da Declaração Francesa do Homem e do Cidadão que valorizou e enalteceu os direitos individuais do ser humano.

Para Canotilho (2003, p. 393), “as expressões direitos do homem e direitos fundamentais são frequentemente utilizadas como sinônimas”.

1.1.1. Características dos direitos fundamentais

Os direitos fundamentais possuem certas características: a historicidade, pois são construídos ao longo dos tempos; a universalidade, na medida em que devem ser protegidos e resguardados em todas as Nações; a internacionalização, pois tem sido objeto de proteção pela via dos tratados internacionais; a irrenunciabilidade, pois podem não ser exercidos, mas nunca renunciados; possuem eficácia horizontal e vertical, pois se opõe aos nossos semelhantes e ao Estado, respectivamente; e a conflituosidade, pois podem ser positivos ou negativos (SILVA, 2009).

A teoria da indivisibilidade dos direitos humanos não despreza a circunstância de que os direitos fundamentais são construídos no decorrer da história em diferentes momentos da humanidade, mas sustenta que não há como separar os diferentes direitos em compartimentos isolados e estanques (SILVA, 2009).

Portanto, da indivisibilidade decorre a característica da interdependência entre os direitos humanos, segundo a qual, tais direitos estão mutuamente conectados, não sendo possível concretizar, por exemplo, os direitos sociais, sem fazê-lo, quanto aos direitos individuais (SILVA, 2009).

Em caráter interdependente que se inter-relaciona aos direitos humanos é consagrado pela Declaração de Direitos do Homem de 1948, que afirma o caráter universal dos direitos humanos, inova de forma extraordinária ao consagrar que “os direitos humanos possuem uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os direitos civis e políticos não de ser conjugados com os direitos econômicos, sociais e culturais”. (PIOVESAN, 2003, p. 94).

Desse modo, a Declaração de Direitos Humanos de Viena, de 1993, reitera a concepção inaugurada pela Declaração de 1948, quando no artigo 5º afirma:

Todos os direitos humanos são universais, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente de forma justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. (DECLARAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS DE VIENA, 1993).

Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis e inter-relacionados.

Desse modo, o Brasil, como signatário da Declaração de Viena, não pode desconsiderar essa abordagem sobre a interdependência e a inter-relação dos direitos humanos, cabendo-lhe o dever e a tarefa de promovê-los de forma conjunta.

No entanto, não se deve esquecer que a questão da efetivação dos direitos fundamentais está umbilicalmente unida à garantia do exercício do direito fundamental da liberdade de expressão, uma vez que o não reconhecimento do direito de liberdade como direito humano fundamental implica o não reconhecimento de direito algum.

1.2. A liberdade do ser humano como fator ético

Os seres humanos no momento em que deixam de viver dispersos e começam a se reunir em grupos no sentido de melhor e se defender das intempéries pela satisfação de suas necessidades a ética se manifesta no do relacionamento comunitário e no âmbito social surgindo então a questão do bem e do mal, e assim elaboraram ideias de honestidade, fidelidade, liberdade e justiça, conseqüentemente instituíram as leis para controlar e punir aqueles que desrespeitassem os valores considerados bons para a convivência social.

Valores morais, forma objetos de reflexão para se ter uma organização social mais eficaz, uma sociedade capaz de criar formas de relacionamento conforme a necessidade da realidade vivenciada.

Ao se conhecer os fundamentos do comportamento moral e estabelecer os limites da responsabilidade de cada um, no sentido da legitimação e da aplicação das leis que orientam a

vida, perfaz o desempenho da ética como sendo a reflexão da moral, que é um “conjunto de normas que a sociedade elabora para regulamentar o comportamento dos indivíduos que compartilham a vida social (CORDI *et al*, 2007, p. 61)”.

Por isso, “ética estuda os fundamentos da moral, compreende o desenvolvimento histórico e social e as formas de sociabilidade, emerge no momento em que a política se organiza na forma de democracia (CORDI *et al*, 2007, p. 61/62).

Nesse sentido ética e liberdade valorizam comunicação, são essenciais a democracia englobam um conjunto de princípios definidores de um caráter condizente a padrões morais exigidos perante a sociedade (PERUZZO, 2002).

Sendo assim, a problemática da moral se vincula aos problemas do homem na vida pública ao elaborar as noções de liberdade e justiça, e se reflete na relação entre indivíduo e comunidade, diante de sua virtude e em agir por necessidade ou por escolha, sendo que a coragem somente brilha quando a escolha é ser livre.

O indivíduo torna-se o centro da vida moral, cuja expressão encontra-se na filosofia Kantiana, na qual o homem é ativo e criador, orientando sua vida com clareza de sua consciência e com o conhecimento das normas morais, cuja obediência é também a condição da liberdade. Dessa forma prenuncia que o homem deve emancipar-se de todas as tutelas para tornar-se legislador de si próprio, e como ser racional autônomo, não deve obedecer a não ser às leis que lhe são determinadas por sua consciência moral. Assim se submete a elas, pois é orientado pelo exterior, e sim pela razão, que deseja realizar o bem, a justiça, a virtude (CORDI *et al*, 2007).

Ressaltamos que os valores nos dias atuais, implica na fundamentalidade dos princípios inerentes à vida social, tendo em vista, que a ação individual é regida por valores que de forma socialmente elaborados formam a maneira de pensar e interpretar o mundo.

No entanto, os valores são construídos na experiência vivida pelo homem em sua relação com a natureza e com os outros, por isso a ética se apresenta como valor moral que se reflete nas ações conscientes e livres, cujos resultados podem ser avaliados como bons ou como maus para um indivíduo ou um grupo social.

Segundo Corti, para que uma ação tenha conotação moral, precisa realizar-se num contexto de valores, por sua vez, a escolha de ver livre e traga consigo a responsabilidade, para que seja plenamente atribuída ao agente, é preciso que ele não ignore nem as circunstâncias nem as consequências de sua ação, ou seja, é necessário que seu comportamento seja

consciente, assim como é fundamental que sua conduta seja livre, vale dizer, seja fruto de sua vontade, e não de alguma forma de coação externa.²¹

Podemos assegurar que os valores fundamentais da vida humana, em essência a liberdade e a justiça, na atualidade ainda é uma aspiração, uma esperança. É parte essencial da humanidade, que decide através de sua autodeterminação o que fazer ou não algo, sem ser obrigado a isso.

Devido sua complexidade a liberdade não é absoluta, mas, limitada pela necessidade de condicionamentos dos indivíduos pela sociedade. Dessa forma a organização social e política é que cria maiores entraves à liberdade, cuja a exploração social e econômica atinge o exercício dessa liberdade.

No entanto o exercício da liberdade se realiza com o outro, na interação social, porém o individualismo enfraquece o poder da liberdade, já que o direito social da liberdade de expressão se perfaz pela consciência da manifestação do pensamento e pela liberdade de opinião como direitos humanos, dessa forma “ética e liberdade são essenciais a uma sociedade democrática (PERUZZO, 2002, p. 72)”.

A liberdade é derivada do princípio atomístico da determinação individual, não somente a liberdade de querer, exteriorizada pelo poder de escolha, “mas também a liberdade de atuar, externada pelo poder de fazer tudo o que se quer, removidas qualquer coações ilegais, ilegítimas ou ilícitas (MORAES, 2016, p.604)”.

Pelos ensinamentos de Marilena Chauí, “a liberdade é a consciência simultânea das circunstâncias existentes e das ações que, suscitadas por tais circunstâncias, nos permitem ultrapassá-las (CHAUÍ 1999, p. 357)”.

1.3. Direito fundamental da liberdade de expressão

A liberdade individual é criação do novo mundo, o mundo de segurança, de fundamento, de obrigatoriedade jurídico político, conseqüentemente através de mudanças vivenciadas, na Europa e na América, nas últimas décadas do século XVIII ao expressarem o despertar do pensar científico sobre a sociedade, onde o poder de orientar a ação política se

²¹ CORDI, Cristiano; SANTOS, Antônio Raimundo dos; SCHLESENER, Anita Helena; CORREA, Avelino Antônio; VOLPE, Neusa Vedramini; LAPORTE, Ana Maria; ARAÚJO, Silvia Maria de; RIBEIRO, Luiz Carlos; FLORIANI, Dimas; JUSTINO, Maria José. **Para filosofar**. 5ª Edição reformada. Editora Scipione. São Pulo, 2007, 66/67/68.

lançar sobre as bases do que viria a ser o Estado capitalista, constitucional e democrático, desenvolvido no século XIX.

A ideia de Estado como entidade cuja legitimação se baseia na pretensa representatividade da sociedade é um avanço em relação à ideia de Monarquia Absoluta; não se trata mais de uma pessoa que governa por meio de herança e sangue, mas de uma instituição abstrata que administra um território a partir de pactos estabelecidos pela coletividade.

Com a eclosão da Revolução Industrial, da independência dos Estados Unidos e, posteriormente, da Revolução Francesa, acontecimentos que marcaram o início do mundo contemporâneo, com reais fundamentos teóricos que arquitetaram a derrubada do Antigo Regime através da filosofia social do Iluminismo que concebia também a ideia de Nação como gerenciamento e administração de leis, riquezas e poder.

Um dos traços mais admiráveis do iluminismo forma as ideias representadas por obras, concebidas como instrumento para esclarecimento dos povos e para a liberação das amarras da ignorância, mas, porém pudessem também contribuir para o progresso de todas as nações do mundo.

Os avanços tecnológicos iniciaram-se com a mecanização do setor têxtil, essencial com a Revolução Industrial, como a incorporação da eletricidade a transformação do ferro em aço, o surgimento dos meios de transportes e meios de comunicação, desenvolvimento da indústria química, novas formas de trabalho.

Diante desses processos de transformações econômicas, políticas e sociais surgem doutrinas e teorias que buscavam justificar e regular a ordem capitalista burguesa, a estrutura dessas doutrinas nascem respectivamente da base do Liberalismo, que contestavam o mercantilismo e defendiam os princípios burgueses, ou seja, defendia a propriedade privada, o individualismo econômico, a liberdade comercial e produtiva, respeito às leis naturais da economia, liberdade de contrato de trabalho sem controle do Estado ou pressão dos sindicatos (ARRUDA e PILETTI, 2004).

Podemos entender por liberalismo como uma filosofia política que tem como fundamento a defesa da liberdade individual nos campos econômico, políticos, religioso, cultural e intelectual, da não agressão, do direito de propriedade privada e da supremacia do indivíduo contra as ingerências e atitudes coercitivas do poder estatal.

Ressaltamos que o liberalismo consiste na “conformação da ordem política com o reconhecimento da liberdade política e liberdade civil de um povo, que consiste em valores básicos os quais modela o Estado e a sociedade (CARVALHO, 2008, p. 195)”.

Segue acentuando Carvalho:

Esquemáticamente, a relação entre liberalismo e democracia pode ser representada segundo estas três combinações: a) liberalismo e democracia são compatíveis e, portanto, componíveis, no sentido de que pode existir um Estado Liberal e democrático sem, porém, que se possa excluir um Estado liberal não-democrático e um Estado democrático não liberal (primeiro é o dos liberais conservadores, o segundo o dos democratas radicais); b) liberalismo e democracia são antiéticos, no sentido de que a democracia levada às suas extremas conseqüências termina por destruir o Estado Liberal (como sustentam os liberais conservadores) ou pode se realizar plenamente apenas num Estado social que tenha abandonado o ideal do Estado mínimo (como sustentam os democratas radicais); c) liberalismo e democracia estão em condições de realizar plenamente os ideais liberais e apenas o Estado Liberal pode ser a condição de realização da democracia (CARVALHO, 2008, p. 195/196).

Para Hobsbawn:

A liberdade é uma palavra que denota a condição humana, com a possibilidade de movimentação onde podemos nos referir a um conjunto de ideias liberais ou de direitos garantidos ao cidadão, tendo em vista a independência do livre-arbítrio, ou em outras palavras, é caracterizada pela ausência de restrições (HOBSBRAWN, 2013, p.

Seu conceito é bastante amplo possui múltiplos significados tanto na filosofia como na religião, simbolizando muitas vezes, o ápice da felicidade

Em tempos de revolução nada é mais poderoso do que a queda de símbolos. A queda da Bastilha, que fez do dia 14 de julho a festa nacional francesa, ratificou a queda do despotismo e foi saudada em todo o mundo como o princípio de libertação (HOBSBRAWN, 2013, p. 92).

Quando foi declarada a Assembleia Nacional Constituinte, na França a 26 de agosto de 1789, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, teve como base o pensamento iluminista, expressando direitos e deveres dos cidadãos, os limites de toda a sociedade seus princípios ultrapassaram fronteiras e se universalizaram da seguinte forma:

Os homens nascem livres e permanecem livres e iguais em direito, fundamentando-se as distinções sociais unicamente sobre a utilidade comum; b) a finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem, esses direitos são liberdade, propriedade, a segurança e a resistência à opressão; c) a lei é a expressão da vontade geral: todos os cidadãos têm o direito de participar de sua elaboração, seja pessoalmente, seja por meio de seus representantes; ela deve ser a mesma para todos, quer para proteger, quer para punir; d) A livre comunicação de pensamento e de opinião é um dos direitos mais preciosos do homem; todo cidadão pode falar, escrever, imprimir livremente, devendo responder pelos abusos dessa liberdade nos casos prescritos pela lei; e) sendo a propriedade um direito inviolável e sagrado, ninguém poderá dela ser privado, senão quando a necessidade pública, legalmente constatada, o exigir com evidência, e sob a condição de uma indenização

justa paga antecipadamente (DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, 1789).

Quando se fala em instrumento de garantia e de defesa da liberdade de expressão podemos nos referir a constitucionalização da liberdade de imprensa nos Estados Unidos da América, que foi a primeira realizada por uma Nação no que traz a Primeira Emenda à Constituição Norte-Americana, em 1791, que concebe liberdade de religiosa e culto, de palavra, de imprensa, de reunião pacífica e direito de petição.

A liberdade a todo homem de falar, escrever, imprimir, e publicar seus pensamentos, sem que os escritos possam ser submetidos a censura ou inspeção antes de sua publicação, bem como a liberdade de exercer o culto religioso ao que esteja ligado e aos cidadãos de se reunir pacificamente e sem armas, no respeito às leis de polícia do mesmo a liberdade de dirigir, às autoridades constituídas, petições subscritas individualmente para a reparação de situações consideradas injustas que ataquem a segurança pública e os direitos alheios, sejam nocivos à sociedade.²²

A Constituição dos Estados Unidos protege até mesmo o discurso mais ofensivo e controverso da repressão do governo, e permite a regulamentação da expressão somente sob circunstâncias limitadas restritas e acima de tudo esse sistema é constituído em cima da ideia de que o intercambio livre e aberto de ideias encoraja a compreensão, promove a busca pela verdade e permite a refutação da falsidade.

No entanto, a base da liberdade de expressão proporcionada pela Constituição Americana incorpora a noção de que a capacidade de um indivíduo de se expressar livremente, sem medo de punição por parte do governo, produz a autonomia e a liberdade que promove uma melhor governança ao permitir que os cidadãos debatam abertamente temas de interesse público, dessa forma resulta em um governo mais transparente e representativo com ideias mais tolerantes e uma sociedade mais estável.²³

Devido as atrocidades cometidas durante a 2ª Guerra Mundial, em âmbito universal passa a ser reconhecido valores supremos de manifestações históricas como igualdade, liberdade e fraternidade entre os homens, torna-se cristalina a ideias de direitos efetivos, progressivos tanto no plano internacional como no nacional fruto dos direitos humanos,

²² COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção histórica dos direitos humanos**. 7ª edição, revista e atualizada. Saraiva. São Paulo, 2010, p.156.

²³ Embaixada dos Estados Unidos da América. Departamento de Estado dos EUA. Liberdade de expressão nos Estados Unidos. Bureau de Programas de informações internacionais. Disponível em: <http://photos.state.gov/libraries/amgov/133183/portuguese/P_Freedom_of_Expression_UnitedStates_Portugues_e_digital.pdf>. Acesso em: 25 de março de 2016.

recomendados pela Declaração Universal dos Direitos do Homem feita em Assembleia Geral das Nações Unidas aos seus membros.

No entanto, reconhece-se hoje a vigência dos direitos humanos, independentemente de declaração em Constituições, leis e tratados internacionais, tendo em vista as exigências de respeito à dignidade humana exercidas contra todos os poderes estabelecidos, oficiais ou não, mas a doutrina jurídica contemporânea, distingue os direitos humanos dos direitos fundamentais, na medida em que estes últimos são justamente os direitos humanos consagrados pelo Estado mediante normas escritas (COMPARATO, 2010).

Na Declaração Universal dos Direitos do Homem, o princípio de liberdade compreende tanto a dimensão política, quanto a individual, reconhecendo que ambas as dimensões são completares e interdependentes, tendo em vista que a liberdade política, sem as liberdades individuais, não passa de engodo demagógico de Estados autoritários ou totalitários. Sendo que o reconhecimento das liberdades individuais, sem efetiva participação política do povo no governo, mal esconde a dominação oligárquica dos mais ricos.²⁴

Quanto a liberdade de expressão salientada na Declaração Universal de 1948, no que diz respeito à democracia ao afirmar que é o único regime político compatível com o pleno respeito aos direitos humanos, já que não é, pois, uma opção política, mas uma solução para a organização estatal, em seu artigo XIX, que desponta o seguinte: “Todo homem tem direito de opinião e expressão. Este direito inclui a liberdade de, sem interferências, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por qualquer meios e independentemente de fronteiras (COMPARATO, 2010, p. 235)”.

É importante ressaltar que em meio a preocupações em manter a paz e a segurança, o homem é o centro da política internacional os seus direitos como a liberdade, a livre expressão, a nacionalidade, a saúde, o trabalho, o meio ambiente, são assegurados não apenas nas Constituições dos Estados, mas também nos Acordos e Tratados Internacionais.

Da mesma forma a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, chamada de Pacto de San José de Costa Rica, também institucionaliza, meios em atenção à liberdade de expressão contidos no artigo 13:

Liberdade de pensamento e de expressão; [...] § 3º Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, frequências radielétricas ou equipamentos e aparelhamentos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios

²⁴COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção histórica dos direitos humanos**. 7ª edição, revista e atualizada. Saraiva. São Paulo, 2010, p. 226/227.

destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões. [...] (COMPARATO, 2010, p. 370).

Podemos salientar que independentemente de quem seja, de onde more e que língua fale, o homem é ser universal e, por esse motivo, deve ser enquadrado em uma ordem política e legislativa que promova individualmente e coletivamente e que a liberdade de um depende da liberdade de todos.

O mundo globalizado é uma interligação que derruba as antigas fronteiras ideológicas, políticas e econômicas. A globalização acaba sendo não apenas a livre circulação de bens, capitais e pessoas, mas, também, a de informação, que é transmitida instantaneamente para qualquer canto do globo terrestre (TALLARICO e GOLINI, 2013).

Há de se reconhecer hoje em dia que o mundo é competitivo, contendo novas modulações de trabalho, tornando-se cada vez mais gerencial e empresarial, importando até mesmo em uma nova postura a classe política e até de agentes internacionais. O destino político do mundo no século XXI, está atrelado a espécie humana, que deve ser apresentada na maior amplitude possível, uma vez que “nenhum ser humano existe sem se vestir, se alimentar, ter uma moradia descente, um trabalho digno e renda compatível com suas necessidades e consumo (TALLARICO e GOLINI, 2013, p.36/37)”.

Vale ressaltar que a Constituição de cada país deve ser o instrumento garantidor da dignidade humana, reconhecida por todos e para todos, em virtude que a liberdade individual somente é encontrada na liberdade de todos e que o Estado Democrático de Direito não é aquele apenas no qual todos são iguais perante a lei, uma vez que o conceito de cidadania importa na atuação do próprio indivíduo no cenário político, através do voto e da própria linguagem que lhe é peculiar.

A Constituição Nacional é a morada da dignidade humana, motivo pelo qual a violência decorrente do uso exacerbado do poder não é compatível com a democracia, que tem como base a tripartição de poderes. A legitimidade do poder é fundamentada no tratamento que a Constituição concede aos direitos fundamentais da pessoa, como ser humano. Esse verdadeiro Estado Democrático de Direito, aquele tem por objetivo maior assegurar e garantir os direitos fundamentais do homem tal qual previsto na Carta de 1945 e na Declaração de Direitos do Homem de 1948.²⁵

²⁵TALLARICO, Rafael; GOLINI, Vera Lúcia de Sousa. A liberdade de expressão da opinião pública. D'plácido editora. 2013. p. 37.

No entanto a luta do homem pela liberdade deve resultar em paz universal. A liberdade de expressão é o instrumento de descobrimento das necessidades humanas que favorecem o progresso individual e da nação, levando em conta o atributo da democracia, que parte do princípio de fundar na felicidade e na igualdade de todos, ao menos perante a lei (TALLARICO e GOLINI, 2013).

No mundo ocidental, a liberdade é baseada na igualdade de todos perante a lei ressaltando a necessidade de escolha em relação ao respeito ao livre arbítrio individual, visto que em um país com diversidades culturais, sociais, humanas e políticas se faz ouvir todas as vozes da sociedade, seguida por valores e propósitos da população, haja vista que somente existe liberdade individual se todos são livres.

A liberdade de expressão somada de um indivíduo às de outros forma a opinião pública que vive em constante aperfeiçoamento evolutivo da liberdade de ser e agir, respeitada a garantia constitucional quando colocada em prática, parte para a valorização das ações humanas, na espera da manifestação do pensamento e de ação como um verdadeiro conhecimento da liberdade (TALLARICO e GOLINI, 2013).

1.4. Manifestação do pensamento

Após o aparecimento das primeiras civilizações formadas por grandes impérios, e a partir das modificações ocorridas com o início da escrita o homem passa por uma transformação cultural, a comunicação e a manifestação do seu pensamento não fica somente a depender da palavra falada e sim passa a incorporar um sistema de escrita, destacando-se a escrita cuneiforme, que tratava-se de uma escrita ideográfica devido ser reproduzidas por sinais que consistiam em ideias, por trazerem elementos fonéticos, foi decifrada pelos estudiosos Grotefend e Rawlison.

No entanto, foram aperfeiçoando a escrita, a grafia incorporando o alfabeto, substituiu-se a escrita silábica pela alfabética composta por sinais que traduzidas em unidades de som estabelecem as palavras, raiz do primeiro alfabeto, base da atual escrita ocidental, que sem dúvida nenhuma foi primordial para o progresso da humanidade, ao permitir que a informação transmitida pelo intelecto pudesse alcançar distancias perdurando ao longo do tempo.

Ressaltamos que, a partir de então a manifestação do pensamento se desenvolve com maior eficácia num elo de ligação entre os povos da Antiguidade em virtude dos primeiros passos do conhecimento científico para a florescência de documentos ao redor do planeta. Por

motivo de diversidades de informações e manifestações do pensamento, detentores do poder se preocupam e passam a buscar controle dessas manifestações numa era remota.

Consta a existência de um jornal oficial no Egito, contendo sátiras criticando a administração do faraó, como também informativos com fins de entender ou difundir a arte. Numa tentativa de se reproduzir ou de aperfeiçoar a impressão em larga escala através da modernização das prensas já existente, que ganharam maior notoriedade com Gutenberg inventor e gráfico alemão que revolucionou a impressão tipográfica (BELTRÃO, 1960).

A primeira publicação dotada de periodicidade foi a partir da “*acta diurna*, que levava em Roma e em seus externos diversos temas a respeito da política, notícias sociais e esportivas daquela época (MIRANDA, 2011, p. 04)”.

A liberdade de manifestação é um prolongamento da identificação humana, que visa atender não apenas as necessidades primárias, mas também o olhar individual a respeito de tudo o que acontece na comunicação global.²⁶

Sendo que em um regime autoritário o controle dessas manifestações de pensamentos através da opinião pública são controladas e usadas para manipular as massas e dominar o poder. Portanto o indivíduo era tolhido das suas opiniões e manifestações de pensamento por falta de identificação do ser humano com a população, nada mais do que uma falta de liberdade no processo evolutivo da humanidade.

O direito de manifestar o pensamento, de exprimir o que se pensa, seja na ciência ou na arte, torna a liberdade intelectual, um pensamento íntimo, podendo até ser tomado numa posição pública, constituindo-se um dos aspectos externos da liberdade de opinião que se pode dar entre interlocutores presentes e ausentes.

Verifica-se que a interlocução entre presentes é uma forma de diálogo de pessoa a pessoa²⁷ ou de uma pessoa para outras pessoas²⁸. Dentre ausentes pode ocorrer entre pessoas determinadas, por meio de correspondência pessoal e particular sigilosas²⁹ ou expressa para pessoas indeterminadas, sob forma de livros, jornais, revistas e outros periódicos, televisão e rádio, que merecem normas específicas.

Da mesma forma a de lembrar também que a manifestação do pensamento, se inclui, no direito de tê-lo em segredo, isto é, o direito de não manifestá-lo, recolhendo-o a esfera íntima do indivíduo. A liberdade de pensamento em si mesmo enquanto o homem não se manifesta

²⁶ Idem. p.43

²⁷ Diálogo ou conversação.

²⁸ Exposição, conferência, palestras, discursos etc.

²⁹ Carta, telegrama, telefonema, ligados ao direito à privacidade

exteriormente enquanto o não comunica, está fora de todo poder social, até então é domínio próprio, da sua inteligência e de Deus (BUENO, 1978).

Segue afirmando que o homem não vive concentrado só em seu espírito, não vive isolado, por isso mesmo que por sua natureza é um ente social. Ele tem a viva tendência e necessidade de expressar e trocar suas ideias e opiniões com os outros homens, de cultivar mútuas relações, seria mesmo impossível vedar, porque fora para isso necessário dissolver e proibir a sociedade (BUENO, 1978).

Dentro de uma visão humanista, o homem não deve ser apenas membro de uma coletividade, mas, sim, como capaz de determinar e de situar-se no mundo, com evidências imediatas, respeitando a dignidade humana suficiente para que através da manifestação do pensamento se formatar opiniões, e não ser apenas conduzidos pela vontade de outros, alheios a sua necessidade.

Essas mudanças devem partir dos indivíduos, que passam do seu querer para o seu agir, sendo que moralmente essas ideias devem ter função social para assegurar a razão através da dignidade humana, na caminhada em reconhecimento do outro, dentro do critério justo, racional por se manifestar pela liberdade para todos.

Essa liberdade outra coisa não é que a racionalidade transcendente, do homem, é imanente na história. A racionalidade na história não avança inconscientemente, mas por projetos. Esse ideal e o projeto que construímos para a realidade são elaborados a partir dessa realidade como deve ser. Esse dever ser poder ser apurado na medida em que não é opinião sobre o melhor, mas em que se aproxima o máximo da racionalidade por isso universalidade (SALGADO, 2006, p. 13).

A liberdade de manifestação do pensamento é o centro indutor da opinião, como também o centro de manutenção do poder, e nunca de promoção pessoal. Por isso deve-se fazer uma análise da pessoa individualmente ou da sociedade, com o condão de envolver a autoconsciência ou as consequências oriundas dessa escolha. Devido essa autoconsciência o Estado não pode interferir, uma vez que diz respeito ao mais essencial de cada ser, de suas verdades.

A transmissão de conhecimentos através da imprensa, da opinião jornalística, da educação possibilitam ao povo que habita certo e determinado Estado racional, o estabelecimento de regras para um bom convívio, através do entendimento da opinião em determinado momento, tendo em vista que pode ser buscada em vários meios, como “na religião, no meio profissional, acadêmico, científico e jurídico (TALLARICO e GOLINI, 20013, p. 47)”.

O Estado pode dirigir a sociedade e os indivíduos para as melhores escolhas e caminhos que favorecem o bem comum, em prosperidade, em felicidade, propósitos nunca alcançados, apenas almejados. Então com a ideia de Estado Democrático de Direito, todos são iguais perante a lei, em direitos e obrigações, inclusive aqueles que exercem as atividades do Estado, ou seja, quem se encontra no poder.³⁰

A manifestação do pensamento pela atividade jornalística, encontra sua morada e segurança no conceito de Estado Democrático de Direito, tendo em vista o amadurecimento de suas prerrogativas, do seu próprio caminhar e do próprio conceito de liberdade.

Com esses ensinamentos podemos dizer que Democrático é o Estado justo, que prima pela racionalidade, garante a liberdade de seus membros de modo circunstancial a efetivar-se como tema universal.

Podemos ressaltar, que a liberdade de expressão pela manifestação do pensamento na civilização atual tem como segurança as leis válidas não apenas formalmente, mas pelo acolhimento dos valores humanos, estejam eles presentes ou não no espaço físico, desta forma podemos nos referir a moral como sendo o indicador da verdade e do bem comum.

A liberdade de expressão pela manifestação do pensamento se tornou item indispensável da ordem jurídica. O espírito de várias conquistas sociais é o ponto comum na qual a maioria se posiciona, a respeito de um determinado assunto, de qualquer natureza. O Direito ao avaliar as necessidades de transformação da Nação, tem na manifestação de pensamento sua referência maior, pois serve de indicativo para o bem comum, que deve sempre ter como sujeito o ser humano (TALLARICO e GOLINI, 2013).

Ao se manifestar diversamente o ser humano deve ter como principal objetivo o respeito aos princípios e principalmente a dignidade humana, tendo em vista que, “o Direito sinaliza para a elaboração de leis que favorecem o bem-estar social e não impeçam a liberdade de expressão da manifestação de pensamento pela atividade jornalística individual e coletiva (TALLARICO e GOLINI, 2013, p. 58)”.

Levando em conta que a pluralidade é a premissa maior no Estado de Direito, o elemento fundamental, que assegura a manifestação do pensamento e opinião jornalística, mediante a liberdade política, que a sociedade busca a perfeição do ideal de liberdade, considerando que é a expressão da maioria em consonância com a conjuntura nacional e internacional, o principal meio utilizado dessa manifestação.

³⁰ Idem. p. 52

Em razão de termo um Estado de Direito no qual o ideal de Justiça, merece ser aperfeiçoado, evitando-se, todavia, o cerceio da manifestação individual. Mas devido ao alcance da liberdade de expressão pela manifestação do pensamento e conseqüentemente por transformações sociais e culturais devem delinear por meio da liberdade objetiva a garantia calcada no ordenamento jurídico a seguridade individual, afastando os obstáculos ou coações, de modo que o ser humano possa agir livremente.

Por meio da liberdade de se manifestar, o ser humano tem no Direito um instrumento que regula as relações, sempre na busca da paz social fazendo com que o indivíduo interaja em razão da sua liberdade subjetiva. Apesar que em muitos casos o Estado age fora dos parâmetros traçados pelo Direito, o que redundando no aprofundamento das discussões a respeito das correções que devem ser realizadas e do que deve ser mantido.

No entanto a Justiça encontra seu caminho quando o Direito objetivo corresponde à satisfação da vontade individual e coletiva, conforme a magnitude dessa liberdade de manifestação do pensamento pela opinião jornalística, que encontra-se ligado com o direito de informar, expor de forma apropriada opiniões, ou ideias como elementos da notícia.

A liberdade de manifestação do pensamento através da atividade jornalística, tem como objetivo a difusão de ideias entre os cidadãos e é protegida pela liberdade de expressão, dessa forma a liberdade de comunicação abrange as atividades de difundir notícias e de recebê-las. (SILVA, 2009).

Como nos ensina Albino Greco Filho citado por Silva, os contornos da exteriorização do pensamento, pela liberdade de expressão por diversas formas de informação temos em particular o que implica do ponto de vista jurídico, duas direções a seguir:

A do direito liberdade de informar, que coincide com a liberdade de manifestação do pensamento pela palavra, por escrito ou por qualquer outro meio de difusão. Já o direito de liberdade de ser informado, indica o interesse sempre crescente da coletividade para tanto os indivíduos como a comunidade estejam informados para o exercício consciente das liberdades públicas (SILVA, 2009, p. 245).

Para Canotilho, a ideia da liberdade de pensamento, dentre todas as denominações e convicções pessoais, é considerada como liberdade primária, uma vez que reuniria todas as demais levando às conservações da autonomia nos diversos domínios da vida, por ser identificada como liberdade de opinião pressupõe na crença da subjetividade, ou seja, o livre arbítrio como sendo a manifestação da vontade na intimidade do ser humano, sendo então chamada de liberdade do querer, significando “consciência. Crença, mera opinião, a liberdade de pensamento é plena, mas não cria dificuldade maior (CANOTILHO, 2003, p. 240)”.

Segundo Ferreira Filho, a liberdade de pensamento pode ser assinalada em duas vertentes: “intimamente não manifestada, ela é condicionável por vários meios, portanto continua livre, por ninguém ser obrigado a pensar deste ou daquele modo. Já a forma livre de se expressar a manifestação de pensamento o ordenamento jurídico declara inviolável (FERREIRA FILHO, 2013, p. 325)”.

Porém quando o pensamento é colocado de forma exposto temos a liberdade de manifestação e comunicação, devido sua objetividade contida na manifestação externa do querer individual seja no plano religioso, cultural ou no plano público, podendo ser variada pela técnica da liberdade de expressão no plano público, em virtude da liberdade de reunião, concentração, imprensa, radiodifusão, televisão, cinema, etc. (SILVA, 2006).

Em função disso podemos estabelecer a generalidade da manifestação do pensamento pela liberdade da comunicação ou liberdades comunicativas

Pelas liberdades comunicativas, interligam todos os direitos fundamentais, que positivam a autonomia individual e garantem sua inserção ativa e competitiva nos variados planos de ação social, que podem ser compreendidos liberdades de consciência ou do pensamento, que pressupõe uma independência e integridade individual (MACHADO, 2002).

O indivíduo tem a liberdade de consciência assegurada, porque o outro, ao redor, também possui esse atributo, encontrando a porta aberta na própria qualidade humana, assegurada pelo Direito através de leis que favorecem a individualidade dos cidadãos e propiciam a manutenção contínua da convivência na comunidade global (TALLARICO e GOLINI, 2013).

A liberdade é o se sentir livre, fundamentalmente a liberdade está na originalidade das decisões de cada um, em benefício de todos. O reconhecimento da liberdade de expressão através da manifestação do pensamento é a forma de também untar várias singularidades para se descobrir o anseio coletivo, através da coerência das necessidades individuais, dessa forma não há como se conceder uma sociedade solidaria e justa se há discriminação dos diferentes.

No entanto através de interpretação das leis e sua aplicação através da atividade jurisprudencial, devemos garantir a construção de um ambiente social no qual cada ser, definido não apenas como cidadão, mas principalmente como um ser com essência interior, ao encontrar um local seguro e propicio de convivência no qual o reconhecimento é valorizado.

Assim sendo, salientamos que a manifestação do pensamento exposta pela opinião pública, é referência para o interprete buscar o alcance da lei, partindo da manifestação imediata dos formadores desse posicionamento, uma vez que o Direito deve se preocupar com a utilidade

social da aplicação das leis. O amadurecimento político dos indivíduos que compõem a sociedade se torna indispensável, uma vez que isso implica não apenas ser livre, mas também conhecer a liberdade.

Assim entendemos que no Estado Democrático de Direito não apenas há conquista em relação à igualdade formal, mas principalmente para a liberdade, que, na manifestação do pensamento, demonstra-se a diversidade de manifestações de todos os membros da Nação ou da Comunidade global, que deve ser gravado na consciência da sociedade.

2. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A OPINIÃO JORNALÍSTICA NA SISTEMÁTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Devido à expansão marítima europeia do século XV, os lusitanos prosseguiram sua expansão contornando a África e chegando às Índias, afastam-se das costas africanas em direção ao oeste. Em virtude das calmarias, chegam em 1500 ao Brasil, A Coroa Portuguesa, dá início a colonização das terras descobertas a partir de 1530, utilizando-se do Direito Lusitano, que era empregado nas relações sociais estabelecidas perante a coletividade onde vigoraram as Ordenações do Reino³¹. (ARRUDA e PILETTI, 2004).

A informação escrita no Brasil atravessou duradouros séculos, de forma legal livros foram proibidos durante o período colonial; jornais somente como objetos de curiosidade afastados do padrão cultural da nobreza.

Embora a Coroa Portuguesa ter proibido a entrada de livros, os livros surgiram no fim do século XVIII, de forma foram encontrados por navegadores na Ilha de Vera Cruz, alguns exemplares de textos filosóficos e históricos considerados subversivos, com Tiradentes foram encontradas leis americanas, com o cônego Luís Vieira foi encontrada uma Enciclopédia, todos trazidos por brasileiros que estudaram na Europa ou por contrabandistas, apesar que no Rio de Janeiro, já existiam duas livraria mantidas com as vendas de poemas e calendários (SODRÉ, 1999).

Ressalta Sodré, que em 1792, era profunda a desconfiança dos estrangeiros com o navio *Le Dilligent* que andava mares a fora principalmente nos mares do sul, propagando o espírito de liberdade que reinava na França nas colônias estrangeiras, já que a Constituição

³¹ ORDENAÇÕES DO REINO: ORDENAÇÕES AFONSINAS: D. Afonso V, promulga em 1446, as Ordenações Afonsinas que vigoraram até 1514, e apresentavam normas do Direito Romano de Justiniano e do Direito Canônico. Vigorava a crueldade, inexistia o Princípio da Legalidade e Ampla Defesa, a aplicabilidade da justiça era pela arbitrariedade dos juízes. Esta ordenação vigorou por quase setenta anos, quando foi substituída por uma nova codificação empreendida por D. Manuel, O Venturoso; ORDENAÇÃO MANUELINA: D. Manuel o Venturoso, editada em 1514, as Ordenações Manuelinas que pouco se diferenciou das Ordenações Afonsinas visto que os Donatários das Capitânicas Hereditárias, é que aplicavam um direito informal e personalista no sentido de manter a ordem social e jurídica. Com a implantação dos Governos Gerais, a aplicação desta codificação ficou mais efetiva devido à participação de funcionários públicos no sentido da manutenção da ordem, mesmo assim havia a pratica da crueldade e injustiça; ORDENAÇÕES FILIPINAS: Foram às Ordenações Filipinas que mais vigoraram editadas em 1603, pelo Rei Felipe II, mantiveram a arbitrariedade e a crueldade das anteriores. Por ter sido a mais longa das Ordenações a vigorar no Brasil Colônia e adentrar no Brasil Imperial, com incidência até 1916 com a promulgação do Código Civil, marcaram pela confusão do que era o direito, a moral e a religião (COSTA e MELLO, 2005).

Francesa estava traduzida em português e espanhol, “essas ideias chegaram na Bahia e em Pernambuco que tornara-se um dos centros de pregação liberal pela liberdade de expressão e de opiniões jornalística (SODRÉ, 1999, p. 15)”.

Por determinação do governador Francisco de Castro Morais, em 1706 instalou-se no Recife pequena tipografia, no sentido de somente imprimir letras de câmbio e orações devotas. Entretanto o mesmo liquidou a tentativa e determinava que se devia sequestrar as letras impressas e notificar os donos delas e os oficiais de tipografia que não imprimissem nem consentissem que se imprimissem livros ou papéis avulsos, essa iniciativa teve significação cronológica, pois não teve nenhuma função efetiva, nem a suspensão de sua atividade despertou atenção, fatos insólitos que mereciam registro.³²

Já o mesmo não acontece com a tentativa conhecida em 1746, quando Antônio Isidoro da Fonseca, vindo de Lisboa, trouxe na bagagem material tipográfico com o que montou no Rio de Janeiro pequena oficina tipográfica. Chegou ainda a imprimir alguns trabalhos, rapidamente a metrópole agiu para liquidar a tipografia, mandou a Corte: “aboli-la e queimá-la, para não propagar ideias que podiam ser contrárias ao interesse do Estado (SODRÉ, 1999, p. 17)”.

Portugal não queria arrancar o Brasil das trevas da ignorância, motivo pelo qual a ignorância, realmente, constitui imperiosa necessidade para os que exploram os outros indivíduos, classes ou países e que manter as colônias fechadas para a cultura era característica própria da dominação, desse modo a ideologia dominante deve erigir a ignorância em virtude.³³

Desde o início do século XVI até 1820, Portugal impôs aos seus domínios severos limites à publicação de livros e periódicos, que estavam sujeitos à aprovação de uma tríplice instância censória composta pelo episcopado, pela Inquisição e pelo desembargo do Paço, além de um outro imposto pela cúria romana a partir de 1624, concernente à aprovação da circulação de livros impressos. Suas ações censórias advindas dos representantes do Santo Ofício a sua mais concreta e visível expressão em intimidar, desesperar e punir os homens de pensamento, levando-os ao cárcere, aos tormentos, ao auto-de-fé, a reclusão, ao confisco, a infamação, ao sambenito e a fogueira.³⁴

Vale ressaltar que a censura a impressos exercida pelo poder civil e pelo poder eclesial, a finalidade era elaborar listas com títulos e critérios para a interdição de obras, sob parâmetros religiosos, políticos e morais. Sem negar que o surgimento da imprensa periódica no Brasil não

³² SODRÉ, Nelson Werneck. **História da imprensa no Brasil**. 4ª edição atualizada. Rio de Janeiro: Mauad, 1999 (p. 18).

³³ Idem. p. 17

³⁴ RIBEIRO, Lavina Madeira. **Imprensa e espaço público: a institucionalização do jornalismo no Brasil (1808 - 1964)**. E-Papers Serviços Editoriais Ltda. Rio de Janeiro. 2004, p. 31.

se deu numa espécie de vazio cultural, mas, em meio a uma densa trama de relações e forma de transmissões já existentes, na qual a imprensa se inseria, ou seja, o periodismo pretendia, também, marcar e ordenar uma cena pública que passava por transformações nas relações de poder que diziam respeito a amplos setores da hierarquia da sociedade, em suas dimensões políticas e sociais (MARTINS e LUCA, 2013).

Sob diversas formas os controles impostos por Portugal repercutiam no Brasil, impedindo que escritores oriundos da Colônia, descrevessem sua história, geografia, costumes e modo de vida; confiscando obras, proibindo o comércio de livros, a difusão de bibliotecas; dificultando a instalação de tipografias em solo brasileiro e, por conseguinte, a publicação de livros e demais formas de expressão artística, científica e jurídica; fatores estes que contribuíram para o analfabetismo e o isolamento intelectual de quase toda a população colonial (RIBEIRO, 2004).

Devido a inexistência de tipografias e, da imprensa no Brasil colonial tendem, em geral, a atribuí-la aos temores portugueses de que se desenvolvessem movimentos políticos de independência, característicos de processos coletivos de emancipação intelectual, como se fossem diretamente proporcionais à ignorância nativa e sua resignação à condição de colônia dependente de uma metrópole e por ela dominada.

Assegura Lavina Ribeiro (2004), que não haviam sido criadas as condições necessárias tanto em Portugal como no Brasil, a respeito da prática jornalística, motivo pelo qual a informação e a moeda foram os dois elementos revolucionários das hierarquias valorativas e normatizadoras das sociedades feudais europeias, sendo que a notícia sobre qualquer assunto remete à pressuposição da existência de um público apto a traduzi-la e interessado no seu relato.

Assim sendo, salientamos que a informação seja ela como notícia ou opinião, é um elemento de atualização da ação e do juízo de indivíduos privados; resultante das necessidades, interesses e atividades destes. Assim sendo a monarquia portuguesa pouco investiu no sentido de dinamizar a economia e a intelectualidade em seus domínios; manteve-se alheia ao desenvolvimento do livre comércio, das manufaturas e dos grandes centros urbanos comerciais, por outro lado, às novas formas de pensamento filosófico e social.³⁵

Oportuno destacar a chamada opinião pública, através de vozes e rumores como expressões verbais de teias sociais complexas no meio urbano, mas, também no rural marcava corações e mentes, devido as práticas de leitura em voz alta e coletivas eram constantes nos antigos regimes, tanto por iniciativa oficial e da Igreja, quanto no âmbito de comunidades

³⁵ Idem, 33/34.

variadas. A esse respeito existia uma sugestiva iconografia europeia da época apontando como a leitura da imprensa periódica; como também, é expressivo levar em conta a pluralidade e a intensidade dos escritos nas sociedades absolutista que, manuscritos, circulavam de formas variadas, através de correspondências particulares, cópias de textos, papéis e folhas que pregavam em paredes e muros ou rodavam de mão em mão, muitas vezes através de atividade de copistas (MARTINS e LUCA, 2013).

Ressaltamos que de forma tímida começa a aparecer livros, folhetos, tipografias e uma multiplicidade de jovens universitários com certas ideologias advindas da Corte. No entanto se havia leitores, haveria imprensa então de forma ilegal isoladas e quando descobertas tipografias permitia a metrópole liquidar seu nascedouro (SODRÉ, 1999).

Com a chegada da família Real no Brasil, em 1808, que torna-se a sede de todo o Império Português, dentre algumas medidas D. João VI, institui a abertura dos portos com as nações amigas, motivo este que facilitaria o contrabando precariamente permitindo a entrada de forma ilegal de impressos, periódicos com escassas folhas, jornais, gazetas ou folhetos. A leitura cada vez mais insignificante para quase a totalidade da população nativa, analfabeta em quase sua totalidade, haja vista que não era objetivo da Coroa ter um Brasil civilizado (COSTA e MELLO, 2005).

Neste período diversos estudiosos se mobilizaram no sentido de inventariar os progressos da imprensa desde sua implantação oficial, esse estudo ficou a cargo de Alfredo de Valle Cabral, para inventariar a imprensa brasileira no regime colonial. Também foram realizados outros estudos sobre o processo comunicacional brasileiro, oriundo da análise documental, ancorado em fontes secundárias, tendo em vista, poucos documentos primários (HOHLFELDT e VALLES, 2008).

O jornalista Hipólito da Costa lançou o *Correio Brasiliense*, responsável por suas edições contendo cerca de cem páginas, jornal feito na capital inglesa e voltado para leitores brasileiros, contendo críticas em relação à Corte recém instalada na colônia brasileira, chegavam ao Brasil por contrabando, vindo através dos portos ingleses. O *Correio Brasiliense* tinha por objetivo conquistar opiniões, e em suas páginas levantavam questões que afetavam a Inglaterra, Portugal e Brasil (SODRÉ, 1999).

Hipólito da Costa, redator desse periódico em Londres, expressava ampla articulação política, referindo-se ao chamado projeto do Império luso-brasileiro, capitaneado pelo futuro conde de Linhares o fidalgo português D. Rodrigo de Sousa Coutinho, primeiro mecenas do redator. Projeto que desaguarda, a contragosto de seus adeptos, na separação entre Portugal e

Brasil, rompendo os laços políticos entre os dois hemisférios. Império do Brasil, sim, mas na galáxia da Nação Portuguesa e se possível como Sol e não mero planeta: “esse era o sentido das palavras do Correio Braziliense entre 1808 e começos de 1822, quando finalmente aceitaria a Independência brasileira (MARTINS e LUCA, 2013, p. 26)”.

No entanto, essa imprensa periódica, embora disseminasse informações, opiniões e ideias, não praticava até 1808 o debate e a divergência política, publicamente, no contexto do absolutismo português. É na criação de um espaço público de crítica, quando as opiniões políticas assim publicizadas destacavam-se dos governos, que começa a instaurar-se a chamada opinião pública, apesar de sofrer restrições e até perseguições do governo luso-brasileiro por suas contundência oposicionista, sabe-se que o Correio Braziliense era lido sistematicamente no Brasil (MARTINS e LUCA, 2013).

Também ficou marcado no período Joanino, a criação da Imprensa Régia e em consequência, com o lançamento da Gazeta do Rio de Janeiro, periódico reservado às notícias da Coroa e de seus auxiliares, continha também notas de aniversários, futricas de nobres europeus com relatos de um Brasil perfeito somente visto pela Corte, tendo em vista ser a principal financiadora. A Gazeta do Rio de Janeiro era o embrião de jornal, com a periodicidade curta, intenção informativa mais do que doutrinária, poucas páginas, preço baixo. Enquanto o Correio era brochura de mais de cem páginas, capa azul escuro, mensal, doutrinário muito mais do que informativo, preço muito alto, aproximava do tipo de periodismo que hoje conhecemos como revista doutrinária, e não jornal.³⁶

Assegura Sodré, que o jornal de Hipólito “tinha a finalidade conquistar a opinião pública, enquanto a Gazeta não tinha essa finalidade (SODRÉ, 1999, p. 23)”.

No Brasil Império o espírito de independência, caracterizou-se pelo primeiro reinado um período de transição, marcado por uma aguda crise econômica, financeira, social e política, que perdurou até a abdicação de D Pedro I em 1831, com a efetiva consolidação da independência do Brasil (COSTA e MELLO, 2005).

Marcante é analisar a proteção conferida a liberdade de expressão pelos textos constitucionais, daí então se tem abrigo desde as declarações de direitos, e no ordenamento jurídico brasileiro varia conforme o regime político de cada Constituição.

2.1. Critérios organizacionais dos direitos fundamentais perante a liberdade de expressão no Brasil

³⁶ SODRÉ, obra citada, p. 22.

A evolução constitucional brasileira, inicia-se com a independência de Portugal, marcando efetivamente o desenvolvimento político-institucional do Brasil como Estado e Nação politicamente independente, marcado por um contexto eminentemente liberal-burguês. Transcorrido um ano da declaração do Ipiranga por D. Pedro I, muito embora a convocação para realização de eleições para a Assembleia Constituinte, já tivera sido convocada antes da declaração mediante o decreto expedido em 03 de junho de 1822, mas, o ufanismo democrático-liberal deu margem ao autoritarismo político-constitucional, ao dissolver a Assembleia Constituinte tendo como projeto de racionalização e limitação dos poderes do imperador (SARLET, 2012).

Com relação a liberdade de expressão o grito do Ipiranga, não representou mudanças imediatas para a atividade jornalística, uma vez que cresciam de modo confuso os jornais de oposição por foças ligadas à Coroa. Dessa forma a luta era distinta, a burguesia clamava por um país com governo próprio, cobrava da Constituinte posição sobre as conquistas liberais e de seus direitos, separando dos direitos da nobreza (SODRÉ, 1999).

Observa Sodré, que passa a ser usado termos como direita e esquerda, depois declinam definitivamente o termo nobreza clássica com resquícios das sociedades feudais. Mas a aposta da esquerda era em periódicos políticos e explosivos para minar o processo político; a direita por sua vez faz frente ao movimento, imprimindo jornais de oposição a força de repressão, saindo-se vitoriosa, já que, seus clamores foram atendidos. A imprensa já difundida no país, prosperando jornalistas de esquerda tendentes a silenciar-se ou apanhar.³⁷

Com a dissolução da Assembleia Constituinte, convoca-se um Conselho de Estado nomeado pelo Imperador para se elaborar um projeto de Constituição, que então resultou na outorga do primeiro texto constitucional brasileiro, “a Constituição do Império do Brasil, oferecida e jurada por sua Majestade o Imperador, aos 25 de março de 1824, instituindo um governo monárquico, constitucional e representativo (SARLET, 2012, p. 224)”.

Diante da outorga da Carta Constitucional de 1824, se vislumbrou a necessidade de uma legislação que substituísse a legislação do Reino, com uma mescla de ideias francesas e inglesas, caracterizando estabelecer uma rígida centralização do poder de um governo monárquico e hereditário, residindo na divisão de poderes Executivo, Legislativo, Judiciário e instituindo o Poder Moderador de competência do próprio Imperador, descontentando todos os setores da sociedade brasileira.

³⁷ Idem. p. 56/57.

A Constituição Imperial contempla um elenco significativo de direitos e garantias individuais, designando no título 8º, das Disposições Gerais e Garantias dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, no seu artigo 179 traz uma série de direitos e garantias individuais, sendo assim se vislumbra a liberdade de expressão:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte: [...]; IV. Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publicá-los pela Imprensa, sem dependência de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que cometerem no exercício deste Direito, nos casos, e pela fôrma, que a Lei determinar. [...].³⁸

Um dos pontos significantes da Constituição de 1824, era a liberdade por ser a base dos direitos civis e políticos dos cidadãos, é tida como um documento político significativo, que “logrou absorver e superar as tensões entre o absolutismo e o liberalismo, marcantes no seu nascimento, para se constituir, afinal, no texto fundador da nacionalidade e no ponto de partida para a nossa maioria constitucional (SARLET, 2012, p. 226)”.

A Constituição Imperial, anuncia que o Brasil é Nação livre e independente, como anuncia a liberdade de pensamento e de imprensa, descarta a censura e impõe o sigilo da correspondência, pitada de liberalismo num quadro essencialmente autoritário (JOSÉ, 2010).

Dessa forma a Constituição de 1824, assegurava a liberdade de expressão, vedava a censura, que na prática não deixaria de existir devido a influência do absolutismo, significando que a liberdade de expressão ainda não era um direito absoluto, vez que, aos que se expressarem com abusos eram responsabilizados na forma da lei (SUDATI, 2012).

Com o passar, haja vista o crescimento da população o inciso IV, da Constituição Imperial de 1824 requeria uma regulamentação, que foi incorporada com o disposto no Código Criminal que regulou durante sessenta anos os abusos da liberdade de imprensa, e por nele constarem, foram classificados como delitos comuns (AMORIM, 2011).

Mas, o autoritarismo com o passar dos tempos foi decaindo, apareceram alguns periódicos, jornais de poucas páginas com periodicidades incertas contendo clamor por liberdade, pelo impulso que a imprensa recebeu, com a fundação dos cursos jurídicos em 1827, um em São Paulo e outro em Olinda, os pasquins ganharam notoriedade, por causa, dos fervores

³⁸BRASIL, República Federativa do. **Constituição Imperial de 1824**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 20 de abril de 2016.

da oposição constituída, dessa forma existia assunto para suas páginas, que eram impressos em tipografias mais modernas trazidas da Europa (SODRÉ, 1999).

A prática jornalística foi, portanto constitucionalmente prevista, admitida e regulamentada, com um lugar institucional próprio no direito público com seus respectivos princípios, atributos e procedimentos, no campo da discursividade para todos os indivíduos, como um direito privado vinculado na esfera da sua atuação como público apto à tematização racional e comunicativa da vida como a liberdade de expressão, opinião, impressão, reunião, publicação e à regulamentação política da sua opinião ao direito de voto, de petição, etc.. Os direitos privados fundamentais do indivíduo asseguram, conforme as esferas do público, assim como suas instituições e instrumentos como imprensa, parlamento, partidos políticos e associações.³⁹

Quanto à esfera do público o que se garantem é o vínculo entre a opinião pública e a lei; o exercício da opinião pública era simultaneamente, fundamento na ordem jurídica do Estado e portanto, a base de sua legitimação e um método iluminista que se realizava no uso público da razão, certificando a qualidade racional da participação individual na tematização e no encaminhamento legislativo das questões publicamente racionalizadas.⁴⁰

Repercutiam-se os ecos de um liberalismo emergente, alimentando uma forma de discursividade pública cujo fim estava em si próprio e cujo resultado foi a formação de um sistema referencial interno à própria atividade jornalística, ancorados nos princípios da livre manifestação e da legitimidade pública da opinião, “que articularam-se dentro deste sistema um conjunto de comportamentos mutuamente referenciados que, em última análise, supostamente cumpriam a função institucional de referencializar a sociedade nas suas atitudes e opiniões (RIBEIRO, 2004, 75)”.

A imprensa, viveria durante a Regência, período de liberdade nunca experimentado, com o surgimento de agrupamentos que de certo modo controlaram edições como do jornal Aurora Fluminense editado por Evaristo da Veiga, que combatia o aulicismo⁴¹, o absolutismo, os vícios administrativos, os gastos perdulários, o déficit orçamentário, as enfermidades morais. Não oferecia senão doutrina, a informação era mínima, salvo quanto à política, a publicidade, nula. Defendia as prerrogativas do Legislativo; queria o progresso, lamentando a rotina de nossas indústrias, mas ressaltando que o Brasil teria de ser por muitos anos Nação

³⁹ RIBEIRO, obra citada, p. 72/73

⁴⁰ Idem. 73.

⁴¹ Caráter ou qualidade de cortesia. Disponível em: <<http://www.priberam.pt/dlpo/aulicismo>>. Acesso em: 30 de abril de 2016.

essencialmente agrícola.⁴² “Liberdade e ordem legal, eis os mais preciosos dos nossos bens (SODRÉ, 1999, p. 107)”.

Pelos exaltados que reivindicavam autonomia para as províncias e expressavam os interesses dos setores urbanos, controlavam O República, comandado por Borges da Fonseca e A Malagueta, comandado por Lelis Augusto May, um polemista mais distanciado dos recursos passionais de apelo à nacionalidade brasileira, desligado dos liberais e conservadores e basculante em sua solidariedade a estes dois grupos (RIBEIRO, 2004).

Para Sodré, Borges da Fonseca lança por meio do O República, alguns pasquins, simultâneos, que ficou caracterizado nitidamente a sua posição na imprensa que ajudaria a deflagra movimentos de rebeldia colocando-se ao lado da esquerda, forças de oposição; negou-se republicano mas confessou-se adversário de D. Pedro I, foi preso e condenado a oito anos de prisão por ter, em seu jornal, injuriado a pessoa do Imperador e escrito a favor da desmembração do Império.⁴³

O crescimento da imprensa se deu pela atividade jornalística ao divulgar informações voltadas ao público, de forma mediata, periódica e organizada, foi o jornalismo impresso a primeira forma de expressão organizada da comunicação social (MELO, 2005).

Antes da renúncia do Regente Diogo Antônio Feijó, foi baixado um decreto, regulamentando o processo de abusos da liberdade de imprensa, facultando ao autor da queixa que o processo corresse tanto no domicílio do réu quanto no distrito de culpa, e que no caso o impresso figurasse como réu no processo, a alternativa para que se livrasse do processo era a indicação ao juiz do editor, autor e vendedor da respectiva obra analisada no processo.⁴⁴

Por conseguinte em 1847, passa a vigorar um decreto impondo aos impressores a obrigação de que a partir de um exemplar impresso um fosse enviado à Biblioteca Nacional e às bibliotecas das Capitais das províncias (AMORIM, 2011).

Daí a expansão da imprensa pelo interior do Brasil, com funcionamento de norte a sul de jornais que através da atividade jornalística fazendo chegar nos municípios mais longínquos, sendo responsáveis pela ebulição da política, estimulando revoltas e atos de rebeldia armados.

Enfatiza Sodré que, em todos os países e em todas as épocas em que julgaram oportuno o ensejo, classes privilegiadas “possuíam vantagens, já por egoísmo, por orgulho e cobiça,

⁴² SODRÉ, obra citada, p. 107.

⁴³ Idem. p. 137.

⁴⁴ MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. 9ª edição. Coimbra, Coimbra, 2011, p. 11/12.

sempre procuraram manter-se no poder, e por isso sempre se constituíram em guerra permanente com os povos por elas deserdados e oprimidos (SODRÉ, 1999, 140/141)”.

A população brasileira vive em sua pátria escravizada, ou, para melhor dizer, esmagada pela influência estrangeira, e até hoje ainda não apareceu um escritor generoso e verdadeiramente patriota que tratasse de debelar pela imprensa essa influência maligna, que faz com que, em vez de constituirmos uma nação rica, pelos recursos que oferece o nosso território, vivamos na miséria e na ignomínia.⁴⁵

O importante destacar que os órgãos de imprensa eram controlados pela burguesia, não destacavam da participação do povo contra o poder constituído, nem discutiam relações a respeito da sociedade e entre ela e o poder público, exceção feita a jornais de baixa circulação. Apesar de jornais daquela época serem editados e distribuídos, repudiando a regime central, destoavam assuntos como a reforma trabalhista, fim da escravidão, reformas administrativas, com implantação de um regime federativo (SODRÉ, 1999).

Vale ressaltar que a aliança entre imprensa e burguesia com a finalidade de fazerem uma campanha republicana, agasalhados por periódicos com proposta republicana que se espalharam pelas cidades interiorana, alinhadas no roteiro do café, como também orquestradas por membros das lojas maçônicas, propagavam as Luzes, veiculando a criação de escolas de primeiras letras, escolas noturnas para alfabetização de adultos e escravos, bibliotecas populares e pregavam a República, na tentativa preliminar de construção do cidadão (MARTINS e LUCA, 2013).

Do ponto de vista da impressão, as inovações tecnológicas permitiram a reprodução de fotos e ilustrações e maior rapidez no processo de produção, essa transformação se deu por conta da imprensa ilustrada que ganhou força principalmente entre jornais de cunho satírico, como por exemplo, a Revista Ilustrada, um dos jornais mais populares do século XIX. Entretanto, o mais marcante é que nessa época foi a participação nas campanhas de abolição da escravatura e proclamação da república que levaram a um enfraquecimento da monarquia (ROMANCINI e LAGO, 2012).

A Revista, foi tida como a Bíblia da Abolição dos que não sabem ler ou pedra da ara do altar da liberdade, por ter apresentado o maior documentário ilustrado que qualquer período de nossa história conheceu, que segundo Sodré, “só comparável ao que, de outra época,

⁴⁵ Idem. p. 149.

deixaram Rugendas e Debret, na fase anterior ao aparecimento da imprensa ilustrada em nosso país, mas com a superioridade de uma arte participante (SODRÉ, 1999, p. 218)”.

Nesse sentido, ressaltamos que a toda a vida do país se refletia desse modo, as páginas da revista definia desde as incursões da febre amarela aos festejos de carnaval, com os seus préstitos reproduzidos em centenas de figurinhas caricaturas; as eleições tumultuosamente renunciadas e fraudulentamente realizadas sob o signo do porrete, da navalha e do punhal; derrames de notas falsas e brigas de jornais; a questão religiosa, desde os seus pródomos ao desenlace, em charges de uma brutalidade tantas vezes contundentes (SODRÉ, 1999).

Com a Proclamação da República em 1889, trouxe para a liberdade de expressão e para a diversidade da opinião jornalística uma diversificada política argumentativa, uma vez que se vislumbrou o crescimento urbano propício dos novos modos e focos de notícia.

Com essas transformações a imprensa sendo um veículo de comunicação perante a sociedade busca conhecer múltiplos processos de inovação e tecnológica que permitiram o uso de ilustração diversificada, charge, caricatura, fotografia, assim como o aumento das triagens, melhor qualidade de impressão, menor custo do imposto, propiciando o ensino de comunicação de massa. No campo gráfico, as transformações foram intensas e impactantes, como mercado consumidor, produção interna do papel, matéria-prima fundamental para o desenvolvimento do ramo (MARTINS e LUCA, 2013).

Sendo assim a imprensa se transforma em empresa otimizada pela conjuntura favorável, que encontrou no periodismo o ensaio ideal para novas relações de mercado do setor. Logo aquela imprensa periódica resultou em um segmento polivalente, de influência na otimização dos demais, isto é, da lavoura, comércio, indústria e finanças, posto que as informações, a propaganda e publicidade nela estampadas influenciavam aqueles circuitos, dependentes do impresso em variadas formas. O jornal, a revista e o cartaz veículos da palavra impressa, aliavam-se às melhorias dos transportes, ampliando os meios de comunicação e potencializando o consumo de toda ordem (MARTINS e LUCAS, 2013).

Cabe-nos salientar que a grande empresa editorial passa a ser erguida, basicamente através da evolução técnica do impresso, do investimento na alfabetização, nos incentivos à aquisição e ou fabricação de papel, como também o telefone e o telégrafo, que constituíram veículos agilizadores da transmissão, haja vista, ser o Brasil um país com dimensões continentais sendo então a modernidade técnica um elo internacional, tendo em vista, a prática do envio de correspondentes ao exterior, acelerando as transmissões dos acontecimentos (MARTINS e LUCA, 2013).

Acrescenta Martins e Luca (2013), que sendo a alfabetização a pedra de toque para os republicanos, a formação do leitor que encontrou no periodismo o suporte preferencial para o exercício da leitura e das letras. Logo a escrita foi, por décadas, o veículo de comunicação no Brasil, e que a ação da censura nas primeiras horas do novo regime, por temer a reação da monarquia.

Nesse primeiro momento a liberdade de expressão na República distinguiu-se do Império, evidenciando-se repressora em vários episódios contra a expressão, ao criar uma comissão militar para o julgamento dos crimes de conspiração contra a República e seu governo, aplicando-lhe as penas militares de sedição. Nesse sentido o Decreto nº 85-a, de 23 de dezembro de 1889, determinava o seguinte:

Art. 1º Os indivíduos que conspirarem contra a República e o seu Governo; que aconselharem ou promoverem, por palavras, escritos ou atos, a revolta civil ou a indisciplina militar; que tentarem suborno ou aliciação de qualquer gênero sobre soldados ou oficiais, contra os seus deveres para com os superiores ou forma republicana; que divulgarem nas fileiras do Exército e Armada noções falsas e subversivas tendentes a indispor-los contra a República; que usarem da embriaguez para insubordinar os ânimos dos soldados: serão julgados militarmente por uma comissão militar nomeada pelo Ministro da Guerra, e punidos com as penas militares de sedição.

Art. 2º Revogam-se as disposições em contrário. Sala das sessões do Governo Provisório, 23 de dezembro de 1889, 1º da República Marechal Manoel Deodoro da Fonseca, Chefe do Governo Provisório. Quintino Bocaiuva, Manuel Ferraz de Campos Salles, Demétrio Nunes Ribeiro, Ruy Barbosa, Benjamin Constant Botelho de Magalhães, Aristides da Silveira Lobo, Eduardo Wandenkolk (CAMARA FEDERAL, 1889)⁴⁶.

Com o surgimento do Código Penal em 11 de outubro de 1890, os delitos cometidos pela imprensa, foram mantidos, dessa forma a responsabilização seria solidária entre o autor, dono do jornal e editor à escolha do ofendido, tal sistemática mostrou-se pouco eficaz em relação ao código anterior (AMORIM, 2011).

No entanto cria-se um novo jornalismo, com vastas mudanças que repercutiram em toda sociedade, devido a um editorial em que inclui nas suas edições notícias policiais, em primeira páginas antes reservadas para matérias de reportagem política; entrevistas; além de incluir crônicas e crítica literária, mudando toda a roupagem e teor das informações (BARBOSA, 2008).

⁴⁶ BRASIL, República Federativa do. Coleção de Leis do Império do Brasil - 1889, Página 316 (Publicação Original). Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-85-a-23-dezembro-1889-543749publicacaooriginal-54307-pe.html>>. Acesso em: 02 de maio de 2016.

O jornalismo brasileiro, deixa de ser artesanal, para tornar-se uma empresa estruturada e que o caráter opinativo substitui o jornalismo de informação. “A característica opinativa do jornalismo cuja principal ferramenta é a opinião relatada através de um tema específico (PEDRA, 2010 p. 23)”.

No entanto em 24 de fevereiro de 1891, pela Assembleia Nacional Constituinte foi promulgada, a primeira Constituição Republicana, institucionalizando um país republicano, federativo e presidencialista. Diante dessa Constituição, consagrou-se a existência de apenas três poderes o Executivo, Legislativo e Judiciário. Os membros dos Poderes Legislativo e Executivo seriam eleitos pelo voto popular direto, caracterizando-os como representantes dos cidadãos na vida política nacional.

Sendo assim um grande momento, consagrando, além da formula da separação de poderes, a periodicidade dos mandatos políticos e estabelecem um Estado Federal com ampla autonomia para os novos Estados-Membros, que substituíram as antigas provinciais.

A primeira Constituição do Brasil, foi influenciada pela Constituição dos Estados Unidos, com viés liberal, estabelecia regra de liberdade de expressão e de imprensa, protege a liberdade de manifestação do pensamento, correspondendo à responsabilidade pelo abuso cometido, em consequência do anonimato, mesmo sendo oriunda do movimento político militar. Abriga princípios liberais e democráticos (OLIVEIRA JUNIOR, 2009).

Com base nisso a primeira Constituição Republicana, estabelece a liberdade de manifestação do pensamento, sem censura, mas, inseriu expressamente, a vedação ao anonimato, pelos abusos praticados conforme a Emenda Constitucional de 03 de setembro de 1926, como podemos ver o artigo 72, § 12:

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

§ 12. Em qualquer assumpto 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 (BRASIL, 1891).

A referida Constituição traz em seu bojo a garantia à liberdade de expressão, através da manifestação do pensamento, imprensa e religião, como também a não permissão ao anonimato, sendo a primeira Constituição brasileira a tratar de uma restrição de liberdade de expressão.

Foram fundamentais impressos ilustrados, por causa do alto índice de analfabetismo, para a qual imagens comunicavam mais que textos, cabendo a imagem através da fotografia da

cidade a matriz ideal para a percepção do propalado progresso, ilustrações que confirmavam a transformação da cidade, a de se notar frequentemente as crônicas de Olavo Bilac, que permitiam captar a nova inserção do transeunte no cenário urbano cristalizado por imagens nas páginas dos periódicos (MARTINS e LUCA, 2013).

Assegura Tânia Regina Luca, que a melhor educação é a que entra pelos olhos. Bastou que, deste solo coberto de baiucas e taperas, surgissem alguns palácios, para que imediatamente na almas mais incultas brotasse de súbito a fina flor do bom gosto: olhos que só haviam contemplado até então betesgas⁴⁷, compreenderam logo o que é a arquitetura. Que não será quando da velha cidade colonial, estupidamente conservada até agora como um pesadelo do passado, apenas restar a lembrança.⁴⁸

Inaugura-se a fase dos jornais barato, com notícias informativas, valorizando-se as ilustrações, algo que prendem os leitores, de forma que esse tipo de jornal vigorou até os idos de 1920, quando acontece uma transformação do modo de se expressar, com a chamada imprensa sensações, de escândalos e de tragédias oriundas de notas caluniosas e difamatória que ocupam boa parte do conteúdo da publicação editando-se com profusão os horrores cotidianos (BARBOSA, 2008).

Na década de 1920, diversos fatores se conjugaram para acelerar o declínio da República Velha, a exemplo do levantes militares tenentistas, o fim da política café-com-leite, o agrupamento das oligarquias dissidentes na Aliança Liberal e o colapso da economia cafeeira foram alguns fatores que criaram as condições para a revolução de 1930, que assinalou o fim da República Velha e o início da Era Vargas (COSTA e MELLO, 2005).

Em 1923, estudo realizado por Barbosa Lima Sobrinho sobre a liberdade de expressão surge como um divisor de águas para a introdução do pioneirismo como uma forma de contribuir para o debate em torno da lei de imprensa que tramitava, na época, no Congresso Nacional. Ao adotar a metodologia de estudo sobre a produção jornalística, desenvolvida com muita simplicidade e clareza, recorrendo a conhecimentos históricos e jurídicos como apoio para suas argumentações, sendo então o primeiro tratado de teoria do jornalismo brasileiro. Voltado ao aspecto profissional, surge um campo singular de pesquisa que adquire fisionomia própria, mesmo que ainda possua relações com outras disciplinas.⁴⁹

⁴⁷ Betesgas: ruas estreitas; beco sem saída; corredor escuro; cubículo; loja muito pequena sem mais porta que a entrada.

⁴⁸ Luca, Tania Regina. **A revista do Brasil: um diagnóstico para a Nação**. São Paulo, Editora da Unesp, 1999, p. 47.

⁴⁹ HOHLFELDT Antônio e VALLES, Rafael Rosinato. **Conceito e história do Jornalismo brasileiro na “Revista de Comunicação”**. EDIPUCRS. Porto Alegre, 2008, p. 14.

Assume a Presidência da República o gaúcho Getúlio Vargas, instituindo políticas de caráter populista, então inicia-se uma nova fase da história brasileira. Nesse período, há um controle mais severo da imprensa, ao mesmo tempo em que ela adquire mais força graças à industrialização e a melhoria das condições sociais, que aumentaram o mercado consumidor (ROMANCINI e LAGO, 2012).

Surge também nessa época novos meios de comunicação encaminhavam a imprensa para diferentes temáticas, paralelamente aos jornais impressos, o rádio, o cinema proporcionando o lançamento de revista dedicadas às novas mídias passa-se a difundir mais as notícias consequentemente a liberdade de expressão ganha mais aliados (MARTINS e LUCA, 2013).

Posteriormente à Revolução de 1930, é contida a revolução Constitucionalista de 1932, que acelera a convocação da Assembleia Constituinte no sentido de elaborar a nova Constituição, que em 1934, foi promulgada sendo a terceira Constituição brasileira, inspirada na Constituição Alemã, conservou o liberalismo e o presidencialismo, mantinha a independência dos três poderes, fixava em caráter excepcional a eleição do primeiro Presidente por voto indireto da Assembleia, institui o voto secreto feminino, o mandado de segurança, representação classista e legislação trabalhista para se reconhecer direitos dos trabalhadores.

A nova Constituição além de proibir diferenças salariais por discriminação de sexo, idade, nacionalidade ou estado civil, ficou estabelecido o salário mínimo regional, jornada de trabalho de oito horas, descanso semanal, férias anuais remuneradas, indenização do trabalhador em caso de demissão sem justa causa, regulamentação das profissões, proibição do trabalho a menores de 14 anos, proibição do trabalho noturno a menores de 16 anos.

Vale ressaltar que a Constituição de 1934, traz no capítulo II, dos Direitos e das Garantias Individuais, assegurando aos brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, consequentemente no inciso IX⁵⁰ estabelece o seguinte:

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.

⁵⁰ Artigo 113, inciso IX, Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

No entanto, a possibilidade da censura previa e do direito de resposta foi sinalizado pelo texto constitucional, como também ficou proibido a propaganda de guerra ou que viesse a subverter a ordem política ou social (AMORIM, 2011).

Em função disso, nota-se a não obrigatoriedade para a circulação de jornais e livros, tendo em vista que, a Constituição de 1934 é a primeira da representatividade do Estado social, legitimando a sua participação no domínio político e social (OLIVEIRA JUNIOR, 2009).

O jornalismo experimenta as suas primeiras iniciativas com a instalação da primeira Cátedra de Jornalismo, em 1935, integrando-se à Universidade do Distrito Federal, tendo o jornalista Costa Rego como seu titular. Pouco tempo depois, contudo, a Universidade veio a ser fechada, em decorrência da deposição do prefeito Pedro Ernesto. Entre 1942 e 1943, são abertos cursos de Jornalismo no Rio de Janeiro e em São Paulo, respectivamente.⁵¹

Com a criação do Departamento de Propaganda e Difusão Cultural, o controle da propaganda, do rádio e do cinema passa a ser ligado ao Ministério da Justiça, antes esse controle era exercido pelo Ministério da Educação, sendo assim os meios de comunicação atendem diretamente ao executivo, que introduz novas formas de controle e coerção (BARBOSA, 2008).

Com o cuidado em eximir-se de parcialidade ou partidarismo e pode ser compreendido como sendo o momento político, que após 1935, a censura e o aparato de controle dos meios de comunicação tornam-se mais rigorosos; então instaura-se a Lei de Segurança Nacional que impôs o cerceamento à expressão do pensamento e as perseguições políticas se tornariam rotina (MARTINS e LUCA, 2013).

Em meio à crise econômica e aumento do desemprego da diminuição de salários, lutas políticas internacionais refletiam no Brasil. Ascendem no país duas ideologias políticas uma sob a influência do nazismo e fascismo que se opunham ao modelo socialista forma-se a Ação Integralista Brasileira, movimento de extrema direita com o lema ‘Deus, pátria, família’, com objetivos nacionalista, autoritário, antidemocrático e anticomunista.⁵²

Em outra vertente a camada mais liberais, socialistas comunistas e líderes de sindicatos de diversas tendências progressistas fundam a Aliança Nacional Libertadora, na tentativa malsucedida de golpe contra o governo federal por parte do Partido Comunista Brasileiro que estimulou o autoritarismo (COSTA e MELLO, 2005).

Em 1937, um novo Golpe de Estado instaurando-se a ditadura do Estado Novo e abrindo uma era de controle sobre os meios de comunicação, institucionalizando um regime

⁵¹ HOHLFELDT e VALLES, obra citada, p. 14/15.

⁵² COSTA, Luís Cesar Amad e MELLO, Leonel Itaussu A. **História do Brasil**. 11ª edição. Editora Scipione. São Paulo. 2005, p. 306.

ditatorial, novos jornais são impedidos de circular e as liberdades não são respeitadas. Seguindo orientações das correntes direitistas numa articulação que ficou conhecida como Plano Cohen⁵³, assim Vargas mantinha o controle da Nação (SILVA, 2010)

Após o golpe continuísta de Vargas em 1937, suprimiu a Constituição de 1934 e outorga uma Carta Constitucional, instituindo o Estado Novo, esta Constituição possuía características autoritárias e antidemocráticas, ficou conhecida como Constituição polaca baseada na Constituição polonesa, com particularidades fascistas; centralizava o poder e conferia exageradas atribuições ao poder Executivo, suprimia o federalismo, substituía os governadores por delegados do governo central na figura de interventores; propiciava ao Presidente o exercício dos poderes Executivo e Legislativa, além de permitir a dissolução de todos os partidos políticos, a nova Constituição institucionalizava o golpe branco continuísta de Getúlio Vargas, com integral desrespeito aos direitos do homem, especialmente os concernentes às relações políticas (COSTA e MELLO, 2005).

A constituição de 1937, enfim, está na base do surgimento de uma burocracia estatal com pretensões legislativas, de um Poder Executivo centralizado e extremamente forte, de um legislativo pulverizado e convertido em conselho administrativo. Não respeitou nem mesmo seu próprio texto, concentrando direitos nas mãos do Presidente da República. A Constituição foi o biombo de uma ditadura que sequer tinha preocupação com os disfarces (BONAVIIDES e ANDRADE, 2004, p.339).

Considerando os limites da liberdade de expressão, a Constituição de 1937, reconhece o direito de manifestação do pensamento a todo cidadão, concernente aos Direitos e Garantias Individuais, assegura aos brasileiros e estrangeiros no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nas condições e nos limites legais e nos termos do inciso XV⁵⁴ a seguir:

Todo cidadão tem o direito de manifestar o seu pensamento, oralmente, ou por escrito, impresso ou por imagens, mediante as condições e nos limites prescritos em lei. A lei pode prescrever: a) com o fim de garantir a paz, a ordem e a segurança pública, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação; b) medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes, assim como as especialmente destinadas à proteção da infância e da juventude; c)

⁵³ Plano Cohen: documento supostamente criado para justificar um Golpe de Estado que tiraria Getúlio Vargas da presidência. Foi escrito pelo então capitão integralista Olímpio Mourão Filho, depois de um pedido do líder da Ação Integralista Brasileira, Plínio Salgado (DELPHINO, 2010).

⁵⁴ BRASIL, República Federativa do. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937**, Artigo 122, inciso XV. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

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

A imprensa reger-se-á por lei especial, de acordo com os seguintes princípios: a) a imprensa exerce uma função de caráter público; b) nenhum jornal pode recusar a inserção de comunicados do Governo, nas dimensões taxadas em lei; c) é assegurado a todo cidadão o direito de fazer inserir gratuitamente nos jornais que o informarem ou injuriarem, resposta, defesa ou retificação; d) é proibido o anonimato; e) a responsabilidade se tornará efetiva por pena de prisão contra o diretor responsável e pena pecuniária aplicada à empresa; f) as máquinas, caracteres e outros objetos tipográficos utilizados na impressão do jornal constituem garantia do pagamento da multa, reparação ou indenização, e das despesas com o processo nas condenações pronunciadas por delito de imprensa, excluídos os privilégios eventuais derivados do contrato de trabalho da empresa jornalística com os seus empregados. A garantia poderá ser substituída por uma caução depositada no princípio de cada ano e arbitrada pela autoridade competente, de acordo com a natureza, a importância e a circulação do jornal; g) não podem ser proprietários de empresas jornalísticas as sociedades por ações ao portador e os estrangeiros, vedado tanto a estes como às pessoas jurídicas participar de tais empresas como acionistas. A direção dos jornais, bem como a sua orientação intelectual, política e administrativa, só poderá ser exercida por brasileiros natos (BRASIL, 1937).

O ensino de jornalismo assume características na implementação de escolas de jornalismo em 1947, com a fundação da escola de Jornalismo Gasper Libero, criada em convênio com a Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, despontando na ascensão do jornalismo no âmbito acadêmico (HOHLFELDT e VALLES, 2008).

Na mesma época é implementada no Rio de Janeiro o Curso de Jornalismo da Universidade do Brasil, a partir de esforços da Associação Brasileira de Imprensa para a sua execução. Entretanto essas duas instituições funcionariam como matrizes das atividades de ensino e pesquisa, posteriormente expandidas para todo o território nacional. Profissionais guindados à condição de professores sistematizam conhecimentos empíricos e os transmitem às novas gerações de jornalistas ou os convertem em livros, monografias, apostilas, ampliando a sua circulação no espaço e no tempo.⁵⁵

No Estado Novo, face a política administrativa getulista cria-se o Departamento de Imprensa e Propaganda, instrumentalizado pelo Decreto nº 1949, de 30 dezembro de 1939, que ao lado da polícia tornou-se um dos órgãos mais importantes de sustentação da ditadura e difundia a propaganda oficial do governo e controlava, através de rígida censura, toda a imprensa e os meios de comunicação em geral e de liberdade de pensamento e expressão. Era vedado o anonimato, e assegurado o direito de resposta.

Dessa forma o Departamento de Imprensa e Propaganda utiliza-se dos rádios, jornais, revistas, filmes e livros, no sentido de passar a imagem de Getúlio Vargas como ‘pai dos

⁵⁵ HOHLFELDT e VALLES, Obra citada, p.15.

pobres’, ao mesmo tempo que promovia uma verdadeira febre de anticomunista. Salienta-se a criação de um período oficial, com o jornal ‘A Noite’, e a instituição do programa radiofônico ‘Hora do Brasil’, destinado a louvar as ações governamentais (COSTA e MELLO, 2005).

Podemos assegurar que o Estado Novo é considerado o Estado de massas, concepções que vem aumentando o número de agências, institutos, conselhos e autarquias tendo uma multiplicação de órgãos burocráticos de forma a ampliar sua área de influência sobretudo de sua operacionalização. (BARBOSA, 2008).

Por meio do Departamento de Imprensa e Propaganda, a imprensa silencia por causa da utilização das verbas oficiais, que através do Departamento distribuiu fartas verbas jamais vistas pelos jornais e rádios. Ainda de forma pouco usual, interveio em jornais privados colocando em suas chefias homens ligados ao poder central, fato este ocorreu no jornal ‘O Estado de São Paulo’ tornando-o propagandista do governo (Sodré, 1999).

Com a entrada do Brasil na Segunda Guerra Mundial, ao lado dos aliados favoreceu a luta pela democratização uma vez que a unidade entre os dirigentes da ditadura estava afetada, devido a luta contra o nazi-fascismo, criando uma situação contraditória por viver internamente um regime inspirado no fascismo. Por essa causa amplia-se as cisões entre Governo e Forças Armadas, acelerando a crise da ditadura do Estado Novo, resultado de um regime em decomposição que persiste em deter o processo de sua própria decomposição (COSTA e MELLO, 2005).

Diante da perspectiva da decadência do Estado Novo, Vargas marca eleições e através da publicação de um ato adicional anistia presos políticos e o Partido Comunista Brasileiro era legalizado, tempo depois renuncia consequência do fim do Estado Novo. Com o fim do Estado Novo, o Brasil teve seu primeiro processo de transição democrática (SILVA, 2010).

Após a queda do regime ditatorial, em 1945 foram eleitos membros da Assembleia Nacional Constituinte, que promulgaram em 1946 a quinta Constituição brasileira, prevalecendo características liberais com sentido conservador, mantendo a república federativa presidencialista; voto secreto e universal para maiores de 18 anos, excetuando-se soldados, cabos e analfabetos; divisão do Estado em três poderes e preservação da estrutura de propriedade da terra, não se tocando nos latifúndios.

A estrutura sindical fascista foi mantida, com algumas inovações progressivas; cassação do PCB e o alinhamento com os Estados Unidos, na chamada guerra fria, no seu bojo trouxeram o título sobre a Declaração dos Direitos, a Nacionalidade e a Cidadania e outro sobre os Direitos e Garantias Individuais.

Com a Constituição de 1946, reestabelece a livre manifestação do pensamento sem dependência da censura. Assim sendo os direitos e garantias individuais são estabelecidas no artigo 141 da seguinte forma “a Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade a segurança individual e à propriedade” segue no parágrafo 5º rezando o seguinte:

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 (BRASIL, 1946).

Apesar de ser uma Constituição de caráter liberal, não houve quase que nenhuma inovação face aos diplomas anteriores. Há de se notar que a então Constituição de 1946, dá a certeza de que toda ditadura está tendente a ter fim e que a ditadura de Vargas foi parâmetro importante para a experiência Constituinte e há de ser lembrada com o devido respeito (BONAVIDES e ANDRADE, 2004).

O Brasil passa um período de 18 (dezoito) anos de democracia, sua Constituição foi adiantada para o tempo, apesar de ter sido feita às pressas em relação a convocação recente da Assembleia Constituinte sua base foi a Constituição de 1934, mas significou bastante para a restituição dos órgãos democráticos.

O processo de modernização do jornalismo na década de 1950, ecoa favorável na autonomia em relação ao campo literário, fundamental para a autoconstrução da legitimidade da profissão, assim sendo as reformas dos jornais devido a modernização gráfica, editorial, linguística e empresarial, devem ser lidas como o momento de construção de um jornalismo moderno e permeado de naturalidade fundamental para ser espelhado no mundo. O discurso jornalístico se reveste de aura de fidelidade aos fatos, o que lhe confere considerável poder simbólico (BARBOSA, 2008).

A produção intelectual desse período foi profundamente marcada pelo debate de ideias políticas, pelo anticomunismo, pela elaboração de projetos de desenvolvimento e pela ideologia do nacional-desenvolvimento, que permeou as décadas de 50 e 60, como chegou até os dias atuais. Foram tempos de renovação do pensamento católico, que através da Confederação Nacional dos Bispos do Brasil, grande responsável pela orientação da Igreja nas questões político-social.

A década de 50 foi uma década de muitas ideias e projetos elaborados durante ao pós-guerra, de realizações nos campos políticos, econômicos, social e cultural. Período de funcionamento do regime democrático, o que evidentemente permitiu a livre expressão de ideias e o desabrochar da criatividade em todas as áreas do conhecimento, introdução de novas técnicas de apresentação gráfica e inovações na cobertura jornalística, renovando a linguagem da imprensa (ABREU, 2008).

A imprensa brasileira, na década de 50, foi abandonando uma de suas tradições: o jornalismo de combate, de crítica, de doutrina e de opinião. Essa forma de jornalismo convivia com o jornal popular, que tinha como características o grande espaço para o *fait divers*, para a crônica e para a publicação de folhetins. A política da atualidade não estava ausente, mas era apresentada com uma linguagem pouco objetiva.⁵⁶

Assegura Abreu, que o jornalismo de opinião tinha forte influência francesa e foi dominante desde os primórdios da imprensa brasileira até a década de 60, porém foi sendo substituído pelo modelo norte-americano, que privilegia a informação e a notícia e que separa o comentário pessoal da transmissão objetiva e impessoal da informação (ABREU, 2008).

Ressaltamos que os jornais abriram para a produção literária e cultural como produção sobre o pensamento social brasileiro e as questões mais controversas que provocavam confrontos e conflitos no meio intelectual. Razão pela qual, intelectuais tenham certa exposição pública através da imprensa, portanto escrever em jornais seria não só uma oportunidade de manifestação e divulgação de ideias, como também uma forma de legitimação intelectual (ABREU, 2008).

Portanto percebe-se com as mudanças vividas pela sociedade brasileira se manifestam através da imprensa de acordo com o quadro político e com a vigência plena dos direitos fundamentais, tais como a liberdade de imprensa e expressão, posto que, a objetividade jornalística tornou-se o critério definidor não só da qualidade como também da própria especificidade do texto jornalístico, ocupando paulatinamente o lugar do texto rebuscado, ou mais literário. A objetividade jornalística é aqui compreendida como uma espécie de norma que implica a busca de se forjar um texto mais isento e sintético, que transmita a informação, o fato, ou o evento de modo mais direto, que, enfim, estabeleça uma espécie de ponte imediata entre a fonte e o receptor da notícia.⁵⁷

⁵⁶ ABREU, Alzira Alves – **A imprensa em transição: o jornalismo brasileiro nos anos 50**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.

⁵⁷ Idem, 163/164.

Esse formato textual separou o comentário do fato, tornando o jornalismo mais descritivo do que analítico, situação que foi modificada a partir dos anos 60 do século XX, quando os jornalistas partem para a especialização. O jornalismo de referência caminha, assim, para a análise, contrapondo-se ao modelo descritivo. Na verdade, o jornalismo interpretativo já existia, mas foi de certa forma sufocado pelo processo de censura no período de guerra, com impedimento da presença de jornalistas nos campos de batalha (MELO, 2005).

Surgiu na década de 60, a primeira Faculdade de Comunicação em Massa, contando com estudos de Jornalismo, Publicidade, Cinema e Rádio/Televisão, fundada por Pompeu de Souza na Universidade de Brasília. Dessa forma consolida-se a indústria cultural desenvolve-se a pleno vapor a moda das expressões cultura de massa e comunicação de massa, em virtude das transformações do jornalismo em que as escolas ou faculdades de jornalismo passam a serem chamadas de faculdade de comunicação, haja vista, o interesse pela pesquisa dos fenômenos comunicacionais que ganha espaço, não somente nas universidades, mas também nas empresas do ramo jornalístico (HOHLFELDT e VALLES, 2008).

O Brasil viveu seus piores momentos a partir da década de 1960, quando, com o golpe militar de 1964, a sociedade é submetida ao terror da violência ideológica, física e moral consentida pelo Estado. Paulatinamente as liberdades democráticas foram suprimidas e a República Militar imporia um modelo econômico concentrador de rendas e aberto ao capital internacional (COSTA e MELLO, 2005).

2.2. Compreensão da opinião jornalística no Brasil no período de 1964 a 1985

Em meio ao Golpe Militar, em 1964, deve-se destacar a derrubada do presidente João Goulart, então o Brasil passa a viver um período de repressão, ao justificar-se em defesa contra o perigo do comunismo, a força que assume o poder tem por prioridade econômica o crescimento acelerado, optando pelo modelo baseado em concentração de renda, criação de amplo crédito ao consumidor e abertura da economia brasileira, incentivando às exportações e aos investimentos estrangeiros no país (COSTA e MELLO, 2005).

Os militares ao assumirem o governo federal, não investiram contra esta produção cultural de esquerda, foi uma característica marcante de uma ditadura de direita convivendo com produções culturais de esquerda é a este período que se denomina ‘ditadura envergonhada’ e que outros chamavam, ironicamente, de ‘ditabranda’. Assim sendo, essa convivência durou quatro anos entre um governo de direita e a presença, nas telas de cinema, nos teatros, nos

shows nas livrarias, de várias obras que faziam críticas ao regime Militar (REIMÃO, 2004).

Notadamente junto ao golpe, setores da imprensa que o acompanharam junto com parte da sociedade civil, passou a se revelar contra ele, vivendo um período de perseguições, censura e exílios (ROMANCINI e LAGO, 2012).

O modelo implantado logo após o golpe, através da centralização do poder, os militares acreditavam que o golpe se legitimava por si mesmo, é baixado vários Atos Institucionais. O primeiro Ato Institucional, pretendia dar base legal para a eleição de presidente da República, alterando a estrutura institucional do país sem consulta ao Congresso. Em sequência editada outros Atos, o Ato Institucional nº 2⁵⁸; nº 3⁵⁹; nº 4⁶⁰.

O fato é que a nova Constituição, foi promulgada no dia 24 de janeiro de 1967, feita sob o tacão militar. O Congresso Nacional inteiramente submetido, aceitou todas as imposições segundo a ordem militar, em 1967, na passagem do governo Castelo Branco para o Costa e Silva (JOSÉ, 2012).

Surge então uma nova Constituição autoritária largamente emendada em 1969, absorvendo os instrumentos ditatoriais os atos Institucionais, o país passava a ser chamado de República Federativa do Brasil, assegurava direitos relativos à vida; à liberdade; à segurança individual e à propriedade, aparecem direitos econômicos e sociais como também os de Família, da educação e da cultura (FERREIRA FILHO,).

Preconiza o artigo 150, parágrafo 8º da Constituição Federal de 1967, nos moldes do Capítulo IV, enfatiza que “a Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade”, circunscrevendo o seguinte:

§ 8º: É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica e a prestação de informação sem sujeição à censura, salvo quanto a espetáculos de diversões públicas, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e

⁵⁸ Controla a estrutura partidária, reafirma a eleição indireta para Presidente, torna a justiça mais dependente do Executivo, reabre as cassações, amplia as restrições a que seja cassado e extingue os partidos político. Cria o bipartidarismo, surgindo a Aliança Renovadora Nacional (Arena), partido de sustentação do governo e o Movimento Democrático Brasileiro (MDB), partido de oposição. **Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

⁵⁹ Estabelece eleições indiretas para os Governadores e Vice-Governadores dos Estados e nomeação de Prefeitos das Capitais dos Estados. **Ato Institucional nº 3, de 5 de fevereiro de 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-03-66.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.**

⁶⁰ Convocação do debilitado Congresso Nacional, com a finalidade de se reunir extraordinariamente, de 12 de dezembro de 1966 a 24 de janeiro de 1967, para discursão, votação e promulgação do projeto de da nova Constituição Federal. **Ato Institucional nº 4, de 7 de dezembro de 1966.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-04-66.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

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.⁶¹

A Constituição de 1967, oficializou a centralização do poder impondo uma severa censura prévia, limitou a liberdade de expressão, foi promulgada a Lei nº 5.250 de 09 de fevereiro de 1967, que regulava a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Com a finalidade de garantir a Segurança Nacional do Estado contra a subversão da Lei e da ordem é editado sob o Decreto-Lei 314 de 13 de março de 1967, que transforma em legislação a doutrina de Segurança Nacional, que se tornara fundamento do Estado após o Golpe Militar de 1964.

No entanto, diante das medidas tomadas pelo governo para garantir a constitucionalidade de várias medidas adotadas, são editados alguns Atos Institucionais supra mencionados.

Por conseguinte, em dezembro de 1968, ano de contestações sociais, políticas e culturais e numa tentativa de rearticulação da oposição eclode movimentos de operário e estudantil e para coibir essas manifestações fora editado o Ato Institucional nº 5, consolidando a ditadura militar, daí então o Brasil entra na pior fase da repressão, que através desse ato decretado pelo Presidente da República Costa e Silva começam os chamados anos de chumbo, com a finalidade de fechar o Congresso Nacional, cassar mandatos, suspender por dez anos direitos políticos de qualquer cidadão, suspender garantias individuais e cria condições para a censura, para divulgação da informação, para manifestação de opiniões e para produções culturais e artísticas (HABERT, 1992).

Em função disso podemos ressaltar o ponto de vista que culminou com a decretação do Ato Institucional nº 5:

A partir do discurso, proferido pelo Deputado eleito pelo MDB, da Guanabara, convidava a população a não comparecer à parada militar de 7 de setembro, que muitos chamam de Dia da Independência. Sugeriu o deputado que as mulheres brasileiras não namorassem oficiais comprometidos, de um modo ou de outro, com violências praticadas pelo governo federal. Tal discurso melindrou os Ministros Militares, que então requereram ao Supremo Tribunal Federal o julgamento do Deputado, por ofensa à honra e à dignidade das forças armadas.

O Congresso Nacional, porém, depois da votação nominal de seus membros, manteve a imunidade parlamentar do deputado, consagrando a integridade da tribuna da Câmara onde ele falara. O ato institucional nº 5 foi assinado pelo presidente Costa e Silva em 13 de dezembro de 1968, um dia depois da votação do Congresso Nacional, que assegurava a imunidade parlamentar do deputado.

⁶¹ BRASIL, República Federativa. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 23 de abril de 2016.

O ato institucional nº 5 não marcava prazo para sua vigência, concedendo ao presidente da República inúmeros poderes: a) fechar o Congresso nacional, Assembleia estaduais, Câmaras municipais; b) cassar mandados de parlamentares; c) suspender por dez anos os direitos políticos de qualquer pessoa; d) demitir, remover, aposentar ou pôr em disponibilidade funcionários federais, estaduais e municipais; e) demitir ou remover juizes; f) suspender as garantias do Poder Judiciário, g) decretar Estado de Sítio sem qualquer impedimento; h) confiscar bens como punição por corrupção; i) suspender o *habeas corpus* em crime contra a segurança nacional; j) julgar crimes políticos em tribunais militares; k) legislar por decreto e expedir outros atos institucionais ou complementares; l) proibir o exame, pelo poder judiciário, de recursos impetrados por pessoas acusadas por meio do ato institucional nº 5.

O Brasil construído pelo ato institucional nº 5 ficou com marcas indestrutíveis. Destas marcas, não se devem esquecer as prisões sem acusação formal e sem mandado, além dos graves abusos de poder e das torturas praticadas em presos. O clima de uma época é retratado de infinitos modos, mas há acontecimentos que singularizam. O ato institucional nº 5 aniquilou as duas principais instituições políticas que foram geradas pelo próprio movimento de 1964: os partidos políticos (ARENA e MDB) e a Constituição de 1967.

Com esse ato institucional, o marechal Costa e Silva, feito Presidente da República, reconhecia que o mesmo um Congresso Nacional bem fiscalizado não oferecia condições para o tranquilo funcionamento do governo federal. O Presidente Costa e Silva perdera o apoio político, restando-lhe por fim as duras soluções oferecidas pelas Forças Armadas (VIEIRA, 1985).

Posteriormente, o Presidente Costa e Silva ficou doente o que lhe impediu de governar o seu vice-presidente, Pedro Aleixo, por ter sido a voz no governo contrária ao AI-5, foi impedido de assumir a Presidência. As Forças Armadas tomam o poder e é constituída uma junta pelos ministros militares, encerram o mandato de Costa e Silva e indicam o General Emilio Garrastazu Médici, para a Presidência da República, que ficou à frente do Governo de 1969 a 1974 (COSTA e MELLO, 2005).

Ressaltamos que através do Decreto-Lei nº 898, de setembro de 1969, os Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar, usando das atribuições que lhes confere o artigo 1º do Ato Institucional nº 12, de 31 de agosto de 1969, combinado com o parágrafo 1º do artigo 2º do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências.⁶²

Salientamos que nesse período nenhuma medida abrandaria a ditadura militar foi o auge da repressão. Já o modelo econômico adotado gerou um rápido crescimento, e os meios de comunicação propagavam a existência de um milagre econômico⁶³, quando foi

⁶² BRASIL, República Federativa. **DECRETO-LEI Nº 898, DE 29 DE SETEMBRO DE 1969**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/De10898.htm>. Acesso em: 23 de abril de 2016.

⁶³ Resultado de um conjunto de medidas governamentais que elevaram o crescimento do Brasil durante a Ditadura Militar, com a finalidade de conter a inflação, ao mesmo tempo realizar investimentos nas áreas da indústria siderúrgica, de metal e de bens de capital, na esperança de que esse plano o país atingisse a estabilidade econômica. SILVA, Tiago Ferreira da. **Milagre econômico**. 2010. Disponível em: < <http://www.historiabrasileira.com/brasil-republica/milagre-economico/>>. Acesso em 10 de maio de 2016.

economicamente um dos países que mais cresceu no mundo. Com esse desempenho econômico, o povo brasileiro virou cúmplice do regime por meio da censura, uma vez que os meios de comunicação eram proibidos de divulgar qualquer matéria contra o governo militar, que acompanhava sempre de perto, com o objetivo de garantir a imagem de instabilidade econômica e prosperidade da Nação (OLIVEIRA e MOTTA, 2014).

Contudo, diante de uma grande euforia por parte da população, com a chamada “modernização do país, surgiram slogans como “Brasil, ame-o ou deixe-o”, como também “Ninguém segura este país” eram divulgados contra os opositores. (COSTA e MELLO, 2005, p. 371)”. Outras formas de repressão foram praticadas como atentados de bomba, invasões de redação e bancas, prisões, inquéritos, pressões contra os donos dos veículos e violência física. Os chefes de governo se negavam a dar satisfações de seu governo e a comunicação pública da época resumia-se à exploração dos fatos positivos e ao apagamento dos negativos por meio das práticas repressivas (ROMANCINI e LAGO, 2010).

Em 17 de outubro de 1969, é editada a Emenda Constitucional nº 1, que dá novo texto à Constituição de 1967, trazendo diversas e sensíveis alterações, com relação à liberdade de expressão, repetiu a mesma regra no artigo 153, § 8º da Emenda Constitucional de 1969 prescrevendo dos Direitos e Garantias Individuais em que “a Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade” e nos termos do parágrafo 8º o seguintes:

É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. Não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes.⁶⁴

Para Gasparetto Junior, muitos jornais e outros veículos de comunicação, sofreram censura e passavam por inspeções por agentes ou censores que eram agentes autorizados pelo regime. No entanto, jornais e outros meios de comunicação sofreram censuras pelos órgãos ligados ao SNI e ao DOPS, órgãos responsáveis pela repressão e vetavam qualquer notícia de

⁶⁴ BRASIL, República Federativa. **Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-9.htm>. Acesso em 23 de abril de 2016.

manifestação comandada por estudantes, intelectuais e músicos, uma vez que a música, os programas de televisão, cinema, livros e jornais eram avaliados antes da publicação. Dessa forma a maioria da população desconhecia as torturas e não davam conta dos desaparecimentos de conhecidos causados pelo regime, a violência do Estado era notada através dos confrontos policiais, mas não era possível para muitos ter a noção precisa das verdadeiras proporções das atrocidades existentes (GASPARETTO JUNIOR, 2010).

A liberdade de expressão, opinião e da comunicação em geral, passa por um período da chamada mordaza intelectual, o poder estatal foi absurdamente intolerante em relação a essas liberdades, prejudicando e excluindo a liberdade de expressão como um todo.

Mais de duas décadas de Ditadura Militar, a sociedade reivindicava liberdades individuais, exigia-se que os presos políticos fossem soltos, no entanto o país não mostrava sinais de retorno à democracia. O Congresso Nacional referendou o candidato militar Ernesto Geisel, que tomou posse em março de 1974, prometendo o retorno da democracia de forma lenta, gradual e segura, dando início ao processo conhecido como abertura política, sendo marcado pelos avanços e retrocessos autoritários (SILVA, 2010).

Embora a partir de 1975 a censura à imprensa tenha diminuído, o regime continuava fechado e a repressão persistia, as operações continuavam sob o comando da temida sigla DOI-CODI da ditadura militar, que utilizavam da filosofia baseada na Doutrina de Segurança Nacional que foi desenvolvida nos bancos da instituição norte-americana National War College, tendo em vista as disputas ideológicas, econômicas e políticas entre EUA e a URSS. O destacamento de Operações de Informações (DOI), foi criado para ser a instituição responsável pela inteligência e repressão do governo, órgão subordinado ao Centro de Operações de Defesa Interna (CODI) (GASPARETTO JUNIOR, 2010).

O mundo à época tinha como finalidade combater o comunismo, o governo brasileiro estabeleceu a necessidade de combater o inimigo interno banindo de seu território qualquer ameaça que apresentasse ligações com a ideologia comunista. Em outubro de 1975, dezenas de prisões de supostos militantes do Partido Comunista Brasileiro foram efetuadas. Um dos casos mais emblemáticos em São Paulo, foi a captura e prisão do jornalista Vladimir Herzog, com a argumentação de que pudesse ter aptidão para disseminar ideais comunistas, sua prisão foi executada e o jornalista foi violentamente torturado e por fim assassinado. Após seus momentos de sofrimento como prisioneiro, o corpo de Vladimir Herzog foi apresentado à imprensa, mas

os militares argumentaram que o jornalista se matou enforcado após o interrogatório.⁶⁵

Entretanto, o corpo do jornalista apresentava marcas de tortura que ele não seria capaz de realizar em si mesmo de tal forma, além disso, a justificativa de que teria se suicidado enforcando-se não condizia com a situação em que Vladimir Herzog foi apresentado, pois não havia altura suficiente para que seu corpo ficasse pendurado com uma corda no pescoço.⁶⁶

À argumentação dos militares, declarando que o mesmo se suicidara não alcançou credibilidade no meio social, no entanto as forças oposicionistas realizaram um culto ecumênico na Catedral da Sé, em São Paulo, sendo então ato catalizador para a volta da democracia. Como essa situação repercutiu não somente internamente como externamente, a imprensa mundial, mobilizou-se iniciando um processo em prol dos direitos humanos na América, em especial no Brasil. Grupos de intelectuais, agindo em jornais, grupos de atores, no teatro, o povo, nas ruas, entre outros se empenharam na resistência contra a ditadura militar do Brasil (FREITAS, 2005).

Considerando esses levantamentos, ressaltamos outros acontecimentos como a cassação de direitos políticos de inúmeros deputados do MDB, decretação do recesso do Congresso Nacional através do AI-5, promulgação do pacote de abril⁶⁷ atingindo os objetivos do MDB que ganhou mas não levou, graças a arbitrariedade do pacote permanece com a minoria de representantes no Congresso Nacional e a revogação do AI-5, fazendo ser incorporado à Constituição mas com a possibilidade de o presidente decretar Estado de Sítio sem a aprovação do Congresso Nacional (COSTA e MELLO, 2005).

No governo do presidente João Baptista Figueiredo, sucessor de Geisel enfrentou pressões para a volta do Estado de Direito, com a convocação de uma Assembleia Constituinte, anistia política e justiça social.

Diante dessa perspectiva, tempos de mudança e esperança pelo fim do regime militar, culmina com a aprovação da Lei nº 6.683 de 28 de agosto de 1979, (Lei da Anistia), a partir de então os presos políticos eram liberados e os exilados podiam voltar ao país, além de ter sido uma conquista para a população reprimida do período, ela aponta como um negócio de sucesso para os poderosos militares, tendo em vista que excluía pessoas condenadas por crimes de

⁶⁵GASPARETTO JUNIOR, Antônio. **História brasileira DOI-CODI**. 2010 Disponível em: <<http://www.historiabrasileira.com/ditadura-militar/doi-codi/>>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

⁶⁶ Idem.

⁶⁷ O mandato de Presidente da República passa para 06 (seis) anos, manutenção das eleições indiretas para governador, reserva de um terço das vagas para o Senado para nomes indicados pelo governo (Senadores Biônicos), diminuição da representação dos Estados mais populosos no Congresso Nacional. BRASIL, República Federativa do. **Ato Institucional nº. 5, de 13 de dezembro de 1968**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

terrorismo, assalto e atentado, sem previsão de ressarcimento para as vítimas, e que grande parte dos crimes cometidos naquele período não foram julgados e as vítimas não foram justicadas (MARINHO, 2010).

Alguns jornais perceberam essa abertura e adotaram uma política editorial mais alternativa, investigativa, com ideias cidadã, diretamente relacionadas a nova temporalidade emergente do cotidiano dos leitores como a ‘Folha de São Paulo’, ‘O Dia’ e a posição hegemônica conquistado pelo ‘O Globo’, adquiriram grande popularidade, mudando não somente o cotidiano das redações, mas tendo reflexo na própria estruturação do conteúdo do jornal (BARBOSA, 2008).

Com o sentimento de redemocratização, entende ser um processo de restauração da democracia e do Estado de Direito, que pode acontecer de maneira gradual, onde se restaura os direitos civis lentamente ou de forma abrupta. Contudo várias passagens marcantes, da distensão do regime, que ocorreu lentamente durante o governo de Geisel, com continuidade do Presidente Figueiredo que anistiou e permitiu a volta de inúmeras pessoas exiladas que estavam fora do país, devemos observar o desenvolvimento de um combativo e organizado movimento sindicalista, bem como a volta do pluralismo e das eleições direitas para o cargo de Governador em 1982, eleições fruto da Emenda Constitucional nº 15/80 (FERNANDES, 2012).

Entre 1983 e 1984, o país mobilizou-se na campanha pelas "Diretas Já", surge o movimento, “Diretas Já”, que produziu intensa mobilização nacional em grandes comícios pelo país explicitando a cara de uma sociedade civil que clamava por mudanças, pela normalização democrática e pela conquista do Estado Democrático de Direito, além de se clamar por eleições para presidente da República; mas a eleição foi pelo colégio eleitoral⁶⁸.

A Constituição aprovada revelou-se uma solução de compromissos entre dois blocos ideológicos distintos: “o liberal tradicional, contrário à intervenção estatal na atividade econômica e o intervencionista, favorável a atuação reguladora do Estado. A Constituição traz

⁶⁸ Em número de 479 Congressistas, a Emenda pela eleição direta para Presidente da República, necessitava de 320 votos para ser aprovada, mas alcançou somente 298 votos favoráveis. Então em eleição indireta Tancredo Neves obteve 480 votos contra 180 votos do candidato derrotado do PDS Paulo Maluf. Fato é que o Presidente eleito Tancredo Neves, por motivo de saúde não chegou a tomar posse e pouco tempo depois faleceu. Com isso o Vice-presidente eleito José Sarney, se torna Presidente e cumpriu a promessa de campanha enviando ao Congresso Nacional proposta de emenda constitucional prevendo instauração de uma nova Assembleia Constituinte no Brasil, promulgada a Emenda Constitucional nº 26 de 27 de novembro de 1985, foi estabelecida a previsão de que os membros do Congresso Nacional reunir-se-iam unicameralmente, em Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, tendo sido finalizado em outubro de 1988. Nesse sentido, em 05 de outubro de 1988, foi promulgada a nova Constituição da República Federativa do Brasil, que é uma Constituição democrática e cidadã (FERNANDES, 2012, p. 270/274).

no seu texto conquistas da democracia representativa (COSTA e MELLO, 2005, p. 396)”.

3. A REDEMOCRATIZAÇÃO DO BRASIL EM SIMETRIA COM A CONSTITUIÇÃO DE 1988 FACE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Democraticamente o Brasil trouxe através de sua historicidade uma constante mobilidade social, para adequar a liberdade de expressão em cada período. Várias amarras ainda precisam ser superadas, a exemplo de um menor controle midiático da opinião, tendo em vista que cada indivíduo tem seu direito de ser e sentir, bem como o de se manifestar (TALLARICO e GOLINI, 2013).

Em 1988, a nova Constituição foi promulgada pela Assembleia Nacional Constituinte, decorrente de representantes do povo. A Constituição de 1988 está centrada como consectária da noção de Constituição Programática. Busca-se um constitucionalismo do futuro, democraticamente, consolidando os chamados direitos humanos e incorporando em um constitucionalismo social, que representou e representa o divisor de águas entre o então regime e o período de redemocratização.

Entendemos que naquele momento, saindo o País de uma longa ditadura que durou mais de vinte anos, na qual morreram milhares de brasileiros, afora outros tantos que foram torturados e exilados, a Assembleia Nacional Constituinte produziu a melhor Constituição que, na circunstância, poderia produzir, com avanços sociais extraordinários, além da consagração de direitos e garantias fundamentais, que o povo brasileiro depositou grandes esperanças e aspirações (MASCARENHAS, 2010).

Fato é que a atual Constituição da República Federativa do Brasil, centra-se na essência da interpretação do conteúdo dos direitos fundamentais, de modo que os princípios e as regras devem comandar e nortear a atividade do Estado.

Diferente das Constituições pretéritas, a Constituição de 1988, apresenta um sistema de direitos e garantias fundamentais, prevendo um rol de direitos individuais e coletivos, direitos sociais, de nacionalidade, político, de organização em partidos políticos. Por conseguinte, vieram vários direitos que garantem o acesso à cidadania marco em relação aos direitos fundamentais.

Os Direitos Fundamentais sem democracia não encontram nenhuma segurança jurídica. No entanto põe em risco os princípios jurídicos da legalidade e da igualdade, inerentes, respectivamente, ao Estado de Direito e aos Direitos Fundamentais. Então, democracia sem Estado de direito e Direitos fundamentais descaracteriza-se como ditadura da maioria. Essas são as dimensões da complementariedade, sobretudo nas sociedades ocidentais doravante no Brasil, com a finalidade de se alcançar a efetividade constitucional (NEVES, 2013).

Podemos ressaltar que os direitos Fundamentais, consagrados na Constituição Federal de 1988, considerada cidadã sendo então motivo de orgulho para a nação brasileira, funciona como um verdadeiro termômetro no Estado Democrático. Assim podemos citar que a partir do seu preâmbulo⁶⁹, mesmo não tendo caráter de norma jurídica, versa de um vetor importante de interpretação informador de toda a ordem jurídica ao consagrar princípios, valores e normas.

No entanto, em decorrência do Estado Democrático de Direito estabelecido pela Constituição Federal de 1988, podemos compreendê-la no sentido formal e material, conforme a distinção de Klaus Stern citado por Ferreira:

No sentido formal o Estado de Direito apresenta preocupação com a segurança jurídica, estipulando a estabilidade da coisa julgada, do ato jurídico perfeito ou prevendo a garantia da legalidade e da irretroatividade da lei, dentre outras medidas assecuratórias, sendo chamado de Estado vigilante da ordem social. Através do sentido material, têm-se o Estado Democrático, pautado por matérias que revelam sua intenção na busca da justiça social, da diminuição das desigualdades regionais e sociais, da erradicação da pobreza e marginalização (FERREIRA, 2010, p. 04).

Portanto, referimo-nos ao Estado Democrático de Direito como um incentivador da justiça social, atinente à adoção de políticas cuja tendência é redistribuir renda e a propiciar liberdade, igualdade e oportunidade ao mesmo tempo, promover o bem de todos com a prestação de serviços básicos, como saúde, educação, segurança, sistema de seguridade e assistência social.

A carga valorativa é como um vetor de segmentos, capaz de apoiar a ideia de democratização e de garantia dos direitos fundamentais consubstanciando na proteção do ser humano na sua dignidade. Assim sendo, salientamos que todo texto constitucional brasileiro serve de mecanismo de interpretação ou afirmação a princípios, relacionados à democracia, liberdade, igualdade entre homens e mulheres, não discriminação, tolerância, justiça, baseados nos valores indivisíveis e universais da dignidade da humanidade.

Nesse sentido, a atual Constituição da República Federativa do Brasil de forma cristalina tem nos objetivos fundamentais destaque na fundamentalidade da norma em caráter essencial anunciando uma das finalidades do Estado Democrático de Direito, no Brasil vinculando-o às relações humanas.

⁶⁹ Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil. BRASIL, República Federativa. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29 de maio de 2016

Observa José Afonso da Silva que:

(...) é a primeira vez que uma Constituição assinala especificamente, objetivos do Estado brasileiro, não todos, que seria despropositado, mas os fundamentais, e, entre eles, uns que valem como base das prestações positivas que venham a concretizar a democracia econômica, social e cultural, a fim de efetivar na prática a dignidade da pessoa humana (SILVA, 2009, p. 105/106).

Considerando as afirmações de Douglas Yamashita (2005), que para se construir e defender o princípio de Estado de Direito da Constituição de 1988, como um princípio de Direito Material deve-se explicitar o Estado Social como verdadeira norma de Direito Constitucional (CASABONA, 2007).

Evidentemente, com a confirmação do Estado de Direito por parte do ordenamento jurídico brasileiro o que significa não é a faculdade, e “sim a obrigação de reger-se por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, assim como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais (CANOTILHO, 2003, p. 256)”.

Dessa forma, o princípio do Estado de Direito não é um conceito pré ou extra constitucional mas um conceito constitucionalmente caracterizado pela fonte de racionalização de uma estrutura constitucional, modo pelo qual se conjugam elementos formais e materiais sob a ótica do poder público ou de entidades dotadas de poderes públicos (CANOTILHO, 2003).

No direito pátrio, após a Constituição Federal de 1988 a liberdade foi inscrita com base nos ideais de justiça e democracia, inovando a proteção do ser humano ao afirmar a efetivação dos direitos fundamentais em uma sociedade estruturada apenas por lei não deve ser bem sucedida, haja vista, o sentimento da própria ordem jurídica que a respalde, quando se garante objetivos e garantias constitucionais.

Vale ressaltar que, por essa razão, os princípios constitucionais, balizando-se no sentido criativo e interpretativo serve de justificação da noção de cidadania almejando a diminuição das desigualdades baseada na ideia de cooperação impondo uma aproximação inclusiva da humanidade.

Dessa forma, podemos ampliar os termos da discursão em relação à liberdade de expressão, sem os temores da ditadura e da censura veladas, conforme prevê a Constituição Federal de 1988, que a inclui no rol dos Direitos Fundamentais, devido ao seu conteúdo valorativo, haja vista ser cláusula *pétrea* como previsto no artigo 60, § 4º, inciso IV, onde a este comando o poder constituinte originário, definiu um núcleo intangível e que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: [...]; os direitos e garantias individuais.

Fica nitidamente comprovado a importância do princípio da dignidade da pessoa humana, pois sua essencialidade fundamental esta intrinsecamente ligada a liberdade de expressão, tendo em vista que o indivíduo tem que se expressar para viver dignamente onde inclui seus desejos e convicções, sem as amarras da repressão ou perseguição.

Assim sendo dispõe o artigo 1º *caput* e o inciso III da Constituição Federal de 1988.⁷⁰ “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]; III- a dignidade da pessoa humana⁷¹”, que tem como vetor interpretativo e verdadeiro valor-fonte, que inspira todo o ordenamento constitucional brasileiro, traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo. Assim, o princípio constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de extremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais (MELLO, 2011).

Portanto, a Constituição de 1988, ao prescrever uma análise dos direitos fundamentais ordenado na sua analiticidade implica numa abordagem exaustiva de normas de caráter fundamental, pluralístico e pragmático.

3.1. Eficácia dos direitos fundamentais na ordem jurídica brasileira

Notadamente, as Constituições se fizeram desenvolvidas, volumosas, inchadas, em consequência principalmente de duas causas: a preocupação de dotar certos institutos de proteção eficaz, o sentimento de que a rigidez constitucional é amparado ao exercício discricionário da autoridade, o anseio de conferir estabilidade ao direito legislado sobre determinadas matérias e, enfim, a conveniência de atribuir ao Estado, através do mais alto

⁷⁰ *Idem.*

⁷¹ Dignidade da pessoa humana: podemos atribuir à dignidade da pessoa humana, de início a ideia de um valor intrínseco do humano, e, posteriormente, da pessoa humana. No pensamento filosófico e político verifica-se que a dignidade da pessoa humana em regra é a posição social ocupada pelo indivíduo e seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade, daí poder falar-se em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas, trata-se de um conceito político de dignidade, cunhado pelo pertencimento do indivíduo às elites políticas da sociedade e a vinculação da dignidade às ações humanas (SARLET, 2015, p. 173).

instrumento jurídico que é a Constituição, os encargos indispensáveis à manutenção da paz social.⁷²

O caráter analítico constitucional revela certa desconfiança em relação ao legislador infraconstitucional, “demonstrar a intenção de salvaguardar uma série de reivindicações e conquistas numa eventual erosão ou supressão pelos Poderes constituídos (SALERT, 2009, p. 75)”.

Quanto ao pluralismo verifica-se que no texto Maior houve opção por contradições, tendo em vista de não haver união quanto a uma teoria única dos direitos fundamentais, lastreando-se na enumeração de rol extenso sobre direitos sociais conjugados com direitos clássicos, direitos de liberdade e direitos políticos.

Verifica-se que a figura do pluralismo está ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana devido ao caráter estruturante, garantindo direito à liberdade de expressão tendo em vista que o “pluralismo político expressa o caráter não monista da sociedade brasileira, onde coexistem relação mútuas, entre classes e grupos sociais, econômicos, culturais e ideológicos de várias gerações (SILVA, 2000, p. 54).

O pluralismo na realidade pode ser olhado de duas maneiras como aponta Miguel Reale da seguinte forma:

Do ponto de vista social e político, leva-se em conta o conteúdo e os processos de expressão daquilo que nas sociedades se consideram indispensável à ordem, à justiça e à paz; ou sob o ponto de vista jurídico, atende-se mais as formas de garantia e de exercício, ao valor em si do que é posto como preceito imperativo de conduta. Segue afirmando que há quem adote a primeira postura ao focalizarem o momento da afirmação dos direitos ou o momento da liberdade, as representações jurídicas que se afirmam nos espíritos, até se concretizarem como regras de Direito Positivo estatal e não estatal; aos que adotam o fenômeno jurídico, que é visto sob múltiplas formas, em múltiplos sentidos e em uma pluralidade de funções, de sorte que a cada sistema de funções se pensa fazer corresponder um sistema particular de normas (REALE, 2005, p. 304).

Observa Samantha Meuer-Pfulg que a liberdade de expressão “garante um espaço público para que todas as opiniões e para todos os temas no sentido de se consolidar e aprimorar a democracia, que não subsiste sem uma opinião pública e livre (MEYER-PFLUG, 2009, p. 222)”.

No que tange ao caráter programático resulta numa gama de normas jurídicas estruturais constitucionais que dependem da introdução de leis para produção dos efeitos

⁷² BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 30ª edição, atualizada. Malheiros editores. São Paulo, 2015, p. 92.

constitucionais, “são normas constitucionais através das quais o constituinte, em vez de regular, direta e imediatamente, determinados interesses, limitou-se a traçar os princípios para serem cumpridos pelos seus órgãos (BARROSO, 2013, p. 236)”.

Vale ressaltar que a veiculação da eficácia dessas normas depende do conteúdo abstrato das normas infraconstitucionais para sua eficácia jurídico-social.

É necessário analisar a aplicabilidade dos direitos fundamentais, conforme sejam reconhecidos mediante documentos escritos, ou seja, instrumentos hábeis para valer tais direitos, o liame de se estabelecer a validade da norma jurídica e do sistema do direito posto, de modo que ao afirmarmos que a norma é válida, também dizemos que ela pertence ao sistema sendo produzida por órgão credenciado para se ter eficácia jurídica.

Nader adota distinção entre vigência, validade, eficácia e legitimidade da norma da seguinte forma:

Vigência a norma que disciplina o convívio social e ingressa no mundo jurídico regulamente promulgada e publicada socialmente preenchidas requisitos técnico-formais. A validade significa mostrar se a norma está de acordo com os requisitos estabelecidos pelo ordenamento jurídico. A eficácia da norma jurídica não são geradas por acaso mas visa alcançar certos resultados sociais, como o processo de adaptação social, como é o Direito que se apresenta como formula capaz de resolver problemas de convivência e de organização da sociedade. A Legitimidade envolve atributos se localiza na filosofia do Direito, via de regra o ponto de referência é o exame da fonte de onde emana a norma (NADER, 2008, p. 14/15).

Dessa perspectiva podemos apresentar duas espécies de eficácia, distinguindo-as entre social ou jurídica. A eficácia social da norma significa a sua efetiva obediência e aplicação no plano dos fatos, correspondendo ao que tecnicamente se chama efetividade. Já a eficácia jurídica designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos nela indicados. Nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade, ou executoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica.⁷³

Enfatiza Kelsen, que a eficácia da norma “é o fato real de ela ser efetivamente aplicada e observada, da circunstância de uma conduta humana conforme a norma que se verifica na ordem dos fatos (KELSEN, 1998, p. 29/30)”.

De acordo com as normas constitucionais, no tocante a eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais tricotonicamente são assim enumeradas: a) normas constitucionais de

⁷³ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4 ed. – São Paulo. Saraiva 2013, p. 236.

eficácia plena e aplicabilidade imediata; b) as normas constitucionais de eficácia contida e aplicabilidade imediata, mas passíveis de restrição; c) normas constitucionais de eficácia limitada ou reduzida, que compreendem as normas definidoras de princípio institutivo e as definidoras de princípio programático, em geral dependentes de integração infraconstitucional para operarem a plenitude de seus efeitos.⁷⁴

Nos ensinamentos de Barroso as normas de eficácia plena, são as que receberam do constituinte normatividade suficiente à sua incidência imediata e independem de providência normativa ulterior para sua aplicação; normas de eficácia contida são as que receberam, igualmente, normatividade suficiente para reger os interesses de que cogitam, mas preveem meios normativos que lhes podem reduzir a eficácia e aplicabilidade; normas de eficácia limitada são as que não receberam do constituinte normatividade para sua aplicação, o qual deixou ao legislador ordinário à tarefa de complementar a regulamentação das matérias nelas traçadas em princípio.⁷⁵

Quanto à eficácia jurídica podemos perceber a íntima relação com a aplicabilidade, tendo em vista que “a eficácia é havida como potencialidade, já a aplicabilidade como realizabilidade e praticidade, incidência *in concreto* do preceito normativo (BARROSO, 2013, p. 239)”.

Salientamos que a aplicabilidade constitucional para realizar-se é preciso que as normas de uma Constituição, além de vigentes e válidas, sejam juridicamente eficazes, por isso, a aplicabilidade da norma é decorrência direta de sua eficácia (BULOS, 2015).

A eficácia é percebida como norma abstratamente falando; a aplicabilidade, no entanto, é examinada diante do caso concreto. Deste modo, uma norma eficaz poderá não ter aplicabilidade em determinado caso concreto, haja vista a existência, por exemplo, de um princípio oposto que, na ponderação, veio a prevalecer (MEIRELLES, 2008).

Podemos nos referir a uma distinção entre eficácia jurídica com relação a eficácia social, denominada efetividade é que devemos levar em conta o ‘dever ser’, catalogado com a eficácia jurídica, ao passo que a eficácia social está relacionada com o ‘ser’ da norma. Assim, enquanto a eficácia jurídica está pertinente à potencialidade da norma de produzir efeitos, a eficácia social, está ligada a concretização do comando normativo, sua força operativa no mundo dos fatos.

⁷⁴ Idem. p. 236/237.

⁷⁵ Idem. p. 236/237)

Miguel Reale ao distinguir a eficácia jurídica, da eficácia social, se refere ao cumprimento efetivo do Direito por parte da sociedade, ao reconhecimento do Direito pela comunidade, ou, mais especificamente, “aos efeitos que uma regra opera no seu cumprimento (REALE, 2005, p. 135)”.

A concretização do comando normativo, por sua força realizadora no mundo dos fatos, deixou-se de lado a cogitação de saber se estes efetivamente se produzem. “A efetividade propugna não a eficácia jurídica como possibilidade da aplicação da norma, mas a eficácia social e os mecanismos para a sua real aplicação (BARROSO, 2009, p. 85)”.

Dessa forma entendemos que a efetividade, da realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social, é traduzida pela materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e da aproximação, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.

Nesse contexto, da efetividade das normas, depende da eficácia jurídica, da aptidão formal para incidir e reger as situações da vida, operando os efeitos que lhes são inerentes. “Não se trata apenas da vigência da regra, mas também, e, sobretudo, da capacidade de o relato de uma norma dar-lhe condições de atuação, isoladamente ou em conjunto com outras normas, mas se o efeito jurídico for irrealizável, não há efetividade possível (FERRAZ JUNIOR, 1980, p. 26)”.

A partir desses levantamentos, cabe-nos ressaltar, que uma norma pode ser vigente, válida e eficaz juridicamente, mas não ter eficácia social ou efetividade. O não cumprimento da norma no plano fático retira-lhe sua eficácia social ou efetividade, em que pese possuir eficácia jurídica (BARROSO, 2009).

Vale destacar que na doutrina não vigora um consenso referente a vigência, validade e existência da norma, devido não haver dúvida da distinção entre vigência e a eficácia.

Quanto à eficácia Constitucional, “o problema da validade e da eficácia, que gera dificuldades insuperáveis desde que se considere uma norma do sistema, diminui se nos referirmos ao ordenamento jurídico, no qual a eficácia é o próprio fundamento da validade (BOBBIO, 2004, p. 29)”.

No entanto, a eficácia jurídica é definida como a possibilidade de a norma vigente ser aplicada aos casos concretos e que na medida de sua aplicabilidade, se gerar efeitos jurídicos, ao passo que a eficácia social ou efetividade pode ser considerada como englobamento tanto a decisão pela efetiva aplicação da norma juridicamente eficaz, quanto o resultado concreto decorrente ou não desta aplicação. Já que ocorre com a eficácia e a aplicabilidade, que constituem aspectos diversos do mesmo fenômeno, situados em planos distintos, mas que se

encontram intimamente ligados entre si, na medida em que ambos servem e são indispensáveis à realização integral do direito (SARLET 2007).

No decorrer da aplicabilidade, a eficácia social ou efetividade, é decorrência da eficácia jurídica, afinal, uma norma constitucional não se realiza efetiva se não existir a mínima chance de ser aplicada juridicamente.

O que se busca com a eficácia social ou efetividade é o sucesso da Constituição, no sentido de cumprimento de suas normas, uma norma constitucionalmente efetiva é aquela obedecida, seguida e aplicada, correspondendo aos fatores reais de poder que regem toda sociedade (BULOS, 2015).

Com base nesses entendimentos podemos estabelecer que todas as normas jurídicas tem eficácia jurídica; que a eficácia jurídica é sempre variável, também são em algumas medida diretamente aplicáveis. Então a eficácia jurídica deve ser definida como a possibilidade de norma vigente ser aplicada aos casos concretos e de gerar efeitos jurídicos na proporção de sua aplicabilidade, enquanto a eficácia social pode ser concedida como a soma da decisão pela efetiva aplicação da norma e do resultado concreto dela decorrente (SALERT, 2007).

É importante registrar que, independentemente da categoria adotada, percebe-se que a doutrina é unânime em afirmar que todas as normas constitucionais possuem sempre um mínimo de eficácia, e que os dispositivos do texto constitucional são normas, vinculativas possuidoras de normatividade, e, dessa maneira, vinculam toda a sociedade.

[...] não se discute que cada norma constitucional possui um mínimo de eficácia e aplicabilidade, dependente, por sua vez, de sua suficiente normatividade. [...] Não é outro o entendimento que se recolhe do direito comparado, razão pela qual cumpre aproveitar a oportunidade para referir a abalizada e paradigmática lição do renomado publicista espanhol García de Enterría, que, partindo de uma concepção substancial da Constituição e reconhecendo o caráter vinculante reforçado e geral das suas normas, sustenta que na Lei Fundamental não existem declarações (sejam elas oportunas ou inoportunas, felizes ou desafortunadas, precisas ou indeterminadas) destituídas de conteúdo normativo, sendo que apenas o conteúdo concreto de cada norma poderá precisar, em cada caso, qual o alcance específico de sua carga eficaz (SARLET, 2012, p. 255).

Em uma grande maioria os direitos fundamentais são protagonistas de normas constitucionais de eficácia limitada, de princípio programático, que se encontra em parte sob latência de regulamentação infraconstitucional para poderem ser aplicados e, por conseguinte a inercia do legislador infraconstitucional em regulamentá-los faz florescer na população sentimento de não efetividade, de não cumprimento e desrespeito ao texto constitucional, o que acaba levando a uma descrença com a Constituição.

Daí então se busca o alcance da aplicabilidade do artigo 5º, § 1º da Constituição Federal de 1988 capaz de conferir efetividade aos direitos fundamentais por sua aplicabilidade imediata, o que não acontece com as normas de eficácia mediata, como avalia Sarlet:

O artigo 5º, parágrafo primeiro, da Constituição de 1988, indica que normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, foram elevados à condição de normas jurídicas e possuem aplicabilidade imediata, excluindo, em princípio, o cunho programático destes preceitos, conquanto não existe consenso a respeito do alcance deste dispositivo. De qualquer modo, ficou consagrado o *status* jurídico diferenciado e reforçado pelos direitos fundamentais na Constituição vigente (SARLET, 2012, p. 74).

Por sua vez o Constituinte de 1988, consagrou expressamente uma gama de direitos fundamentais sociais, considerou todos os direitos fundamentais como normas de aplicabilidade imediata, e que boa parte dos direitos fundamentais sociais, se enquadra, por sua normatividade, no grupo dos direitos de defesa, razão pela qual não existem maiores problemas em considerá-los normas autoaplicáveis.

Por outro lado os direitos fundamentais sociais, que, em virtude de sua função prestacional, se enquadram na categoria das normas dependentes de concretização legislativa, podem ser também denominadas de normas dotadas de baixa densidade normativa. Ainda que para estes direitos fundamentais também se aplique o princípio da aplicabilidade imediata, não há, por certo, como sustentar que tal se dê de forma idêntica aos direitos de defesa.⁷⁶

Podemos extrair do parágrafo primeiro do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, a vinculação da eficácia jurídica e social a todas os receptores normativos, ou seja os particulares e os entes políticos, que estão obrigados a trilharem no caminho dos direitos fundamentais, sem a necessidade da intervenção legislativa, e que a imediatidade e a irrestrita eficácia prescrita em sede constitucional firma, que os direitos fundamentais são normas gerais e concretas.

3.1.1. Eficácia horizontal dos Direitos Fundamentais

As normas vinculadoras de direitos fundamentais nas relações entre particulares é mediata, isto é, seriam direitos relativos à defesa do particular contra o Estado, como enfatiza Sarlet:

⁷⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10ª.ed., rev., ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 285/286

a) Poder-se-á sustentar que a concretização de determinadas normas de direitos fundamentais por intermédio do legislador ordinário leva a uma aplicação mediata pelo legislador, que, na edição das normas de direito privado, deve cumprir e aplicar os preceitos relativos aos direitos fundamentais; b) uma aplicação indireta da Constituição também se verifica quando o legislador ordinário estabeleceu cláusulas gerais e conceitos indeterminados que devem ser preenchidos pelos valores constitucionais, de modo especial os contidos nas normas de direitos fundamentais (SARLET, 2012, p. 380).

O importante é frisar que o alcance parágrafo primeiro do artigo 5º, alcança todos os direitos fundamentais que o Brasil reconhece, independentemente de sua localização na Constituição Federal, haja vista no que diz respeito e o que preceitua o artigo 5º, § 2º⁷⁷ da Constituição Federal, ao valorizar a efetividade dos preceitos constitucionais, principalmente, dos direitos fundamentais.

Vale ressaltar que o princípio da efetividade, sintetiza a ideia de que os direitos fundamentais devem ser interpretados em um sentido que lhes confira a maior efetividade possível, ou melhor há de se cogitar de interpretação que minimize a restrição ao direito fundamental.

Leciona Sarlet que se, todas as normas constitucionais são dotadas de um mínimo de eficácia, no caso dos direitos fundamentais, à luz do outorgado artigo 5º, parágrafo 1º da Lei Maior, pode-se afirmar que aos poderes públicos incumbem a tarefa e o dever de extrair das normas que os consagram a maior eficácia possível, outorgando-lhes efeitos relativamente às demais normas constitucionais, já que não há como desconsiderar a circunstância de que a presunção da aplicabilidade imediata e plena eficácia que milita em favor dos direitos fundamentais constitui, em verdade um dos esteios de sua fundamentalidade formal no âmbito constitucional.⁷⁸

Assim sendo entende-se que a aplicabilidade imediata, ou seja, a eficácia jurídica é qualidade inerente a toda e qualquer norma constitucional, mesmo de eficácia limitada.

Pela ordem doutrinária, continua a existir a eficácia vertical dos direitos fundamentais, com relação entre o Estado e o Particular, assim surge a necessidade de proteção de um particular, em face do outro, a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, que o dever do Estado não se limita a uma conduta omissiva, mas se inclui no rol de condutas esperadas de ações em defesa de lesões ou ameaças que os particulares poderiam vir a sofrer em virtude da ação de terceiros (FERNANDES, 2012).

⁷⁷ § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

⁷⁸ SARLET, 2012, obra citada p. 271.

O importante é estabelecer uma distinção entre eficácia vertical e a horizontal dos direitos fundamentais, no âmbito do Direito Privado, como nos ensina Sarlet;

A eficácia vertical determina a vinculação das entidades estatais aos direitos fundamentais. Enquanto que a eficácia horizontal consiste na vinculação dos direitos fundamentais no âmbito das relações entre particulares, mais propriamente da vinculação desses aos direitos fundamentais (SARLET *et al* 2012, p. 46/47).

Será possível conferir maior proteção aos direitos fundamentais com o desenvolvimento global da civilização humana. E os problemas vinculados à efetividade desses direitos não pode ser esquecido sob pena, de não resolvê-lo, mas de sequer compreendê-lo em sua real dimensão, há muito a se fazer com o intuito de contornar tal situação e encontrar perspectivas que permitam ao menos amenizar tais empecilhos.

Nesse sentido os direitos fundamentais somente terão eficácia se for concretizada sua delimitação, extensão e fundamentação e assim, serem incluídos no conjunto de valores sociais, desta sociedade globalizada, multicultural, dinâmica e que está em constante transformação.

Portanto, as principais formas de assegurar a efetivação dos direitos fundamentais será a conscientização, a informação, a educação, e a participação pública, como também os problemas relacionados à efetividade desses direitos não podem ser esquecidos.

3.2. Fator relevante da liberdade de expressão no Estado brasileiro

A Constituição Federal de 1988, trata a liberdade de expressão como um direito fundamental, consagrando sua positivação na liberdade e nas garantias fundamentais estabelecidas no rol do artigo 5º *caput*, quando informa que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”⁷⁹, fazendo então plena alusão ao guarnecimento do Estado Democrático de Direito, vedando qualquer tipo de distinção, “a Constituição Federal é, portanto, também e em primeira linha uma Constituição da liberdade (SARLET *et al*, 2012, p. 429)”.

Tal afirmação vem defender a acepção do direito à liberdade de expressão, que abrange inúmeras formas de direitos correlatos que servem para designar a liberdade no sentido de se externar o pensamento, apresentando-o como elemento fundamental da personalidade humana, devido a sua importância em todos os momentos do seu desenvolvimento (MACHADO, 2002).

⁷⁹Constituição Federal de 1988, obra citada.

O direito à liberdade de expressão figura-se como parte essencial daquilo que se tem buscado como símbolo da humanidade plena. É a guardiã da efetividade dos outros direitos fundamentais, necessitando, primeiramente, ter garantida sua própria eficácia.⁸⁰

Vale destacar que a liberdade de expressão é direito imprescindível como fundamento do Estado Democrático de Direito, dessa forma tanto as pessoas físicas como as pessoas jurídicas, são tuteladas pelo direito à liberdade de expressão, sendo assim a sociedade em geral, ou seja, todas as pessoas sem distinção, gozam de iguais direitos. É um direito garantido frente ao sistema constitucional brasileiro no sentido de ser protegido frente à qualquer ingerência dos poderes públicos (SILVA, 2000).

Prevalece-se a assegurar que a Constituição de 1988, abriga a liberdade em definições variadas a exemplo da “liberdade de pensamento, de expressão, ideológica e de reunião, bem como a vedação a toda e qualquer espécie de censura ou licença (MEEYER-PFLUG, 2009, p. 65)”.

Genericamente os termos do artigo 5º, inciso IV⁸¹: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, que deve ser exercida conscientemente sem violar o direito de crença, o livre exercício de cultos religiosos é assegurar a proteção aos locais de cultos e suas liturgias. Dessa forma garante não somente aos brasileiros, mas, também aos estrangeiros residentes no país, o direito a expressar livremente ideias, convicções, e pensamentos, pelos mais diversos meio. (SUDATI, 2012).

“A liberdade de expressão, portanto é uma espécie de direito mãe (MACHADO, 2002, p. 370)”, dentro do âmbito de proteção destaca-se como um dos pontos de partida da sistemática inclusiva, devido à falta de uma terminologia uniforme, modo pelo qual se fala em liberdade de manifestação do pensamento, mas não se impede essa abordagem conjunta, haja vista, o termo liberdades comunicativas e que mediante ressalvadas e peculiaridades relativas às diversas manifestações da liberdade de expressão, ao mesmo tempo recomendável que seja, em virtude de uma melhor sistematização e articulação (SARLET *et al*, 2012).

Refutando-se numa abordagem, tal como alguns costumam estabelecer entre liberdades de comunicação e de expressão, muito embora existam diferenças seja no que diz respeito ao âmbito de proteção, ou seja, nos limites e restrições entre as diversas manifestações

⁸⁰ RODRIGUES, Daniel Eloi de Paula. **Legitimidade e acesso à liberdade de expressão no Brasil**. Vol. 6, No 6 (2010) ETIC - Encontro de iniciação científica - ISSN 21-76-8498. Encontro de iniciação científica das faculdades integradas "Antônio Eufrásio de Toledo". **Disponível em:** <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2436/1960>>. **Acesso em 30 de maio de 2016.**

⁸¹BRASIL, República Federativa. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

da liberdade de expressão consideradas especificadamente como é o caso da liberdade de expressão artística; científica; liberdade de imprensa; liberdade de informação; entre outras (FARIAS, 2004).

Segundo Sarlet, ao analisar a liberdade de expressão não devemos observá-la como um mero conglomerado, mas como partes interligadas de uma concepção geral, que absorve uma abordagem sistemática e integrada, diante de cada direito fundamental em espécie, o que será considerado posteriormente serão examinados como aspectos relevantes de cada direito de liberdade em particular (SARLET *et al*, 2012).

No cenário constitucional brasileiro analisamos as liberdades em espécie como: “liberdade de manifestação do pensamento, a liberdade de opinião; liberdade de expressão artística; liberdade de ensino e pesquisa; liberdade de comunicação e de informação incluindo a liberdade de imprensa; e liberdade de expressão religiosa (SALLET *et al*, 2012, p. 441)”.

O cidadão na sua base democrática possui um dos mais privilegiados direitos fundamentais o da liberdade de expressão, ao direito da livre manifestação do pensamento, núcleo de que se irradiam os direitos de criticar, de protestar, de discordância e de livre circulação de ideias (MELLO, 2011).

Podemos entender que desde a primeira fase do constitucionalismo moderno a liberdade de expressão e a de pensamento, associadas aos catálogos constitucionais, “constituem um dos direitos fundamentais mais precisos e cristalinos que integram as exigências humanas (MENDES *et al*, 2008, p. 296)”.

Assim como a liberdade de expressão e manifestação do pensamento encontra na dignidade da pessoa humana um dos seus principais fundamentos e objetivos, naquilo em que diz respeito a autonomia e livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo, que também guarda relação, numa dimensão social e política, com as condições e a garantia da democracia e do pluralismo político, assegurando uma espécie de livre mercado das ideias, assumindo, neste sentido, a qualidade de um direito político e revelando ter também uma dimensão nitidamente transindividual, já que a liberdade de expressão e os seus respectivos limites operam essencialmente na esfera das relações de comunicação e da vida social.⁸²

Sublinha Sarlet a respeito da democracia e a liberdade de expressão, por serem reciprocamente condicionante e assumem um carácter complementar, dialético e dinâmico. “Havendo mais democracia há mais liberdade de expressão e se houver mais liberdade de expressão converge-se em mais democracia, de certo que a liberdade de expressão pode

⁸² MACHADO, Jônata. **Liberdade de expressão dimensões Coimbra**: Coimbra Ed., 2002, (p. 237).

acarretar riscos para a democracia e está para a liberdade de expressão (SARLET *et al*, 2012, p. 441)”.

Em função disso podemos entender segundo Regina Ferrari (2011, p. 587), que o pensamento é “uma forma sutil dos sons e fala, e, às vezes, nem palavras existem para exprimi-los”, segue afirmando que abrange todas as formas de raciocínio e sentimentos. E quando se fala em pensamento, se deve considerar o sentido externo de se expressar o que se pensa, e o sentido interno o que se apresenta na consciência, na crença, na opinião não manifestadas externamente, se encontra do domínio do próprio ser humano (FERRARI, 2011).

Nesse sentido, destacamos que a forma ampla da liberdade de expressão é um dos mais respeitáveis direitos do ser humano, tendo como consequência a liberdade de opinião, resultando da liberdade de pensamento a que tem vertente na exterioridade, sendo, então passível de apreciação pelo Poder Judiciário em relação ao seu papel na sociedade, em decorrência de responsabilidade civil e penal de seus autores que estejam sofrendo lesão ou ameaça (MENDES, 2011).

Essa proteção se dá no intuito de ver assegurada “as liberdades de expressão, de opinião e de informação sem permitir violação à honra, à intimidade, à dignidade humana. A Constituição garante um amplo espaço para essas liberdades (MENDES, 2011, p. 32)”.

Assegura Fabricio Fracaroli Pereira (2013, p. 134), que a ordem constitucional em relação a proteção à liberdade de imprensa também “leva em conta a proteção contra a própria imprensa, garantindo um amplo espaço de atuação e proteção ao indivíduo do poder social da imprensa”.

No entanto, podemos ressaltar o papel do Poder Judiciário quanto a proteção dos direitos personalíssimos “seja por lesão ou ameaça a esses direitos, causados por ato ilícito ou abuso, nas relações entre cidadão e a imprensa (PEREIRA, 2013, p. 134)”.

Assim sendo, no Brasil apesar de as primeiras Constituições preverem expressamente a possibilidade da lei restritiva da liberdade de expressão consequentemente a de imprensa, adotou posição no capítulo V da Seção III do Título da Ordem Social no artigo 220⁸³, que se assemelha ao modelo liberal clássico de garantia de imprensa, diante da positivação, nos textos constitucionais, da liberdade de imprensa como valor imune a restrições de todo tipo não impediu, porém, a delimitação legislativa e jurisprudencial a respeito de seu efetivo conteúdo, de certo que essa positivação e concretização da liberdade de imprensa, os Tribunais cumpriram

⁸³ 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. Constituição Federal de 1988, obra citada.

papel decisivo na interpretação e aplicação desses textos constitucionais (MENDES, 2011).

Podemos perceber que o artigo citado acima busca garantir a ampla liberdade de expressão, informação e opinião, de modo que todos sejam os meios profissionais de comunicação, por seus agentes, ou mesmo qualquer cidadão, tenham garantido esse direito, sem imposição de obstáculos por parte do Estado (PERREIRA, 2013).

No mesmo artigo, o parágrafo primeiro dispõe que “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, incisos IV, V, X, XIII e XIV”.⁸⁴

Aqui, mais direcionado à imprensa e ao trabalho profissional exercido por jornalistas⁸⁵, a Constituição novamente frisou a ampla liberdade de imprensa, sem qualquer possibilidade de censura ou necessidade de licença (artigo 5º, inciso IV, Constituição da República).

Todavia, como ocorre em todo sistema, há no texto constitucional uma relação entre os dispositivos normativos ligados à liberdade de imprensa, dentre os quais direitos fundamentais, e os demais componentes desse mesmo sistema, isto é, os demais preceitos constitucionais, aqui incluídos outros direitos e garantias fundamentais (PERREIRA, 2013, p. 124).

Como se vê, “o direito à informação abrange dois prismas: o direito de informar e o de ser informado; a liberdade de divulgar a informação e a liberdade de acesso à informação (FERARI, 2011, p. 589)”.

Ressaltamos que o § 2º do artigo 220⁸⁶, “veda qualquer tipo de censura de natureza política, ideológica e artística”. Considerando que a liberdade de expressão comporta uma dimensão substantiva, que compreende a actividade de pensar, formar a própria opinião e exteriorizá-la, e uma instrumental traduz a possibilidade de utilizar meios adequados à divulgação do pensamento.⁸⁷

Dessa perspectiva, quanto a proibição da censura é de tal sorte que a liberdade de expressão como já noticiado historicamente é “a liberdade de imprensa diante a censura prévia (MACHADO, 2002, p. 487)”.

Devemos entender sobre censura prévia sendo um controle o exame e até mesmo a necessidade de permissão, prévia e vinculada, para divulgação ao público de textos, programas, músicas, etc, que serão exibidos ou veiculados em público.

⁸⁴Constituição Federal de 1988, obra citada.

⁸⁵ Jornalista: Os jornalistas são aquelas pessoas que se dedicam profissionalmente ao exercício pleno da liberdade de expressão. O jornalismo é uma profissão diferenciada por sua estreita vinculação ao pleno exercício das liberdades de expressão e de informação. O jornalismo é a própria manifestação e difusão do pensamento e da informação de forma contínua, profissional e remunerada. Jornalismo e liberdade de expressão, portanto, são atividades que por sua própria natureza não podem ser tratadas de forma separada (SARLET *et al*, p. 498).

⁸⁶ Constituição Federal de 1988, obra citada.

⁸⁷ MACHADO, obra citada, p. 417.

Isto não quer dizer que a liberdade de imprensa seja absoluta, pois a coibição se dá através da responsabilização do autor ou responsável pelas notícias difamantes, injuriosas, caluniosas, inclusive com o ressarcimento pelos danos materiais e morais causados (MASCARENHAS, 2010, p. 54).

Segundo Jônatas Machado, a absoluta vedação da censura que se infere da Constituição Federal não dispensa uma definição do que seja censura, até mesmo para que seja possível diferenciar as situações a luz do ordenamento jurídico-constitucional. Numa primeira aproximação, por se tratar de uma noção amplamente compartilhada e em relação a qual existe um alto grau de consenso, a censura que se pode ter, de plano e em qualquer caso como absolutamente vedada pela Constituição Federal, consiste, na restrição previa a liberdade de expressão realizada pela autoridade administrativa e que resulta na proibição da veiculação de determinado conteúdo.⁸⁸

Daí a ideia de que a dimensão substantiva, “é capaz de exteriorizar a essencialidade de algo, sendo então a pedra angular do que se denomina liberdade de expressão, tendo em vista o respeito à autodeterminação do indivíduo (TAVARES, 2012, p. 627)”.

Isso porque cabe ao indivíduo se permitir exteriorizar suas sensações, seus sentimentos ou sua criatividade, bem como suas emoções, ou que, ainda capte de experiência, ideias e opiniões emitidas por outrem sob a possibilidade da sua autonomia, alcançando dessa forma, um sentido inexorável, em conformidade com a máxima protagórica⁸⁹ de que o ser humano, atomisticamente, é a medida de todas as coisas.⁹⁰

Segundo Farias, “a liberdade de expressão é um direito fundamental que protege a propagação e o acesso ao conhecimento e, é o alicerce do direito à informação, o direito à manifestação do pensamento estabelece a democracia no âmbito da comunicação social. (FARIAS, 2004, p.74)”.

Sendo assim, a liberdade de expressão contida na Constituição Federal de 1988, é um direito genérico que abarca diversos direitos conexos, pois engloba também, a liberdade de pensamento; de comunicação; de informação; de acesso a informação; a liberdade de opinião; de imprensa; de mídia; de divulgação; de radiodifusão, que podem ser manifestadas, por exemplo, em diálogos, palestras, debates, discursos, cartas, telefonemas, livros, artigos de

⁸⁸ Idem. p.486/487.

⁸⁹ O Pensamento protagórico, provem dos ensinamentos do filósofo grego Protágoras, vê o real como algo de contraditório e afirma a imanência recíproca dos contrários. Disponível em: <<http://www.dicionarioinformal.com.br/significado/prot%C3%A1goras/16311/>>. Acesso em: 02 de junho de 2016.

⁹⁰ TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 10ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012 (627/628).

jornais, em meios televisivos e radiofônicos, poemas, músicas e outros meios que possam difundir um pensamento, uma opinião.⁹¹

Em função disso, o indivíduo não se contenta em ter opinião, em estar seguro de que não será apenado por ela, mas, porém, procura convencer os outros, ‘fazer proselitismo’. Ora, de nada adianta assegurar liberdade de expressão se ela não pudesse ser exteriorizada, comunicada.⁹²

Contudo, a liberdade de expressão, apesar de sua fundamentalidade, não pode nunca ser absoluta, tendo em vista que, em tempo de guerra ou crises similares, certas publicações podem ameaçar a sobrevivência da Nação. Em qualquer momento, expressões sem limites podem entrar em conflito com interesses públicos e privados importantes. Publicações difamatórias podem, injustamente, invadir o direito à reputação. Impugnar a integridade de uma Corte pela publicação de evidências, antes do julgamento pode ameaçar a administração da justiça. Obscenidade pode conflitar com interesse público pela moralidade. Panfletagens, paradas e outras formas de demonstração, e até as próprias palavras, se permitidas em determinado tempo e local, podem ameaçar a segurança pública e a ordem, independentemente da informação, ideia ou emoção expressada.⁹³

Coaduna-se que é impossível aceitar que o direito de liberdade de expressão e o de informação sejam absolutos, pois, como instrumento de realização pessoal e de formação de opinião democrática, devem respeitar, entre outros, o direito de personalidade, de imagem, ao bom nome e reputação, à intimidade privada, principalmente porque a expressão ou informação falsa não recebe a proteção do sistema jurídico brasileiro, na medida em que, incorreta, possibilita influenciar a opinião pública e prejudicar o processo democrático.⁹⁴

Dessa forma, necessita estar restrita a fontes seguras, verdadeiras, comprovadas e acessíveis a todos, assim “quando uma informação, em cada caso particular, não se deve efetuar, não pode naturalmente, ser decidida unilateralmente à custa da liberdade de informação; é necessária, antes, a produção da concordância prática (FERRARI, 2011, p. 588/589)”.

No entanto, a liberdade de expressão não se reduz ao externar sensações e sentimentos, “ela abarca tanto a liberdade de pensamento, que se restringe aos juízos intelectivos, como também o externar sensações (TAVARES, 2012, p. 626)”.

Podemos nos referir de forma clara e expressa da atividade intelectual ao afirmar

⁹¹ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **Direito Constitucional**. Editora revista dos tribunais. São Paulo. 2011. (p. 588).

⁹² Idem. 588.

⁹³ TAVARES, obra citada, p. 634.

⁹⁴ FERRARI, obra citada p. 588.

mencionando o artigo 5º [...]; IX: é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.⁹⁵

Essa inserção decorre da argumentação da inafastabilidade da atividade intelectual da liberdade de pensamento e de sua manifestação, a qual trata a liberdade de conteúdo intelectual ao contato do indivíduo com seus semelhantes numa suposta primazia desse direito na seara das liberdades (TAVARES, 2012).

Podemos mencionar que a expressão intelectual, artística e científica, abrange sentimentos que envolvem a difusão do conhecimento, seja relativos a arte a exemplo das artes plásticas, literatura e a música, entre outras (NASCIMENTO, 2013). A magnitude da proteção constitucional em relação a expressão cultural, encontra-se estabelecido no capítulo III, Seção II, referente a cultura onde o Estado garantirá a valorização e a difusão das manifestações de pensamento como também as formas de expressão e memória de grupos incluindo qualquer cultura popular, indígena e afro-brasileira, especificamente nos artigos 215⁹⁶ e 216⁹⁷ da Constituição Federal de 1988.

Esse processo civilizatório em que o ser humano se projeta ao participar ativamente na difusão das manifestações culturais, sem dúvida ele, se manifesta sem censura, sem limites, mas se manifesta sob uma vivência plena de valores do espírito em sua criatividade (NASCIMENTO, 2013).

O Estado assegura a proteção das ditas liberdades que por serem caracterizadas fundamentais não podem ser cerceadas, por tratarem de direito subjetivo vez que são garantias constitucionais e perfazem um conjunto normativo da cultura do cidadão (TAVARES, 2012).

Nesse diapasão conforme entendimento de Nobre Junior, as liberdades de expressão não condizem apenas ao aspecto interno do ser humano, ao se manifestar irrelevantemente e juridicamente, porém, acrescida à possibilidade de se exprimir o que pensa, forma-se algo inerente a sua natureza social (NOBRE JUNIOR, 2009, p.05).

Ressalta Jónatas Machado ao advertir sobre a construção das liberdades comunicativas

⁹⁵Constituição Federal de 1988, obra citada.

⁹⁶ Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional; [...]. Constituição Federal de 1988, obra citada.

⁹⁷Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; [...]. Constituição Federal de 1988, obra citada.

que consigna circunscrevê-las de modo geometricamente perfeito, no estado atual da teorização, impossível, se é que não o será de todo, é que qualquer conceituação adequada da liberdade de expressão deve, ao invés, passar por diversas modalidades de teorias para que se possa proteger a rica variedade de formas de expressão.⁹⁸

Observamos que as liberdades comunicativas comumente utilizadas pela doutrina germânica denota conteúdo jurídico conexo ao princípio da privacidade, tendo em vista a garantia de proteção dos dados pessoais e da intimidade, com base na perspectiva jurídica (REIS e DIAS, 2012).

Aliada a dupla dimensão, ostentada pela perspectiva subjetiva e objetiva; onde a perspectiva subjetiva, se fixa aos direitos negativos, com a finalidade de protegerem seus titulares de ações do Estado e de terceiros que “visam a impedir ou a prejudicar o exercício da faculdade de externar e divulgar opiniões e informações (SARMENTO, 2015, p. 21)”.

Já a perspectiva objetiva destas liberdades resulta do reconhecimento de que elas “encarnam princípios fundamentais para as sociedades democráticas, que devem ser protegidos e promovidos pelo Estado e guiar a interpretação de todo o ordenamento jurídico (SARMENTO, 2015, p. 21). Embora se tenha a ideia de que essa perspectiva é construção jurisprudencial germânica, e laborada a partir do caso *Liith* em 1958, decidido pela Corte Constitucional, tendo em vista que, o Tribunal Constitucional alemão reformou a decisão, devido ao peso da liberdade de expressão na aplicação das cláusulas gerais do Direito Privado (SARMENTO, 2015).

A tendência da liberdade de expressão é visar toda e qualquer mensagem; contudo não abrange a violência e, como direito fundamental pretende que o Estado não exerça a censura. Censura ao texto constitucional, significa ação governamental, de ordem prévia, centrada sobre o conteúdo de uma mensagem. Proibir a censura significa impedir que ideias e fatos que o indivíduo pretende divulgar tenha de passar, antes, pelas aprovações de um agente estatal e que a proibição de censura não obsta, porém, a que o indivíduo assumas as consequências, não só cívicas, igualmente penais, do que se expressou.⁹⁹

Consideramos que não se pode duvidar que existe um interesse geral à informação, a uma informação veraz, exata, a qual, em um regime democrático, implica: “a) a pluralidade das fontes de informação; b) o seu livre acesso; c) a ausência de obstáculos legais, sem justificativa, ainda que temporários, à circulação das notícias e das ideias (FERRARI, 2011, p. 590)”.

⁹⁸ MACHADO, obra citada, p. 372.

⁹⁹ MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gnot. **Curso de direito constitucional**. 2ª edição 2008, p. 361.

Do ponto de vista inaugurado pela Constituição Federal de 1988, alicerçada às liberdades expressivas e em especial materializadas pela dignidade humana, tem-se preocupado com as manifestações do ser humano, pelas suas palavras e em todo seu poder, estas visam “proteção ampla, defendendo opiniões, juízos, ideias variadas, ressalvadas situações singulares como por exemplo a incitação à violência (REIS e DIAS, 2011, p. 174)”.

Podemos dizer ainda que a liberdade de expressão engloba o direito de não se expressar, de se calar, de não informar. O ser humano tem direito de ficar calado, de não externar suas emoções, segredos, crença, convicções, filosóficas e políticas (FERRARI, 2011).

Ressaltamos que mesmo assim o ser humano se comportar dessa maneira, estaria ele se recolhendo na sua intimidade, haja vista que, a função da liberdade de manifestação através da informação, revela-se um direito individual, mas contaminado de sentimento coletivo, em virtude das transformações dos meios de comunicação social ou de massa.

3.3. Opinião jornalística a diversidade da comunicação social

A Constituição Federal de 1988, estabelece no artigo 5º [...], XIV: é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.¹⁰⁰

Esse direito é o chamado de segredo profissional, como forma de manutenção de uma comunicação livre, se manifesta de modo negativo, isto é, na isenção de declarar, ante qualquer poder público e, particularmente, os órgãos jurisdicionais, as fontes das quais provém a informação (FERRARI, 2011).

Os espanhóis denominam essa liberdade do jornalista de ‘cláusula de consciência’, em sua essência significa a faculdade de o periodista resolver seu contrato de trabalho, mediante o pagamento de indenizações a que tem direito quando a política da empresa informativa, em que está empregado, possa comprometer seriamente sua consciência, isto é lógico que, para que isso aconteça, é razoável pensar que, previamente, tenha havido uma mudança de orientação na política informativa da empresa.¹⁰¹

Este inciso não somente garante ao brasileiro mas sim ao estrangeiro residente ou em trânsito no país o direito à informação, que está ligado diretamente à vedação da censura, mas encontra os limites no direito pátrio pela inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem. Com efeito, a divulgação de fotos, imagens ou mesmo notícias de conteúdo

¹⁰⁰Constituição Federal de 1988, obra citada.

¹⁰¹SEGADO, Francisco Fernandez. **El sistema constitucional español**. Madri: Dykinson, 1992, p. 589.

apelativo, injurioso e sem evidente interesse público, que acarrete dano à dignidade humana, dessa forma dá ensejo à indenização por danos materiais e morais, além, do direito de resposta.¹⁰²

Vale lembrar que alinhado ao inciso acima citado o artigo 220 a 224 da Constituição Federal de 1988, amalgama a liberdade de informação completada com a liberdade de manifestação do pensamento. Em que há no dispositivo e no inciso XXXIII, a dimensão coletiva à informação, sendo assegurado o acesso à informação a todos, levando em conta o interesse geral contraposto ao interesse individual da manifestação de opinião, ideias e pensamento, veiculados pelos meios de comunicação social, onde resulta que a liberdade de informação deixa de ser função individual, tornando-se função social (SILVA, 2009).

Por conseguinte, todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.¹⁰³

Dessa forma, destacamos que não somente trata-se de direito individual, há no entanto uma mistura de interesses particular, coletivo e gerais, numa abordagem ética da informação, complementando-se com o ato de comunicação social. Dimensionalmente surge a liberdade de se comunicar em decorrência da liberdade de expressão, coadunando-se com a ideia de veicular informações, numa amplitude coletiva ao tratar da liberdade de “expressar e de comunicar opiniões pode parecer que cai sob o princípio diferente, uma vez que pertence àquela parte da conduta do indivíduo que concerne a outras pessoas (TAVARES, 2012, p. 629)”.

A liberdade de informação possui uma dimensão jurídico-coletiva, ligada à opinião pública e ao funcionamento do Estado democrático, e um componente jurídico-individual; protege-se o legítimo interesse do indivíduo de se informar a fim de desenvolver a sua personalidade; não só o princípio democrático explica tal liberdade, também releva o princípio da dignidade humana (NUNO e SOUZA, 1984, p. 151).

Ressaltar que a dimensão coletiva da liberdade de expressão, é atrelada a liberdade de comunicação, que assume o direito coletivo de informação, isto é, a liberdade de ser informado, ainda que nessa seara “a liberdade de informação compreende a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer (NASCIMENTO, 2013, p. 61)”.

¹⁰²MASCARENHAS, Paulo. **Direito constitucional**. Salvador, 2010, p. 60/61. Disponível em:< <http://www.paulomascarenhas.com.br/ManualdeDireitoConstitucional.pdf>>. Acesso em 28 de maio de 2016.

¹⁰³ Constituição Federal de 1988, obra citada.

Entendemos que o conteúdo da informação, deve-se observar os limites impostos pela Constituição Federal de 1988, mas, porém a informação não é simplesmente do dono do veículo jornalístico ou do jornalista, essa liberdade é reflexa, já que ela somente existe na medida do direito dos indivíduos a uma informação correta e imparcial (SILVA, 2009).

Umbilicalmente o direito de informação jornalística está ligado ao direito de informar e estruturalmente figura entre dois institutos diferenciados: O primeiro instituto é a notícia, que se traduz na divulgação de determinado acontecimento com relevância para a coletividade; o segundo é a crítica, que representa o juízo valorativo envolvendo a opinião (OLIVEIRA e GUERRA, 2008).

Dessa forma a opinião desagua implicitamente ou explicitamente em matriz ideológica, nesse caso, a estrutura de superfície de um enunciado pode revelar-se aparentemente neutro, imparcial ou objetivo, mas seus significados, na estrutura profunda do discurso, aportam numa carga mais envolvente, mais dissimulada para o leitor incauto¹⁰⁴. Porém não é necessário ir assim tão longe na análise porque basta abrir as páginas de um órgão de imprensa para descobrir interesses de que classe defende (CAPARELLI, 1986, p. 45).

Segundo Nunes Junior “a notícia envolve fatos cujo conhecimento é necessário para que o indivíduo possa ter participação na coletividade e na vida de determinada sociedade. Segue informando que a crítica é o exame valorativo do que é perfeito e das omissão do fato expressado (1997, p. 39)”

Sendo assim, precisa-se que o direito de informação seja veiculado para que possa integrar a realidade circundada, através da análise de atributos característicos do direito de informação jornalístico encontrados na fundamentalidade, na ambivalência e na limitabilidade (NUNES JUNIOR, 1997).

O atributo da fundamentalidade¹⁰⁵ decorre da liberdade assegurada à informação jornalística, sem prejuízo dos demais dispositivos de proteção menos específicos, garantindo um direito de defesa diante do poder estatal, oferecendo ao indivíduo a opção se informa ou não informa, e ainda decidir sobre o conteúdo da informação que deseja veicular. Este traço peculiar qualifica o direito de informação jornalística como um direito de liberdade perante o Estado, que se posiciona de forma negativa em face deste direito, o qual trata-se do direito de liberdade que traz no seu bojo a liberdade de imprensa, sob uma perspectiva abrangente da

¹⁰⁴ Aquele leitor desprovido de cautela; desprevenido. O que não demonstra malícia ou perversidade; ingênuo. Disponível em: < <http://www.dicio.com.br/incauto/>>. Acesso em: 15 de junho de 2016.

¹⁰⁵ Fundamentalidade: é a qualidade do que é fundamental, a essência principal do fundamento. Disponível em: < <https://www.priberam.pt/dlpo/fundamentalidade>>. Acesso em: 14 de junho de 2016.

transmissão da informação por qualquer veículo de comunicação (NUNES JUNIOR, 1997).

Com relação ao atributo da ambivalência¹⁰⁶, que significa a contraposição do modelo teórico do direito de informação jornalística acerca do direito de informar, do direito de se informar e do direito de ser informado. O indivíduo pode escolher se pratica ou não esta conduta de informar jornalisticamente.

Em face deste caminho alternativo de condutas alheias à ingerência estatal é que se pode vislumbrar a consagração da liberdade que o indivíduo possui de informar. O segundo nível do direito de informação, é incorporado ao direito de informação jornalística, porque quando se refere ao sigilo da fonte necessário ao exercício da profissão, a busca pela informação, inclusive permitindo que se possa declinar a informação da fonte consultada. Por último, quando se referente à liberdade de informação jornalística é que não se pode imputar ao direito que o indivíduo tem de informar e se informar, mas, o dever é de informar aos demais. Entretanto, o direito de informação jornalística não abraça o direito das pessoas receberem todas as informações mediante os meios de comunicação.¹⁰⁷

Já a limitabilidade ou relatividade¹⁰⁸ se refere ao limite intransponível de outros direitos constitucionais assegurados, tendo em vista, a veracidade dos fatos veiculados uma vez que notícias que extrapolam limites de opinião capaz de fornecer elementos sensacionalista e desarmoniosos que afrontam a moralidade e a honra das pessoas, ocasionam responsabilidade reflexa tanto da empresa que veicula como quem a transmitiu.¹⁰⁹

Podemos destacar a ressalva ao direito do comunicador social, que em nome do bom nome, à reputação e à imagem do ofendido de não declinar a fonte onde obteve a informação, haja vista, o insculpido inciso X, do artigo 5^a da Constituição Federal de 1988, onde mostra que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.¹¹⁰

Assegura Farias que a Constituição Federal de 1988, proíbe a anonimato, identifica o comunicador, propicia a garantia de responsabilização civil por danos morais e materiais

¹⁰⁶ Ambivalência: é o caráter do que tem dois aspectos radicalmente diferentes, até mesmo opostos, valores diferentes. Disponível em: < <https://www.priberam.pt/dlpo/ambivalente>>. Acesso em: 14 de junho de 2016.

¹⁰⁷ OLIVEIRA, Pedro Henrique Barbosa Salgado de; GUERRA, Renata Rocha. **O direito de informação jornalística e o papel da imprensa no estado democrático de direito**. Disponível em: <file:///C:/Users/Vaio/Downloads/3922-14563-1-PB%20(5).pdf>. Acesso em: 13 de junho de 2016.

¹⁰⁸ Limitabilidade ou relatividade: corresponde ao afirmar que nenhum direito fundamental poderá ser considerado absoluto, levam-se em conta os limites fáticos e jurídicos existentes, sendo que são limites interpostos pelos direitos fundamentais (BRANCO, 2007, p. 230).

¹⁰⁹ NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística**. São Paulo: FTD, 1997.

¹¹⁰ BRASIL, República Federativa. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

eventualmente ocasionados pela informação a terceiros, garante o direito de resposta, a retificação da informação falsa ou incorreta. Da mesma sorte dos direitos à privacidade inseridos constitucionalmente em relação aos direitos à intimidade, à vida privada e à imagem (FARIAS, 2001).

No entanto, a liberdade de pensar e comunicar-se levada a categoria de direitos fundamentais, incide na proteção aos direitos personalíssimos como forma de segurança jurídica à liberdade de expressão e à comunicação social. A Constituição Federal de 1988, veio salvaguardar esses direitos, por meio do princípio da inviolabilidade da privacidade, haja vista a proibição ao anonimato uma vez que o vitimado poderá requerer a responsabilidade de danos materiais e morais, embora já previsto no Código Penal Brasileiro¹¹¹ nos crimes contra a honra (OLIVEIRA e MOTTA, 2014).

Considerando a essência dos direitos fundamentais no que diz respeito a proteção da dignidade e da personalidade humana, vislumbra-se na Constituição Federal de 1988 a concepção genérica do direito à privacidade que no seu sentido amplo, molda-se a comportar toda e qualquer forma de manifestação da intimidade e imagem. Dessa forma envolve portanto o direito à intimidade, à vida privada, à honra, à imagem das pessoas dentre outros (TAVARES, 2012).

3.4. Proteção dos direitos personalíssimos elencados no texto constitucional

O ordenamento jurídico brasileiro, protege os direitos personalíssimos devido a sua característica baseada na intransmissibilidade pelo fato de se tratarem de direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, tanto disciplinados na Constituição Federal de 1988 quanto no Código Civil Brasileiro de 2002, estabelecido pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, correspondendo o capítulo II, que trata dos Direitos da Personalidade, estabelecido nos artigos 11 a 21.

Essa categoria de direitos, constituem direitos atinentes à tutela da pessoa humana, considerados essenciais à sua dignidade e integridade, tendo em vista que o homem, como pessoa se manifesta sob dois interesses fundamentais “como indivíduo, o interesse a uma

¹¹¹ Calúnia: Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: § 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga. § 2º - É punível a calúnia contra os mortos. Difamação: Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação. Injúria: Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm>. Acesso em: 14 de junho de 2016.

existência livre; como participe do consórcio humano, o interesse ao livre desenvolvimento da vida em relações (TEDEDINO, 2002, p. 24/25)". Sendo que esses dois aspectos podem substancialmente ser específicos da personalidade.

Por outro lado, tem-se a personalidade como um "conjunto de características e atributos da pessoa humana, considerada como objeto de proteção por parte do ordenamento jurídico, a pessoa, deve ser tutelada das agressões que afetam a sua personalidade, identificadas como situações jurídicas *erga omnes*. Sendo assim considerada como sujeito de direito, dessa forma a personalidade é um conjunto de atributos inerentes e indispensáveis ao ser humano, constituem bens jurídicos em si mesmo, dignos de tutela privilegiada.¹¹²

No entanto, quando falamos em direitos de personalidade, não estamos identificando aí a personalidade como a capacidade de ter direitos e obrigações; estamos então considerando a personalidade como um fato natural, como um conjunto de atributos inerentes à condição humana; estamos pensando num homem vivo e não nesse atributo especial do homem vivo, que é a capacidade jurídica em outras ocasiões identificada como a personalidade.¹¹³

Segundo Barroso, o reconhecimento dos direitos da personalidade como direitos autônomos, de que todo indivíduo é titular, generalizou-se a partir da Segunda Guerra Mundial e a doutrina descreve-os hoje como emanações da própria dignidade humana, funcionando como atributos inerentes e indispensáveis ao ser humano. Segue afirmando que existem duas características esses direitos que merecem registro a seguir:

A primeira característica é que tais direitos, atribuídos a todo ser humano e reconhecidos pelos textos constitucionais modernos em geral, são geral, são oponíveis a toda coletividade e também ao Estado. A segunda característica peculiar dos direitos da personalidade consiste em que nem sempre sua violação produz um prejuízo que tenha repercussões econômicas ou patrimoniais, o que ensejará formas variadas de reparação, como o direito de resposta, a divulgação de desmentidos de caráter geral e ou a indenização pelo dano não-patrimonial ou moral, como se convencionou denominar (BARROSO, 2004, p. 12).

Podemos nos referir sobre a existência autônoma dos direitos da personalidade, através da tutela inserida no ordenamento civil-constitucional brasileiro, uma vez que, o direito da personalidade nasce imediatamente e contextualmente com a pessoa, correspondendo a direitos inatos, tendo em vista que, o princípio da igualdade em que "todos nascem com a mesma titularidade e com as mesmas situações jurídicas subjetivas. A personalidade comporta imediata

¹¹² TEPEDINO, Gustavo. **Tema de direito civil**. 3ª edição revista e atualizada. Renovar. Rio de Janeiro. 2001, p. 27.

¹¹³ Idem. 27

titularidade de reações personalíssimas (TEPEDINO, 2001, p. 42)”.¹¹⁴

Da mesma forma, ensina-nos Mônica Neves, que podemos identificar direitos inatos no sentido de que não é necessário a prática de ato de aquisição, posto que inerentes ao homem, bastando o nascimento com vida para que passem a existir, os direitos da personalidade que vem sendo reconhecido igualmente aos dos nascituros^{114, 115}.

O direito da personalidade, parte do prisma da inviolabilidade da imagem da pessoa, ao lado do direito da manifestação, da liberdade de expressão, do acesso à informação, como garantias fundamentais, haja vista a colisão entre direitos fundamentais. Vale lembrar que a personalidade vem do latim *persona*, que significa máscara, e guarda estreita vinculação com as noções de pessoa e personagem (SILVA e OLIVEIRA, 2006).

Doravante os direitos da personalidade são separados da seguinte forma:

Os direitos à integridade física, que engloba o direito à vida, o direito ao próprio corpo e o direito ao cadáver e os direitos à integridade moral, rubrica na qual se inserem os direitos à honra, à liberdade, à vida privada, à intimidade, à imagem, ao nome e o direito moral do autor, dentre outros. Dessa forma os que interessam nessa análise são os direitos em especial à vida privada, à intimidade, à honra e à imagem, proclamados pela Constituição Federal de 1988 e centralizados na dignidade da pessoa humana (BARROSO, 2004, p. 13).

Como analisa Bittar o direito da personalidade possui elementos extrínsecos e intrínsecos que consideram o ser humano como um ser social, dessa forma temos os direitos físicos, que incluem a vida, à integridade física, ao corpo, a partes do corpo próprio ou alheio, ao cadáver e suas partes e à voz; os psíquicos temos os direitos à liberdade de pensamento, de expressão, de culto, e liberdades em geral, à intimidade ou privacidade, integridade psíquica e ao segredo ou sigilo; já os morais são alusivos à honra objetiva e o sentimento próprio como valor individual atinentes à moral de um indivíduo como a proteção a boa fama concernentes à honra subjetiva (BITTAR, 2008).

Entretanto, cumpri-nos referir ao conjunto pelo modo de ser, físico e moral, da pessoa, ou seja, direitos reconhecidos ao homem, tomado em si mesmo e em suas projeções na sociedade (TAVARES, 2012).

¹¹⁴ Nascituro: o que está por nascer, mas já concebido no ventre materno. Para Nader “a lei alcança, *ipso facto*, a condição do embrião, tal ilação se obtém mediante a interpretação extensiva (NADER, 2008, p. 290)”. Artigo 2º do Código Civil de 2002: a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. BRASIL, República Federativa. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 14 de junho de 2016.

¹¹⁵ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidade, em colisão com outros direitos**. Renovar. Rio de Janeiro. 2002.

3.4.1. Direitos à intimidade

Segundo René Dotti, *apud* Tavares, a intimidade “é a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais. Esse direito é utilizado como sinônimo da expressão direito à privacidade (2012, p. 676)”.

Dessa forma o direito de intimidade protege as pessoas na sua individualidade, a intimidade é compreendida como privacidade, que decorre do reconhecimento da existência, na vida das pessoas, de espaços que devem ser preservados da curiosidade alheia, por envolverem o modo de ser de cada um, as suas particularidades, aí estão incluídos os fatos ocorridos no âmbito do domicílio ou em locais reservados, como hábitos, atitudes, comentários, escolhas pessoais, vida familiar, relações afetivas, como regra geral não haverá interesse público em ter acesso a esse tipo de informação.¹¹⁶

Tavares utiliza-se da ideia de que “a intimidade seria a camada ou esfera mais reservada, cujo acesso é de vedação total e muito restrito, geralmente para familiares (TAVARES, 2012, p. 676)”.

Importa-se Barroso quando ainda no campo do direito da privacidade, indica que a doutrina e jurisprudência costumam identificar um elemento decisivo na determinação da intensidade de sua proteção, devido ao grau de exposição pública da pessoa, em razão de seu cargo ou atividade, ou mesmo de alguma circunstância eventual, tendo em vista que, a privacidade de indivíduos de vida pública como políticos, atletas, artistas, sujeita-se a parâmetro de aferição menos rígido do que os de vida estritamente privada, isso decorre da necessidade de auto exposição, de promoção pessoal ou interesse público na transparência de determinadas condutas.¹¹⁷

Asseguramos que por vezes, a notoriedade advém de uma fatalidade, mas a privacidade existe em relação a todas as pessoas e deve ser protegida, mas, se deve interditar à curiosidade do público no caso das pessoas públicas. Porém se entende que não há ofensa à privacidade, quer dizer intimidade sobretudo se o fato divulgado por meios de comunicação de massa, já ingressou no domínio público, pode ser conhecido por outra forma regular de obtenção de informação ou divulgação limita-se a reproduzir informação antes difundida.

¹¹⁶ BARROSO, Luís 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, 235: 1-36, Jan./Mar. 2004 p. 13. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 10 de junho

¹¹⁷ Idem, p. 14.

Sendo então nesse caso não se cogita lesão à privacidade.¹¹⁸

O direito à intimidade pode ser considerado como direito à privacidade, o ordenamento constitucional distingue da seguinte forma “quando se trata de intimidade do cidadão é sua vida privada, no recesso do lar, sendo as pessoas protegidas da vida privada ao segredo do direito à intimidade e a liberdade da vida privada ao direito à vida privada (RAMOS, 2008, p. 18)”.

A intimidade é inerente à natureza humana, “no Código Civil é tratada como direito da personalidade e no âmbito da Constituição Federal de 1988, como direito fundamental (TOALDO *et al*, 2012, p. 06).

Podemos considerar que o direito à privacidade corresponde a faculdade de que todo e qualquer indivíduo mantém fora do alcance de terceiros fatos inerentes a sua própria pessoa ou atividade particular. É concebida em seu estado *lato*, como um conjunto de informação acerca do indivíduo que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem a isso poder legalmente sujeito, dessa forma embarca todas as manifestações das esferas íntimas, privados e de personalidade, que o texto constitucional consagra.¹¹⁹

Verifica-se que a privacidade em consonância com a Constituição Federal de 1988, é o conjunto de modo de viver que o indivíduo vive sua própria vida. Que diante da evolução dos meios tecnológicos a vida íntima das pessoas ficaram mais expostas a possíveis devassa, devido a existência de aparelhos eletrônicos, tornando-se mais facilmente ser a vida íntima devassada. Diante disso há necessidade de se proteger em especial a imagem, a vida privada, a honra e a intimidade (RAMOS, 2008).

3.4.2. Direito à vida privada

Segundo Tavares podemos distinguir a vida privada da intimidade no que diz respeito ao modo de ser, de agir, enfim, o modo pelo qual cada pessoa vive em público, reconhecendo dessa forma que cada um tem direito a seu próprio estilo de vida (TAVARES, 2012).

A liberdade da vida privada de cada cidadão envolve seu relacionamento com o mundo externo e seu relacionamento individual, envolvendo a possibilidade de realização da vida sem ser molestado por terceiros, sem ser agredido pela indiscrição alheia. Por conseguinte, “implica a proibição, dirigida tanto à sociedade quanto ao Poder Público, de imiscuir-se na vida privada

¹¹⁸ Idem, p. 13.

¹¹⁹ RAMOS, Cristina de Mello. **O direito fundamental à intimidade e a vida privada**. Revista de direito da unigranrio 2008. Disponível em: <<http://publicacoes.unigranrio.edu.br/index.php/rdugr/article/viewFile/195/194>>. Acesso em 10 de junho de 2016.

ou de divulgar esta ao público (TAVARES, 2012, p. 688)”.

Muitos falam afinidade entre vida privada, privacidade e intimidade mas ambas se distinguem da seguinte forma:

Entre si, privacidade e intimidade distinguem-se pelo grau de restrição de terceiros às atividades dos indivíduos. Dessa forma a privacidade comporta abertura apenas quem for admitido em círculo reservado, familiares e amigos. Já no âmbito da intimidade, a restrição, de acesso é mais acentuada, compartilhando-a o indivíduo apenas com os mais chegados ou até mesmo reservando-se a opção de estar só. Assim, a noção de intimidade está contida na de privacidade. E ambas desenvolvem-se fora dos olhos do público em geral, ou seja, opõem-se à vida pública, que passa perante a comunidade, à vista de todos indiscriminadamente.¹²⁰

Na visão dada por Manoel Gonçalves Ferreira Filho, entende por vida privada “aquela que se desenvolve fora das vistas do público num grupo de íntimos”, já que a intimidade pelo entendimento de Ferreira Filho “é a vida em ambiente de convívio, no interior de um grupo fechado e reduzido, ao grupo familiar (FERREIRA FILHO, 1999, p. 90)”.

A vida privada além de ser tutelada pela Constituição Federal de 1988, é assegurada proteção no artigo 21 do Código Civil brasileiro, que consta sobre “a vida da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma (CODIGO CIVIL, 2002)”. Estas previsões permitem ao ofendido recorrer ao judiciário.

A esse respeito na vida privada, ninguém poderá ser objeto de ingerência arbitrária ou ilegais em sua vida, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, tendo em vista que, se articula com outros direitos fundamentais, como é o caso, da proteção da intimidade que corresponde a vida íntima e também da inviolabilidade do domicílio, que é o espaço onde se desenvolve a vida privada, haja vista, a coincidência com diversos elementos de outros direitos fundamentais como o direito à segurança, direito à liberdade de imprensa, a liberdade de expressão do pensamento.¹²¹

A bem da verdade numa informação posta por um profissional de imprensa a respeito de um agente público, que age pela coletividade, uma vez que sua atividade é desenvolvida de forma pública, sua vida cede maior espaço em razão ao interesse público. Dessa forma o interesse público demonstra a justificativa do direito de informar sobre o homem público e da

¹²⁰ OLIVEIRA JUNIOR, Cláudio Miro Batista de. **Liberdade de expressão: amplitude, limites e proteção constitucional no direito brasileiro**. Dissertação do mestrado em Constituição e garantias de direitos. Programa de Pós-graduação em direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, (2009, p. 181). Disponível em: <<https://repositorio.ufrn.br/jspui/handle/123456789/13900>>. Acesso em: 15 de junho.

¹²¹ SARLET, 2012, obra citada, p. 391/392.

mitigação do direito à vida privada.

Segundo Amorim, “a vida privada tanto em relação às pessoas notórias como para as pessoas comuns, a dignidade do noticiado deve ser preservada para que este não se torne refém da curiosidade alheia (AMORIM, 2011, p. 92)”.

A grosso modo, a vida privada envolve todas as formas de proteção contra a divulgação de fatos da não pública, tendo em vista quem vive sua própria vida no isolamento ou de forma íntima como por exemplo a conservação de segredos que somente sabido de pessoas do convívio familiar. Por se tratar de privacidade, no sentido *strito*, corrobora que sua invasão pode causar danos espirituais e emocionais, por isso há de ser protegido.

3.4.3. Direito à imagem¹²²

Podemos assegurar que o direito a imagem amolda-se a partir do reconhecimento da autonomia pessoal, dos valores relacionados a pessoa, que se manifesta através da reprodução da imagem, valendo-se da proteção da Constituição Federal de 1988, como também é amparada pelo artigo 21¹²³ do Código Civil brasileiro, nesse sentido se deve impedir violações ou perturbações, recorrendo então ao Poder Judiciário, para cessar as lesões sofridas.

No Estado brasileiro a compreensão da palavra imagem abrange todos os elementos caracterizadores da sua singularidade ou ainda que possam ser como bens autônomos, tendo em vista que, envolvem além do Ser físico, abrange o modo, a forma, que esses Ser possa ser, no seio da sociedade em que vive e com a qual convive (SILVA e OLIVEIRA, 2006).

No entanto, podemos distinguir a imagem-retrato da imagem-atributo da seguinte forma: “a imagem-retrato, corresponde à projeção exterior da pessoa, seu aspecto visual tracejado por sua voz e traços fisionômicos, dentre outros caracteres, a imagem-atributo é constituída pela imputação advinda da inserção dessa mesma pessoa na vida social (SILVA e OLIVEIRA, 2006, p. 405)”

Daí a necessidade de se proteger a representação física do corpo humano ou qualquer de suas partes, ou ainda de traços característicos da pessoa pelos quais ela é reconhecida. No entanto, a reprodução da imagem depende, em regra, de autorização do titular, por isso podemos

¹²² Imagem, vem do latim *imago*, *inis*, representação, forma, imitação, aparência. Disponível em: < <http://www.priberam.pt/dlpo/imagem>>. Acesso em: 22 de junho de 2016.

¹²³ Artigo 20: Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais (CÓDIGO CIVIL DE 2002.). Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 20 de junho de 2016.

informar que a imagem é objeto de um direito autônomo, embora sua violação venha associada, com frequência à outros direitos da personalidade (CASTRO, 2002). “Compreende-se que não apenas o semblante do indivíduo, mas partes distintas do seu corpo, sua própria voz, enfim, quaisquer sinais pessoais de natureza física pelos quais possa ser ela reconhecida (CASTRO, 2002, p. 17)”.

A imagem é a apresentação, por desenho, impressão ou obra, de figura, pessoa ou coisa. Define-se o direito à imagem como a tutela da imagem física da pessoa, contra ato que a reproduza ou a represente em fotografias, filmagens, retratos, pinturas, gravuras, aquarelas ou até esculturas. O direito à imagem alcança a conformação física da pessoa nas suas mais diversas dimensões, sua expressão externa, em seu conjunto ou em sua silhueta, contornos ou partes do corpo.¹²⁴

Assim sendo, o Direito “analisa a imagem tutelando-a como aquela considera os atributos físicos de uma pessoa que a distinguem do meio social (BITTAR, 2008, p. 94)”. Essa distinção possibilita a atenuação nas hipóteses de pessoas dotadas de notoriedade pública, a que se dedica à vida pública ou a ela está ligada, como no caso de políticos, artistas, celebridades, etc. (SILVA e OLIVEIRA, 2006).

Vale ressaltar que a simples notoriedade ou popularidade de uma pessoa, não é por si só, suficiente para a autorizar a utilização de sua imagem, sem o expresso consentimento, que há de se fazer presente, como justificativa para publicação de sua imagem, exigência de interesse público.¹²⁵

A pessoa está protegida contra a reprodução infinita ainda que tenha havido veiculação autorizada de sua imagem, salvo autorização expressa ou contrato com essa finalidade, expressa ou implícita, como usualmente são os contratos para divulgação artística com modelos. Prevalece o direito à imagem inclusive em face dos modernos meios de comunicação em massa, então o direito pode ser oposto a jornais, revistas, rádios, televisão e internet.¹²⁶

Não se trata de menosprezar ou ignorar o direito à comunicação social, mas apenas de estabelecer limites ao uso da imagem, para que as comunicações se perfaçam e um regime de responsabilidade, em que verdade, honestidade, certeza da informação se constituam nas premissas básicas de sua atuação. Assim, o chamado fotojornalismo é atividade plenamente

¹²⁴ TAVARES, obra citada, p. 689/690.

¹²⁵ SILVA, Ilza Andrade Campos e Oliveira, José Sebastião. **Direito à imagem e liberdade de expressão à luz dos direitos da personalidade.** Revista jurídica cesumar, v.6, nº1, p. 405. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/viewFile/319/178>>. Acesso em: 22 de junho de 2016.

¹²⁶ TAVARES, obra citada, p.690

lícita e a divulgação das imagens de acontecimentos é permitida, independentemente de consentimento dos retratados, quando se trata de evento, fato ou ocorrência pública ou privada, em espaços públicos, e desde que não se descontextualize a imagem das pessoas envolvidas, concedendo maior destaque ou retirando-a do contexto inicial.¹²⁷

Quando qualquer desses meios de comunicação escora-se na imagem das pessoas, ou em fatos pessoais, apenas para exploração comercial, com o intuito claro de formar audiência à custa da privacidade de astros, de personalidades públicas, de pessoas de renome, tem-se, em tese, ofensa ao direito à imagem. Seus infratores poderão responder por indenização em virtude de danos materiais e morais.

Há também o enfrentamento desse direito quanto a proteção jurídica às pessoas jurídicas, limitando o objeto do direito à imagem às pessoas físicas apenas e, ainda assim, preferindo a análise da tutela jurídica da imagem objetivando considerada, ou seja, enquanto vínculo que une a pessoa à sua expressão externa.¹²⁸

Podemos assegurar que tanto em seu caráter político, como ideológico ou artístico. Com a ocorrência de conflitos entre pessoa cujo direito a imagem foi violada por falsa notícia ou publicação indevida de fotografia ou similar, pode-se perceber que a liberdade de imprensa às vezes é confundida com uma prerrogativa de publicar qualquer imagem captada ou informações pessoais sem respeitar direitos fundamentais humanos.¹²⁹

A proteção constitucional não se limita ao semblante ou a rosto, estende-se a qualquer parte do corpo humano, como a reprodução de um pé, de um braço, de uma mão, de um busto. Em suma, o direito à imagem abrange não só a face da pessoa alcança também a qualquer parte distinta do corpo, a imagem humana pode ser reproduzida pelos mais diversos meios e instrumentos, além das formas estáticas de representação, como fotografias, pintura, escultura, também as dinâmicas são muito utilizadas, cinema, vídeo etc. (RAMOS, 2008).

Podemos observar que a opinião jornalística, do comunicador social de não declinar a fonte onde obteve a informação divulgada, bem como ao educador, ao médico, ao advogado, ao assistente social todos indistintamente são beneficiados com a liberdade pública de informar, mas, cabe a que sentir-se ofendido de determinar como e em quais circunstâncias sua imagem foi utilizada de forma a se pretender proteção.

¹²⁷ Idem.

¹²⁸ SILVA e OLIVEIRA obra citada, 406.

¹²⁹ TOALDO, Adriane Medianeira, NUNES, Denise Silva e MAYNE, Lucas Saccol. **Liberdade de imprensa x direito à intimidade: reflexões acerca da violação dos direitos da personalidade**. Universidade Federal de Santa Maria. 2012.. Disponível em: <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2012/11.pdf>>. Acesso em: 226 de junho de 2016.

Sem do um direito fundamental a imagem em colisão com a liberdade de expressão de informar, os tribunais exercem de forma abstrata dessa liberdade fundamental valoração em condições indispensáveis para a funcionabilidade da sociedade quando aplica suas decisões buscando separar assuntos públicos ou sujeitos dos assuntos privados ou sujeitos, partindo da justificativa de valorar a liberdade de expressão e informação quando essa liberdade se referir ao domínio privado dos assuntos ou sujeitos. Também se estabelece limite interno devido a veracidade e atitude do comunicador no sentido da notícia honesta e correta, tendo em vista que, informação falsa ou desonesta perde presunção de preferência que tem a seu favor (FARIAS, 1999).

3.4.4. Direito à honra

Consiste num bem tipicamente imaterial, vinculado a noção de dignidade da pessoa humana, pois diz respeito ao bom nome e a reputação dos indivíduos, o direito a honra, na condição de direito fundamental positivado no ordenamento jurídico, não compôs, durante muito tempo figura nos catálogos constitucionais de direitos, mas, se fez presente no plano internacional na Declaração Universal da Organização das Nações Unidas e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, nem sempre fez presente haja vista, ser comum nos textos constitucionais e documentos internacionais quando se referirem ao direito ao bom nome e a reputação. Então quando se fala em honra se está falando em é o direito ao bom nome e a reputação (SARLET *et al*, 2012).

O direito a honra, “é a soma das qualidades que os terceiros atribuem a uma pessoa e que são necessárias ao cumprimento dos papéis específicos que ela exerce na sociedade (CASTRO, 2002, p. 19)”.

Além de ser um direito fundamental a honra é amparada como um direito da personalidade uma vez que a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, é inócua a licença o direito à honra foi o nascedouro, o alicerce dos demais direitos à privacidade, hoje concebidos autonomamente pela Constituição Federal de 1988.

Podemos ressaltar que a honra surgiu na posse dos direitos civis, tutelados inicialmente pela *Acto Injuriarum*¹³⁰. Como se pode constatar, a honra abarcava os demais direitos à

¹³⁰ A honra e a vida se equiparam, nesta equipolência verificamos quão importante e precisa deve ser a proteção jurídica da honra e quanta porfia já redeu a julgadores e estudiosos. E essa preocupação de proteção aos bens da pessoa humana. O direito é o respeito espontaneamente experimentado e reciprocamente garantido da dignidade humana, de qualquer pessoa, em qualquer circunstância a que se encontre sujeita e a qualquer risco que se exponha a sua defesa. Como a evolução dos tempos, iremos encontrar no direito romano a fonte de proteção legal do direito,

privacidade, estes, portanto, não eram considerados individualmente, mas como sendo pertencentes ao direito à honra. (RAMOS, 2008).

A esse respeito, sem dúvida entre várias categorias de bens da personalidade, é fundamental e a honra, o bem jurídico de maior apreciação da personalidade humana, dada a importância no campo moral e social. De modo geral podemos nos referir além do respeito da integridade física da pessoa, deve haver o respeito à integridade moral (AMARANTE, 2001).

Assim sendo, com a evolução da noção de dignidade da pessoa humana não se deve esquecer que especialmente no período clássico, dignidade e honra como valor social do indivíduo era a versão prevalente, e sua definição como atributo de todos os seres humanos, o direito a honra foi universalizado e passou a ser considerado como elemento importante da igual dignidade de todas as pessoas, afastando-se, na quadra atual do Estado Constitucional, toda e qualquer interpretação reducionista e de cunho nobiliárquico, que restrinja o direito a honra aos que são mais dignos do que outros. A vinculação com a dignidade da pessoa humana, por outro lado, não afasta a dificuldade de se definir com alguma precisão e em abstrato o conteúdo do direito a honra, já que se cuida de uma noção marcada por forte dose de subjetividade (SARLET *et al*, 2012, p.421/422).

O direito a honra, a defesa do bom nome e reputação, insere-se no âmbito da integridade e inviolabilidade moral. Se em um sentido objetivo, o bem jurídico protegido pelo direito a honra e o apreço social, a boa fama e a reputação do indivíduo, ou seja, seu merecimento aos olhos dos demais, o que se costuma designar de honra objetiva, o conceito social sobre o indivíduo, de um ponto de vista subjetivo que, a evidencia, guarda relação com a face objetiva, a honra guarda relação com o sentimento pessoal de autoestima, ou seja, do respeito de cada um por si próprio e por seus atributos físicos, morais e intelectuais.¹³¹

A honra segundo Sarlet, possui vertente subjetiva ou objetiva que é considerada socialmente com o gozo de uma pessoa ao privilegiar um conceito normativo-pessoal cuja pretensão diz respeito a personalidade de cada indivíduo. O direito a honra na perspectiva subjetiva que corresponde o elemento da autoestima corolário da reputação da pessoa ao considerar sua integridade como ser humano por terceiros e pelo próprio titular do direito, destinando-se a salvaguardar o indivíduo de expressões ou outras formas de intervenção no direito que possam afetar o crédito e o sentimento de estima e inserção social de alguém.

A partir daí também se percebe a razão pela qual o direito a honra não se sobrepõe ao direito a intimidade ou mesmo aos direitos mais próximos a imagem e ao nome, pois a violação da intimidade (que assegura um âmbito reservado ao indivíduo e o direito a não intromissão por terceiros) nem sempre implica ofensa a honra, a imagem e ao nome, nem a ofensa a honra constitui sempre uma violação do direito ao nome e a imagem (SARLET *et al*, 2012, p. 423).

que ora pesquisamos, mas, inserido no campo dos denominados Direitos da Personalidade (AMARANTE, 2001, p. 25).

¹³¹ Sarlet, 2012, obra citada, p. 422.

“A honra objetiva, abrange a reputação da pessoa, a fama que esta tem em seu ambiente perante a coletividade. Já a honra subjetiva, que se caracteriza pelo sentimento que a pessoa tem de si própria, de sua dignidade (BITTAR, 2008, p. 133)”.

Aparecida Amarante, se preocupou com a honra como valor interno do homem, distinguindo a honra da consideração social a seguir:

A honra é um sentimento que nos dá a estima de nós mesmos, pela consciência do cumprimento do dever; a consideração é uma homenagem prestada por aqueles que cercam, em virtude de nossa posição social. Um homem considerado pode ser sem honra, um homem honrado pode ser sem consideração. Contestar a probidade de uma pessoa é atacar sua honra; contestar seu crédito é atacar sua consideração (AMARANTE, 2001, p. 72/73).

A honra é um direito da personalidade igualmente previsto constitucionalmente. Por ele se procura proteger a dignidade pessoal do indivíduo, sua reputação diante de si próprio e do meio social no qual está inserido. De forma geral, a legislação, a doutrina e a jurisprudência estabelecem que o direito à honra é limitado pela circunstância de ser verdadeiro o fato imputado ao indivíduo; nessa hipótese, não se poderia opor a honra pessoal à verdade.¹³²

A liberdade de expressão e informação, como vimos, abrange a liberdade de externar ideias, pensamentos e opiniões que, por sua própria natureza abstrata, não são susceptíveis de comprovação e o direito de comunicar e receber informações sobre fatos ocorridos na sociedade susceptíveis à prova da verdade. Portanto, o direito à informação tem como limite interno a veracidade dos fatos divulgados. Todavia, essa veracidade refere-se à verdade subjetiva e não à verdade objetiva. Vale dizer, o que se exige é um dever de diligência ou apreço pela verdade no sentido de que o comunicador entre em contato com a fonte dos fatos para verificar a seriedade da notícia antes de qualquer divulgação (FARIAS, 2001).

Assim, o limite à liberdade de expressão é justamente a ideia de que o direito à liberdade acaba quando entra na esfera de outro direito. Ou seja, a liberdade de expressão é ilimitada a menos que interfira em direitos de terceiros, sejam eles os demais direitos garantidos no rol de direitos fundamentais quando houver conflito, os estipulados em legislações esparsas ou a garantia da ordem pública e social que venha a ser ameaçada. Exemplos: proteção à difamação, calúnia ou injúria, da ordem e segurança nacional e do público, da saúde, moral, imagem, família, intimidade, privacidade, etc.¹³³

¹³² BARROS0, LUÍS 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, Jan./Mar. 2004, p. 13/14. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 10 de junho de 2016.

¹³³ YABUTA, Luciana Izumi; FERRAZ Olívia Delábio; TASSI Vanessa LESSA P. **A liberdade de expressão na sociedade contemporânea.** 2009. Disponível em:

Qualquer outra forma de limitação ao direito de liberdade de expressão deve ser entendida como aniquilação ao direito fundamental, sendo que dessa forma estaríamos rasgando nossa Carta Magna (YABUTA, et. al.,2009).

4. A COMUNICAÇÃO SOCIAL NA VISÃO JURISPRUDENCIAL NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Nos ensinamentos de Stephen Littlejohn, citado por Hohlfeld e Valles ao tratarem da palavra comunicação no sentido abstrato informam que como todas as palavras, possui múltiplos significados ou categorias a seguir:

Comunicação enquanto símbolo; compreensão; interação/relacionamento/processo social; redução da incerteza; processo; transferência/transmissão/intercambio; ligação/vinculação; participação comum; canal/transmissor/meio/via; reprodução de lembrança; resposta discriminativa/modificação do comportamento; estímulos; intencional; tempo/situação; poder (HOHLFELDT e VALLES, 2008, p. 35).

No entanto, afirmam que entre esses tipos ou categorias o que se destaca é o da comunicação como processo, uma vez que se refere à transmissão de informação, ideia emoção, habilidades, etc., como também pelo uso de símbolos, palavras, imagens, números, gráficos, etc. Sendo então o ato ou processo pelo qual se transmite o que se designa como comunicação, incluem-se a teoria da informação, comunicação interpessoal, comunicação intrapessoal, marketing, publicidade, propaganda relações públicas, análise do discurso, telecomunicações e jornalismo, estendendo-se também como intercâmbio de informação entre sujeitos ou objetos (HOHLFELDT e VALLES, 2008).

A palavra comunicação¹³⁴ deriva do latim *communicatio*, que significa partilhar, participar, tornar comum. Dessa forma através da comunicação, os seres humanos e os animais partilham diferentes informações entre si, tornando o ato de se comunicar uma atividade essencial para a vida em sociedade, sendo a importância vital, a ferramenta de integração, instrução, troca mútua e desenvolvimento que consiste na transmissão de informação entre um emissor e um receptor que interpreta uma determinada mensagem.¹³⁵

A comunicação abrange diferentes processos de interação entre os homens, comuns a toda cultura humana e uma das bases para a identificação daquilo que nos distingue dos demais animais. Desses processos o uso das linguagens é um dos mais importantes, entendendo-se a “linguagem como um conjunto organizado e limitado de signos associados a regras de combinação, determinadas técnicas de expressão que fazem uso de tecnologias da comunicação (COSTA, 2005, p. 386)”.

¹³⁴ Comunicação: Comunicação: substantivo feminino: Informação; participação; aviso; transmissão; notícia; passagem; ligação; convivência; relações. Disponível em: <<http://www.priberam.pt/dlpo/comunica%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em 10 de julho de 2016.

¹³⁵ Disponível em: <<http://www.significados.com.br/comunicacao/>>. Acesso em: 29 de junho de 2016.

Podemos ressaltar que do gesto à palavra, as mais diferentes linguagens estão incorporadas na definição da comunicação, como elemento básico da vida social, no entanto a comunicação dá forma à cultura e permite a integração dos seres à sociedade. Assim sendo, seu estudo se tornou especialmente importante na análise da sociedade contemporânea, onde a presença e abrangência dos meios de comunicação tem introduzido elementos novos na relação entre as pessoas e destas com a realidade que as circunda (COSTA, 2005).

Nesse sentido, a comunicação implica o estudo dos meios de comunicação, das formas de representação, da ficção e das diferentes linguagens midiáticas com a fotografia, o cinema e a televisão.

A liberdade de comunicação pode ser entendida, em sentido amplo, como a faculdade ou competência que torna possíveis posicionamentos críticos quanto a argumentos ou pretensões de validade no interior de uma prática comunicativa cotidiana. Por conseguinte, é possível entender o espírito subjetivo ao adquirir estrutura a partir de uma ancoragem em uma espécie de espírito objetivo formado por relações intersubjetivas que se estabelecem por uma comunicação entre sujeitos que, por natureza, se socializam em determinados contextos e dependem dessa socialização não somente para desenvolverem as várias ciências, mas também para se tornarem eles mesmos, seres autônomos e individuais.¹³⁶

Segundo João Correia, a comunicação pressupõe a existência do princípio da imanência como filosofia racional da comunicação, numa situação elementar de comunicação entre um locutor L e um auditor A, o sentido comunicado a A deve ser imanente, não apenas a L, mas também à expressão simbólica por este produzida. Este princípio afirma-se por oposição simples a uma situação que caracteriza uma situação não racional e que será designada pelo negativo do princípio da imanência, isto é, o caso em que entre L e A o sentido comunicacional é transcendente, isto é exterior quer L, quer à expressão simbólica por si utilizada.¹³⁷

Assim sendo, todas as situações comunicacionais em que não seja possível aplicar o princípio da imanência¹³⁸, não podem ser caracterizadas como processos de comunicação racional (CORREIA, 2002).

¹³⁶ SIEBNEICHLER, Flávio Beno. **Considerações sobre o conceito de liberdade comunicativa**. Revista brasileira de direito constitucional, nº 17, janeiro/junho, 2011, p. 341/342). Disponível em: < <http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-17/RBDC-17-341> Artigo_Flavio_Beno_Siebeneichler_(Sobre_o_Conceito_de_Liberdade_Comunicativa).pdf>. Acesso em: 1º de julho de 2016.

¹³⁷ CORREIA, João. **Comunicação e poder**. Serviços gráficos da Universidade da Beira Interior. Cavilhã, 2002, p. 12.

¹³⁸ Princípio da imanência: Designa o estatuto atribuído ao Absoluto “pessoal” ou não, pelas doutrinas que o declaram inseparáveis do mundo e nele “residente”. O princípio de imanência mantém a possibilidade do Absoluto embora excluindo toda a espécie de transcendência. Em suma, a imanência é uma teoria ou uma doutrina,

A comunicação surge como um processo seletivo que se desenvolve em três níveis, a produção de um conteúdo informativo, difusão e aceitação desse mesmo conteúdo, processo seletivo desencadeia novos processos seletivos nos sistemas, com base nos quais estes operam a redução da complexidade com que se confrontam.¹³⁹

Vale ressaltar que uma das consequências desta tese passa pela noção de esfera pública, sociedade civil e abertura do sistema político próprias das diversas tentativas de se substituir uma verdade transcendental por uma verdade sujeita ao controle do consenso argumentativo fundado, na contingência de um ser possível de um outro modo, tornada uma característica das sociedades modernas, que exige uma intervenção da opinião pública no sentido da definição de pressupostos temáticos que permitem limitar a discricionariedade do que é politicamente possível.¹⁴⁰

No entanto, o direito de comunicação reflete-se nas sociedades, como um direito de ingresso no espaço público, que passa por um direito de participação e visibilidade, acesso a periódicos, emissoras de rádio/televisão e sobretudo ao pequeno ecrã¹⁴¹, nesse sentido, a luta pela capacidade de agendar, a luta pela hegemonia, a defesa da afirmação de identidade cruza-se com a necessidade de pensar uma nova retórica mediatizada (CORREIA, 2015).

O direito à liberdade de comunicação é uma das características referenciais desde os primórdios até os dias atuais das relações entre os povos, seja na língua falada, escrita ou em símbolos, gestos, atividades empresariais, intercâmbio cultural, seja onde for nesse mundo globalizado a comunicação será sempre um direito de todos, onde se derivam liberdades comunicativas nas suas mais variadas espécies como: “liberdades de expressão, manifestação do pensamento, liberdade de informação, liberdade jornalística e os meios de comunicação em geral (NUNES JÚNIOR, 2009, p. 06)”.

Devido a delimitação do tema e ao conceito do direito à comunicação existem divergências no que toca à terminologia a ser adotada, à sua abrangência e à sua distinção em relação a direitos correlatos, como a liberdade de expressão, a manifestação do pensamento e o

um sistema ou um dogma, segundo a qual o mundo real não é regulado por um princípio superior, distinto e separado da matéria, mas antes que o mundo real constitui em si mesmo uma substância autossuficiente, o Absoluto é, então imanente ao mundo. BRAGA, Orlando. **Imanência**. Disponível em: <<http://sofos.wikidot.com/imanencia>>. Acesso em: 03 de julho de 2016.

¹³⁹ CORREIA, João. **Comunicação e política. O jornalismo e o sistema político: audiências e manipulação**. Serviços gráficos da Universidade da Beira Interior. Cavilhã, 2005, p. 46/47.

¹⁴⁰ Idem, 48.

¹⁴¹ Ecrã: do francês écran: Significa, superfície, geralmente branca, na qual se projetam vistas fixas ou animadas. Podendo ser chamado também de Pantalha ou tela, sendo por um lado fluorescente sobre a qual se forma a imagem nos tubos catódicos (televisão, informática, etc.). Peça destinada a alterar a luz, que é igual a FILTRO. Disponível em <<http://www.priberam.pt/dlpo/ecr%C3%A3>>. Acesso em: 11 de julho de 2016.

direito à informação jornalística, no entanto, desde a sua introdução formal nas discussões internacionais, o conceito tem sido objeto de alargamento ou de redução ao sabor das convicções ou conveniências políticas e ideológicas daqueles encarregados de discutir o reconhecimento internacional dos direitos ligados à comunicação (WIMMER, 2008).

Dessa perspectiva podemos enfrentar o direito de comunicação, como um direito de mão dupla, que permite aos cidadãos não apenas receber estaticamente informações selecionadas por terceiros, mas, sobretudo, interagir, participar e decidir com liberdade sobre as informações que desejam acessar e as opiniões que desejam emitir. Assim sendo, o direito à comunicação pode ser conceituado como o direito que têm todas as pessoas de ter e de compartilhar com outras informações de que dispõem.¹⁴²

Cabe-nos salientar que em uma sociedade democrática, as necessidades de comunicação devem ser atingidas por meio da extensão de direitos específicos como: “o direito de ser informado, o direito de informar, o direito à privacidade, o direito a participar na comunicação pública, todos eles elementos de um novo conceito, o direito de comunicar (WIMMER, 2008, p.147).

Podemos assegurar que tanto no âmbito específico como no genérico as liberdades são responsáveis pelo papel da democracia, pelo desenvolvimento dos direitos da personalidade, onde cada indivíduo na sua individualidade é potencializado culminando com um sistema de direitos fundamentais responsável pela formação do ser livre e de vontade individual (NASCIMENTO, 2015).

Na difusão dos conhecimentos que através da liberdade de expressão, de informação, de manifestação do pensamento e da comunicação em geral, parte do princípio democrático pela extensão de um espaço capaz de divulgar informações e assegurar princípios e valores constitucionalmente perceptível onde a sociedade tem seu lugar de lutas por seus direitos. Daí então fica claro o papel dos meios de comunicação (ANDRADE, 2005).

Dessa forma, as liberdades de comunicação em virtude de uma qualidade intrínseca se relaciona com as ideias elaboradas pela sociedade, com a fonte de que provem, da maneira como tal fonte é destinada por aqueles a quem a comunicação é dirigida, tendo em vista que a composição de modelo de comunicação em relação a exteriorização do pensamento, segundo Bobbio, trata-se “de um conjunto de dispositivos receptores, através dos quais são introduzidas as informações do ambiente externo e aos quais competem, além disso, as operações de seleção

¹⁴² WIMMER, Miriam. **O direito à comunicação na Constituição de 1988: o que existe e o que falta concretizar.** ECO-PÓS- v.11, n.1, janeiro-julho 2008, p. 147. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/eco_pos/article/view/1006>. Acesso em: 02 de julho de 2016.

das informações e de sua interpretação, com base num código apropriado (BOBIO, 1998, p. 201)”

Segue “afirmando que regras interpretativas, varia de sistema para sistema e depende dos valores predominantes, da qualidade e tipo de canais de comunicação e, principalmente, dos fins que o sistema político pretende atingir (BOBBIO, 1998, 201)”.

Devido a penetração da tecnologia avançada a liberdade de expressão, a manifestação do pensamento e do direito a comunicação marcado pela liberdade de informação jornalística maneira pela qual, são bens que o direito brasileiro passa a regular, compreendendo-os como direitos relacionados à Comunicação Social.

Vale ressaltar que a comunicação social é uma ciência social aplicada e consiste em um conjunto de sinais ao serviço da formação e conservação do grupo social, tem por objetivos o estudo da comunicação social e consistem em sistemas mecânicos de emissão e transmissão de mensagens para um público vasto disperso e heterogêneo, sua designação abrange órgãos de informação de massas das variadas áreas da imprensa. Engloba várias áreas como relações públicas, jornalismo, publicidade e propaganda, audiovisuais e multimídia, entre outras.¹⁴³

A comunicação social é também uma hipótese de reflexo dos projetos, que sobrevivem em formas concretas de proximidade em relação aos cidadãos e aos espaços públicos onde eles intervêm, se passa problematizar um modelo caracterizado por essa possível racionalidade alternativa (CORREIA, 1998, p. 19).

A comunicação social, abrange dois sentidos a seguir:

Quando se fala no sentido *lato*, abrange todo e qualquer forma de exteriorização do pensamento escrito ou oral, onde a Constituição Federal de 1988 estabelece no seu artigo 220, onde a amplitude faz da imprensa um veículo que interfere, de maneira direta, na opinião pública, sendo, na prática, pouquíssimos os condicionamentos a que está sujeita. Mas isso não significa a outorga de uma liberdade irresponsável, absoluta, destituída de qualquer critério ou parâmetro legal. Dessa for os Poderes Públicos estabelecerem requisitos lógicos, baseados no bom senso, para avaliar o alcance e a exata medida do poder de informar ou o direito de manifestar o pensamento. Há valores constitucionais a serem preservados, dentre eles a dignidade humana, o respeito ao meio ambiente, os direitos das crianças e dos adolescentes, da família, dos índios, dentre inúmeros outros que devem ser respeitados pelos meios de comunicação.

Em sentido *stritto*, a comunicação social é o ato de emitir ideias, veiculadas em jornais, revistas, rádios ou televisões. Em rigor, insere-se na própria acepção *lata* (BULOS, 2015, p. 1609)

¹⁴³ Comunicação Social: Disponível em: <<http://www.significados.com.br/comunicacao-social/>>. Acesso em 02 de julho de 2016.

A partir dessas reflexões, podemos dizer que em ambos os sentidos, o ato de se comunicar propaga-se pelos meios de comunicação das massas, atingindo número indeterminado de pessoas e que a liberdade de comunicação social é um corolário da livre manifestação do pensamento em suas imbricações mais profundas, em virtude de abranger a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo.

Numa sociedade globalizada na qual as relações estão intermediadas pelos meios de comunicação de massa, acaba por gerar a formação do campo da comunicação, área pela qual há estudos das interações simbólicas, das relações significativas, da indústria cultural, intelectual, política, telecomunicação e das possibilidades de participação comunicativas do cidadão.

Por outro lado, em respeito ao campo da comunicação social, a Constituição Federal de 1988 assegura sua harmonia com os demais direitos fundamentais, em especial, sob pena de se incidir na responsabilidade civil e penal. Por conseguinte essa liberdade segue a vertente da divulgação da informação e outra que estabelece a liberdade de acesso à informação (TAVARES, 2012).

Em função disso, a comunicação social insere-se em um amplo universo formado pelas liberdades de expressão, de informação e de imprensa, ao designar que qualquer forma de transmissão de valores, ideias, sentimento e informações. Entretanto o conceito segundo Barroso, tem sido frequentemente associado ao desenvolvimento tecnológico dos meios de veiculação de conteúdo em especial daqueles que propiciam uma comunicação coletiva, e ampliação quantitativa de seus destinatários, uma vez que se tornou comum empregar-se a palavra expressão como sinônimo de comunicação de massa.¹⁴⁴

O poder de influenciar os meios de comunicação de massa na formação de opinião, da ideologia e do comportamento coletivo de um grupo social tem sido temas de numerosos tratados e constituem um ramo próprio das ciências sociais. Dessa forma, impossível exagerar o papel que a mídia desempenha na formação do imaginário das pessoas, na difusão de ideias, na cristalização de valores, na definição da agenda social, política e cultural de uma sociedade.¹⁴⁵

Em função disso, esses meios de comunicação de massa possibilitam o entendimento da opinião pública, já que o extenso rol de direitos, garantias e deveres estabelecido pela

¹⁴⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, comunicação social e as novas plataformas tecnológicas**. Revista eletrônica de direito administrativo econômico. Número 12 novembro/dezembro, 2008, p. 3. Salvador-Bahia-Brasil. Disponível em: < <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-12-NOVEMBRO-2007-LUIS%20ROBERTO%20BARROSO.pdf>>. Acesso em 09 de julho de 2016.

¹⁴⁵ Idem, p. 10/11.

Constituição Federal de 1988 em relação à comunicação social comprova o reconhecimento de seu caráter estratégico para a consolidação da democracia e para o desenvolvimento social, econômico e político do país, o que justifica a regulação jurídica não apenas dos meios de comunicação, mas também do próprio conteúdo comunicativo, à responsabilidade editorial e à pluralidade das fontes de informação.¹⁴⁶

A Constituição Federal de 1988, “prevê uma rigorosa regulação constitucional e infraconstitucional da Comunicação Social, que ao longo do texto aparece direta ou indiretamente e são elencados como direitos fundamentais (NAPOLITANO, 2012, p. 206/207)”. Essas condições implicam num novo modelo de comunicação social, em que todos os setores da sociedade participação, devido a garantia do acesso de todos às comunicações, com finalidade de informar e serem informados.

Em plena democracia no Brasil se estabeleceram algumas medidas para que houvesse mudanças na política dos direitos de comunicação no entanto a Constituição Federal de 1988, não dedicou explicitamente direito à comunicação. Entretanto, os direitos referentes à comunicação foram distribuídos pelo artigo 5º e qualificados e identificados como direitos e garantias fundamentais e outros em especial no capítulo atinente à comunicação social, onde o artigo 220, inaugura a previsão legal da veiculação da manifestação do pensamento, da liberdade de expressão como também da informação jornalística e a vedação ao anonimato.

Haja vista, a atividade jornalística ser inserida nos direitos e nas garantias fundamentais, como também na atividade de comunicação modo pelo qual ao utilizar-se da liberdade de imprensa utiliza-se à liberdade de pensamento, do direito de informação utilizando-se da comunicação social, que também emprega-se o princípio de liberdade como direito da humanidade e sustentáculo da democracia apropriado ao crivo constitucional.

A liberdade plena reforçada pelo artigo 220 § 1º e 2º, protege a liberdade de imprensa, livre de censura, haja vista, o texto constitucional prevê limites na possibilidade de ser decretado

¹⁴⁶ WIMMER, obra citada, 157/158

o estado de sítio disciplinado no artigo 138¹⁴⁷, cuja a fundamentação está exposta no artigo 137¹⁴⁸, conforme o exposto no artigo 139¹⁴⁹ todos da Constituição Federal de 1988.

Ao longo desses quase trinta e um anos de existência da Constituição Federal de 05 de outubro de 1988, a Constituição das transformações tanto no âmbito individual como no social, reconhecidamente direitos e garantias fundamentais foram elencados no artigo 5^a destinado ao ser humano, a pessoa física com viés de individualidade e nos artigos do 220 a 224 como explicitados linhas acima tem viés da ordem social, que significadamente leis relacionadas à Comunicação Social forma recepcionadas todas ou em parte pela respeitável Constituição e que para a criação de uma nova ordem jurídica, leis infraconstitucionais seriam editadas para melhor regulamentação do assunto.

Porém dentre de todas as matérias remetidas à legislação infraconstitucional regulamentadores da comunicação social, foram editadas as seguintes: a lei sob o nº 4.117 de 27 de agosto de 1962 que institui o Código Brasileiro de Telecomunicações; a lei 5.250 de 09 de fevereiro de 1967, que regulamente a liberdade de manifestação do pensamento e de informação ou ideias por qualquer meio e sem dependência de censura e o decreto-lei 972 de 17 de outubro de 1969, que dispõe sobre o exercício de jornalista que é livre em todo país. Através da lei 8.389 de 30 de dezembro de 1991, cria-se o Conselho de Comunicação Social.

Segundo Ermelino Cerqueira, apenas o Conselho de Comunicação Social foi objeto de regulamentação em decorrência da Emenda Constitucional nº 36, de 28 de maio de 2002 que autorizou a entrada do capital estrangeiro nas empresas de comunicação, e somente ocorreu em 05 de junho de 2002, segue informando que carecem de regulamentação as disposições da Constituição Federal de 1988 no que diz respeito a proibição do monopólio e do oligopólio nas comunicações, as que determinam o estabelecimento de mecanismo de defesa contra conteúdo nocivos à saúde e ao meio ambiente, as que fixam as finalidades da programação de rádio e TV

¹⁴⁷ Art. 138. O decreto do estado de sítio indicará sua duração, as normas necessárias a sua execução e as garantias constitucionais que ficarão suspensas, e, depois de publicado, o Presidente da República designará o executor das medidas específicas e as áreas abrangidas. Constituição Federal de 1988 obra citada.

¹⁴⁸ Art. 137: O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de: I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa; II - declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira. Parágrafo único. O Presidente da República, ao solicitar autorização para decretar o estado de sítio ou sua prorrogação, relatará os motivos determinantes do pedido, devendo o Congresso Nacional decidir por maioria absoluta. Constituição Federal de 1988, obra citada.

¹⁴⁹ Art. 139. Na vigência do estado de sítio decretado com fundamento no art. 137, I, só poderão ser tomadas contra as pessoas as seguintes medidas: [...]; III - restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei; [...]Parágrafo único. Não se inclui nas restrições do inciso III a difusão de pronunciamentos de parlamentares efetuados em suas Casas Legislativas, desde que liberada pela respectiva Mesa. Constituição Federal de 1988, obra citada.

e as que garantem o direito de resposta, sendo objeto de duas ações diretas de inconstitucionalidade por omissão (CERQUEIRA, 2015).

Em 1997, o Código Brasileiro de Telecomunicações sofreu alteração através da lei 9.472 de 16 de julho de 1997 ao dispor a criação sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995, se deu início aos serviços da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL). Entretanto de 1997 até os dias atuais o Código Brasileiro de Telecomunicações devido a sua validade parcial somente atribui respeito à radiodifusão sonora e de sons e imagens.

Podemos ressaltar que a lei de imprensa e o decreto –lei que regulamentava o exercício da atividade jornalística, foram declarados inconstitucionais, normas não recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, pelo Supremo Tribunal Federal pela ADPF 130, proposta pelo partido Democrático trabalhista (PDT), que questionou a Constitucionalidade desses regulamentos, que dispunham sobre a liberdade de manifestação do pensamento e informação alegando a não recepção pela Lei Maior.

A liberdade de expressão e o direito social à informação, mediados pela comunicação social através da atividade jornalística, podem mesmo com as contradições inerentes ao capitalismo caminhar na defesa da informação como bem público e social, tencionando os limites políticos e ideológicos da atual estrutura informativa, a fim de constrangê-los pela fundamentação teórica, ontológica e epistemológica ao lado da ação política concreta num movimento que sintetiza e analisa a realidade e simultaneamente, age sobre ela (KARAN, 2014).

Dessa forma, se a informação é um bem público especial, precisa superar os complexos limites em que se move atualmente, implica-se em ser mediada por uma ética que, sem apegar-se somente a normas de conduta, numa teoria moral que rompa com a moralidade conservadora, com a legalidade e dominação vigentes e construa-se com base em valores como liberdade e humanidade. Assim sendo, alguns princípios influem nisso, mas também não fogem, em muitos casos, ao tormento causado pela contradição entre o reconhecimento legal e a impossibilidade prática, por isso, é interessante discorrer um pouco sobre a noção de direito e sua relação com a informação jornalística e a ética profissional.¹⁵⁰

¹⁵⁰ Liberdade de expressão e a liberdade de imprensa como direito humano fundamental crucial à democracia, UNESCO. Disponível em: <<http://www.unesco.org/new/pt/brasil/communication-and-information/freedom-of-expression/>>. Acesso em: 12 de julho de 2016.

No cenário constitucional brasileiro, a efetividade do direito fundamental da liberdade de expressão com relação a opinião jornalística pressupõe a existência de um espaço público garantido por temas de interesses social, relativos ao acesso à informação próprios de interesses democráticos, que através da vontade coletiva confrontos de ideias sejam projetadas pela liberdade de imprensa, que potencializa as interações discursivas na sociedade, e que confere maior transparência sobre a atuação do Estado e dos poderes sociais, ensejando o seu controle pela cidadania, que amplamente reconhecida pela jurisprudência do Suprema Tribunal Federal a junção entre democracia, liberdade de expressão e de imprensa, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número 130, condicionando a atividade normativa, modo pelo qual a comunicação se torne possível e viável aos cânones constitucionais comunicativos (SARMENTO, 2015).

4.1. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número nº 130

Inicialmente, cumpre destacar que a lei nº 5.250, de 09 de fevereiro de 1967, uma das últimas legislações do tempo da ditadura militar, que através da ação proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), que por maioria dos ministros, foi tido como um legislação não recepcionada pela Constituição Federal de 1988, correlacionando-a com a liberdade de imprensa vez que ganha contornos de atividade jornalística, modo pelo qual institui a ideia de influenciar pessoas e formar convencimento através da opinião pública, que disposto na Constituição Federal de 1988, versa pela liberdade de expressão e pela manifestação do pensamento tornando-se pedra angular da liberdade de imprensa ou liberdade de informação jornalística.

A Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamental, constitui um dos mecanismos de controle de constitucionalidade, os preceitos fundamentais inicialmente foram tratados no § 1º do artigo 102 da Constituição Federal de 1988, doravante com a Emenda Constitucional nº 3, de 17 de março de 1993, transformou-se em ação de competência originária do Supremo Tribunal Federal, obediente às regras e princípios constitucionais considerados fundamentais.

Vale ressaltar que os preceitos fundamentais são aquelas normas materialmente constitucionais que fazem parte formalmente da Constituição, ou seja, devem ser compreendidos como o núcleo ideológico constitutivo do Estado e da sociedade presente na Constituição formal.

Cabe salientar que a arguição de descumprimento de preceito fundamental, é regulamentada pela Lei nº 9.882 de 3 de dezembro de 1999, que dispõe sobre o processamento e julgamento, como ainda defini as regras procedimentais disciplinado seja na modalidade autônoma, direta ou seja na hipótese incidental, tendo como objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato do Poder Público, que esfera for, não se restringindo a atos normativos, podendo a lesão resultar de qualquer ato administrativo ou decretos regulamentares (TAVARES, 2012).

Percebe-se também, o nítido caráter judicial preventivo de constitucionalidade que pode ser feito por meio do instituto da arguição. Sendo projeto de lei ou proposta de emenda à Constituição atos resultantes do Congresso Nacional, sua análise poderia ser viabilizada por esse instrumento. Quando se trata de controle repressivo, também denominado corretivo, sucessivo ou *a posteriori*, é exercido apenas após a lei já ter integrado ao sistema normativo.¹⁵¹

Através do voto condutor, proferido pelo Ministro Carlos Ayres Britto, em 30 de abril de 2009, o Supremo Tribunal Federal julgou totalmente procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130, declarando a não recepção integral da Lei Federal nº 5.250 de 9 de fevereiro de 1967, que foi publicada posterior à Constituição Federal de 1967, com a finalidade de regular a manifestação do pensamento e informação, sendo então utilizada ao livre-arbítrio pelos ditadores para estabelecerem a censura e cerceamentos a qualquer forma da liberdade de expressão do pensamento. Em seu voto o douto ministro asseverou que a lei fora editada no período da ditadura militar, num Estado autoritário que tinha por finalidade restringir a liberdade em geral e a liberdade de comunicação pública e social.

De acordo com a Ementa do voto condutor a seguir:

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. REGIME CONSTITUCIONAL DA “LIBERDADE DE INFORMAÇÃO JORNALÍSTICA”, EXPRESSÃO SINÔNIMA DE LIBERDADE DE IMPRENSA. A “PLENA” LIBERDADE DE IMPRENSA COMO CATEGORIA JURÍDICA PROIBITIVA DE QUALQUER TIPO DE CENSURA PRÉVIA. A PLENITUDE DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO OU SOBRETUTELA DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELLECTUAL E COMUNICACIONAL. LIBERDADES QUE DÃO CONTEÚDO ÀS RELAÇÕES DE IMPRENSA E QUE SE PÕEM COMO SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE E MAIS DIRETA EMANAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. O CAPÍTULO CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL COMO SEGMENTO PROLONGADOR DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELLECTUAL E

¹⁵¹ TAVARES, obra citada p. 250/251.

COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA FUNDAMENTALIDADE DOS DIREITOS PROLONGADOS AO CAPÍTULO PROLONGADOR. PONDERAÇÃO DIRETAMENTE CONSTITUCIONAL ENTRE BLOCOS DE BENS DE PERSONALIDADE: O BLOCO DOS DIREITOS QUE DÃO CONTEÚDO À LIBERDADE DE IMPRENSA E O BLOCO DOS DIREITOS À IMAGEM, HONRA, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. PRECEDÊNCIA DO PRIMEIRO BLOCO. INCIDÊNCIA A POSTERIORI DO SEGUNDO BLOCO DE DIREITOS, PARA O EFEITO DE ASSEGURAR O DIREITO DE RESPOSTA E ASSENTAR RESPONSABILIDADES PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA, ENTRE OUTRAS CONSEQUÊNCIAS DO PLENO GOZO DA LIBERDADE DE IMPRENSA. PECULIAR FÓRMULA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO A INTERESSES PRIVADOS QUE, MESMO INCIDINDO A *POSTERIORI*, ATUA SOBRE AS CAUSAS PARA INIBIR ABUSOS POR PARTE DA IMPRENSA. PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS A TERCEIROS. RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. RELAÇÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE. A IMPRENSA COMO INSTÂNCIA NATURAL DE FORMAÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA E COMO ALTERNATIVA À VERSÃO OFICIAL DOS FATOS. PROIBIÇÃO DE MONOPOLIZAR OU OLIGOPOLIZAR ÓRGÃOS DE IMPRENSA COMO NOVO E AUTÔNOMO FATOR DE INIBIÇÃO DE ABUSOS. NÚCLEO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E MATÉRIAS APENAS PERIFERICAMENTE DE IMPRENSA. AUTORREGULAÇÃO E REGULAÇÃO SOCIAL DA ATIVIDADE DE IMPRENSA. NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI Nº 5.250/1967 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. [...]. 12. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. Total procedência da ADPF, para o efeito de declarar como não recepcionado pela Constituição de 1988 todo o conjunto de dispositivos da Lei federal nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967.¹⁵²

Voto este acompanhado pelos ministros Eros Grau, votou acompanhando integralmente as razões do relator com o entendimento de que a lei é incompatível com a ordem jurídica brasileira.¹⁵³

O ministro Menezes Direito, seguiu o entendimento do relator destacando que a imprensa é a única instituição dotada de flexibilidade para publicar as mazelas do Executivo, sendo reservada a outras instituições a tarefa de tomar atitudes a partir dessa descobertas e que a imprensa apresenta uma missão democrática, pois o cidadão depende dela para obter informações relatos e avaliações políticas de como as práticas do governo por isso essa instituição precisa ter autonomia em relação ao Estado. E que não existe lugar para sacrificar

¹⁵²BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130**. Ementa do voto proferido pelo Ministro BRITTO, Carlos em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência je nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

¹⁵³_____. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130**. Voto proferido pelo Ministro GRAU, Eros em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

a liberdade de expressão no plano das instituições que regem a vida das sociedades democráticas e que a democracia para subsistir depende da informação e não apenas do voto. No entanto a sociedade democrática é valor insubstituível que exige, para a sua sobrevivência institucional, proteção igual a liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana e esse balanceamento é que se exige da Suprema Corte em cada momento de sua história como também se deve haver um cuidado para solucionar conflitos sem afetar a liberdade de expressão ou a dignidade da pessoa humana.¹⁵⁴

A Ministra Carmem Lúcia, ao seguir o voto do relator, afirmou que o ponto de partida e ponto de chegada da Lei de Imprensa é “garrotear” a liberdade de expressão e que se tem mecanismos para cortar e repudiar todos os abusos que eventualmente ocorram em nome da liberdade de imprensa. Entretanto, considerou que o fundamento da Constituição Federal é o da democracia e que não há qualquer contraposição entre a liberdade de expressão e de imprensa com o valor da dignidade da pessoa humana, que muito pelo contrário, esse princípio é reforçado diante de uma sociedade com imprensa livre.¹⁵⁵

Da mesma forma, o ministro Ricardo Lewandowski, diz que a lei é desarmoniosa tendo em vista ter sido editada num período de exceção institucional, é totalmente incompatível com os valores e princípios abrigados na Constituição Federal de 1988, por este argumento o ministro Ricardo Lewandowski ao acompanhar o voto do relator, pleiteia pela revogação integral da Lei 5.250/67, alegando que o texto da lei além de não se harmonizar com os princípios democráticos e republicanos presentes na Carta Magna, é supérfluo, uma vez que a matéria se encontra regulamentada pela própria Constituição e que diversos dispositivos constitucionais garantem o direito à manifestação de pensamento, consubstanciando o direito de eficácia plena e aplicabilidade imediata.¹⁵⁶

¹⁵⁴ _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130.** Voto do ministro DIREITO, Menezes em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

¹⁵⁵ _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130.** Voto Ministra ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

¹⁵⁶ _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130.** Voto LEWANDOWSKI, Ricardo Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

Para o entendimento do ministro Cezar Peluso, seguindo o voto do relator pela não recepção da lei de imprensa pela Constituição Federal de 1988, alegando o ministro que a Constituição de 1988 não prevê caráter absoluto a qualquer direito, sendo assim, não poderia conceber a liberdade de imprensa com essa largueza absoluta e que a Constituição tem a preocupação não apenas de manter um equilíbrio entre valores que adota segundo as suas concepções ideológicas entre os valores da liberdade de imprensa e da dignidade da pessoa humana, ainda ressalta que a liberdade de imprensa é plena dentro dos limites reservados por esta.¹⁵⁷

Por conseguinte, afirma que talvez fosse prático manter vigentes alguns dispositivos de um sistema que se tornou mutilado e a sobrevivência de algumas normas sem organicidade realmente poderia levar, na prática, algumas dificuldades, para que o Congresso Nacional entenda a necessidade da edição de uma lei de imprensa, que para o ministro seria perfeitamente compatível com o sistema constitucional, haja vista, que cabe ao judiciário a competência para decidir algumas questões relacionadas com o assunto por exemplo ao direito de resposta.

Já o decano ministro Celso Mello em seu voto, manifesta seu posicionamento pela procedência integral revogação total da lei de imprensa pela fustigada ação, julgando que é completamente incompatível com a nossa Constituição Federal de 1988 e por ser nada mais que nocivo e perigoso do que a pretensão do Estado de regular a liberdade de expressão e pensamento. Assegura ainda que informar e buscar a informação, opinar e criticar são direitos que se encontram incorporados ao sistema constitucional brasileiro em vigor no Brasil, nesse sentido, afirma que as críticas dos meios de comunicação social dirigidas às autoridades por mais duras que sejam, não podem sofrer limitações arbitrárias, tendo em vista que, quando emitidas com base no interesse público, não se traduzem em abuso de liberdade de expressão, e dessa formação devem ser suscetíveis de punição, devido ser na verdade, um dos pilares da democracia.

Segue afirmando que a liberdade de expressão não é absoluta como também nenhum direito é absoluto argumentando o ministro em seu voto que o próprio direito à vida não tem limite, já que no artigo 5º, XLVII da Constituição Federal de 1988, admite a possibilidade de pena de morte nos casos de guerra declarada. Continua asseverando em seu voto que se o direito de informar tem fundamento no ordenamento jurídico o seu exercício abusivo se caracteriza

¹⁵⁷ **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130.** Ementa do voto PELUSO, CEZAR. Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

ilícito e como tal pode gerar, dever de indenizar, já que o texto constitucional estabelece que quem se sentir lesado o direito à indenização por danos morais e materiais. Dessa forma a mesma Constituição Federal também reconhece outros direitos fundamentais, como os direitos à inviolabilidade, à privacidade, à honra e a dignidade humana, por serem limitações constitucionais à liberdade de imprensa, de sorte que se essas garantias estiverem em conflito, cabe ao Poder Judiciário definir qual dos direitos deverá prevalecer, em cada caso, com apoio no princípio da proporcionalidade.

Bem lembrado pelo ministro Celso de Mello que na legislação brasileira existe como legado o direito de resposta, e que tem *status* constitucional previsto no artigo 5º, V e que esse regramento pode ser aplicado de forma imediata, sem a necessidade de regulamentação legal, então a ausência de regulamentação legal pela revogação da Lei de Imprensa pelo Supremo Tribunal Federal, não será obstáculo para o exercício por quem se sentir ofendido, seja para exigir o direito de resposta ou de retificação.¹⁵⁸

No entanto, de forma parcial pela procedência do pedido, votaram os ministros Joaquim Barbosa, o qual destacou que os artigos 20, 21 e 22 da Lei de Imprensa, versam sobre figuras penais ao definir os tipos de crime de calúnia, injúria e difamação uma vez que são compatíveis no âmbito da comunicação pública e social com a Constituição Federal de 1988, advertindo que o tratamento em separado desses tipos penais quando praticados por meio da imprensa se justifica em razão da maior intensidade do dano causado à imagem da pessoa ofendida.

Lembra o ministro Joaquim Barbosa em seu voto que esse tratamento especializado é importante instrumento de proteção ao direito de intimidade e útil para coibir abusos tolerados pelo sistema jurídico, não apenas em relação a agentes públicos, mas sim essa liberdade de expressão deve ser mais ampla possível no que diz respeito a agentes públicos, mas com muita reticência em admitir que o mesmo tratamento seja dado em relação às pessoas privadas, ao cidadão comum, segue defendendo que não basta ter imprensa livre, mas é preciso que seja diversa e plural, de modo a oferecer os mais variados canais de expressão de ideias e pensamentos.

Em seu voto o respeitável ministro criticou a atuação de grupos hegemônicos de comunicação que, em alguns Estados dormiam quase inteiramente a paisagem audiovisual e o

¹⁵⁸ **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130.** Voto MELLO Celso. Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

mercado público de ideias e informações, com fins políticos e que a diversidade deve ser plena a ponto de impedir a concentração de mídia que, em seu entender, é algo extremamente nocivo para a democracia. Ao reajustar seu voto o nobre ministro pede pela manutenção dos artigos 1º, parágrafo 1º, artigo 16, inciso I, que proíbe a propaganda de guerra, de processos de subversão da ordem política e social ou de preconceitos de raça ou classe, e é possível interpretar a linguagem para que o texto seja compatível com a ordem constitucional brasileira vigente.

Da mesma forma quanto à questão dos preconceitos, menciona sobre os dispositivos de suprir pura e simplesmente as expressões a eles correspondentes equivalerá, na prática, a admitir que doravante a proteção constitucional, a liberdade de imprensa compreende também a possibilidade de livre veiculação desses preconceitos sem qualquer possibilidade de contraponto por parte dos grupos sociais eventualmente prejudicados.¹⁵⁹

Por parte da ministra Ellen Gracie, delineia seu voto examinando a possibilidade da validade em nosso ordenamento jurídico entre as normas constitucionais que asseguram a plena liberdade de informação jornalística e uma legislação ordinária definidora dos limites e responsabilidades da atividade de imprensa no Brasil, em detrimento a seu voto segue o ponto de vista do ministro Joaquim Barbosa por entender que a ofensa proferida por intermédio dos meios de comunicação, quanto maior for a sua extensão, maior gravame trará e, portanto, maior reprovabilidade merecerá.

Em oportuno a ministra diz não enxergar uma hierarquia entre direitos fundamentais constitucionalmente expostos no ordenamento jurídico que pudesse permitir, em nome do resguardo de apenas um deles, a completa blindagem legislativa desse direito aos esforços de efetivação de todas as demais garantias individuais e que a inviolabilidade dos direitos subjetivos fundamentais, sejam eles quais forem, não pode ser colocada na expressão adotada pelo eminente relator, num "estado de momentânea paralisia" para o pleno usufruto de apenas um deles individualmente considerado. A ideia de calibração temporal ou cronológica, proposta por parte do relator, representaria, a própria nulificação dos direitos fundamentais à intimidade, à vida privada, à imagem e à honra de terceiro, sendo assim, a plenitude da liberdade de informação jornalística, desfrutada pelos veículos de comunicação social, não é automaticamente comprometida pela existência de legislação infraconstitucional que trate da atividade de imprensa.

¹⁵⁹ _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130.** Ementa do voto BARBOSA Joaquim proferido pelo Ministro Carlos Britto em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

No entendimento da ministra caberá sempre ao Poder Judiciário apreciar se determinada disposição representou verdadeiro embaraço ao livre exercício de manifestação. Divergindo do relator fazendo ressalva aos artigos 20, 21 e 22, que conferem sanções às violações ou abusos do direito de livre expressão do pensamento e que são garantias de proteção à intimidade, à vida privada, à honra, à imagem das pessoas em consonância com o artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Crê a ministra que essas normas proporcionam, para o órgão da imprensa, para as empresas jornalísticas, um certo balizamento que decisão da corte fica eliminado e seu entendimento é pela parcialidade da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130.¹⁶⁰

Ao declarar seu voto o ministro Gilmar Mendes, analisa, numa linha de raciocínio levando em conta a liberdade de imprensa no Estado Democrático de Direito, mantém as regras que disciplinam o direito de resposta e julga parcialmente pela procedência a ação, entendendo que o direito de resposta é assegurado no plano constitucional, mas necessita de uma legislação infraconstitucional de normas de organização e procedimento para tornar possível o efetivo exercício. Posiciona-se nos textos constitucionais da liberdade de imprensa e que no Estado Democrático de Direito não é tarefa ociosa, mas como um direito fundamental universalmente garantido constituindo num valor em permanente afirmação e concretização e que o papel decisivo na interpretação e aplicação desses textos constitucionais.

A história de progressiva efetivação do valor da liberdade de imprensa se confunde com a própria história de definição jurisprudencial de seus limites pelas Cortes Constitucionais. O significado da liberdade de imprensa encontra-se na jurisprudência constitucional a respeito da definição dos limites à própria liberdade de imprensa. De certa forma examina a possibilidade da validade entre normas e mostra-se preocupado com o direito de resposta, segundo o ministro a não recepção da lei deixaria um vazio na ordem jurídica apesar de previsão expressa no ordenamento jurídico maior.¹⁶¹

Pelo entendimento do ministro Marco Aurélio a vetusta ação é improcedente, alegando que nossos representantes editem uma lei que substitua essa e que esse vácuo levará a babel, à

¹⁶⁰ _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130. Voto GRACIE Ellen.** Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

¹⁶¹ _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130. Voto MENDES, Gilmar.** Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

bagunça à insegurança jurídica, sem uma normativa explícita da matéria, passaremos a ter, nos conflitos de interesse, o critério de plantão estabelecido pelo julgador, a partir de um ato de vontade, interpretativo do arcabouço da ordem jurídica, segue questionando qual o direito fundamental estaria sendo violado pela lei de imprensa, já que vivemos em tempos de imprensa livre, uma vez que a referida lei foi purificada pelo judiciário de que não se aplica aos dispositivos que se contrapõe à Constituição Federal de 1988.

Segue o ministro Marco Aurélio afastando o argumento de que a edição da norma durante o período militar tornaria a lei *a priori*, antidemocrática, de forma que a lei foi editada em um regime que apontou não como de chumbo, mas como regime de exceção, considerado essencialmente democrático.

No entanto, cita o ministro que sem a lei de imprensa, só grandes empresas teriam boas condições de proteger-se da má aplicação da lei comum, levando processos até as mais altas instâncias do judiciário. Ficariam mais expostos ao jogo bruto do poder, e a decisão abusivas de magistrados, os veículos menores e as iniciativas individuais. Acrescenta no seu voto que sendo o único a discordar tecendo pela constitucionalidade da lei de imprensa, o ministro destoa da corrente majoritária comentando que a referida não é maléfica quanto os demais ministros pensam e que a inconstitucionalidade dessa lei acarretaria um vácuo legislativo que causaria uma insegurança jurídica.¹⁶²

Podemos averiguar que a posição do Supremo Tribunal Federal, em relação a liberdade de expressão diante do texto constitucional, no dizer que a Constituição Federal de 1988 assentou a um país com uma pujante democracia não há de ter uma lei que regule a liberdade de expressão pela manifestação do pensamento e informação, sendo assim é nítida a incompatibilidade da lei diante do nosso Estado Democrático de Direito (PAIXÃO, 2010).

Como explicitou o ministro Carlos Britto em seu voto que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é a via adequada e subsidiária do controle concentrado de constitucionalidade atendente das condições da ação. Obstantemente a Constituição reservou à imprensa bloco normativo, o da comunicação social, destinando a imprensa o direito de controlar e revelar as coisas do Estado e da sociedade e que a Constituição sinonímia liberdade de informação jornalística e liberdade de imprensa rechaçada de qualquer censura previa

¹⁶² _____ . **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130**. Voto MELLO, Marco Aurélio. Em 30 de abril de 2009. Coordenadoria de análise de jurisprudência Dje nº 208. Divulgação 05/11/2009 publicado em 06/11/2009. Ementário nº 2381-1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=12837>>. Acesso em 16 de julho de 2016.

Categoricamente Carlos Britto em seu voto afirma que nenhum poder estatal pode pretender dispor sobre o núcleo da liberdade de informação jornalística, ao mesmo tempo constrói interpretação impedimento de a liberdade de imprensa se sujeite a outras restrições além das contidas no texto constitucional, mesmo advindas de emendas constitucionais. Percebe ainda que em toda regulação que interfira no núcleo da liberdade de informação importa em algum grau de censura e evidencia que é preciso olhar com desconfiança para as normas que pretendem disciplinar temas ligados à imprensa, sendo este um instrumento imprescindível ao bom funcionamento do Estado Democrático de Direito (PINTO e ROSILHO, 2009).

O ministro relator em seu voto que a imprensa é vista por si e pela coletividade como ferramenta institucional que transita da informação em geral e análise da matéria informada para a investigação, a denúncia e a cobrança de medidas corretivas sobre toda conduta que lhe parecer fora do quadro jurídico e dos padrões minimamente aceitáveis como próprios da experiência humana em determinada quadra histórica e devido a sua característica multifuncional atesta como evolução político-cultural de todo povo e por conseguinte encontra-se num *status* avançado de civilização.

Salienta Britto, em seu voto que o pensamento crítico é introduzido no público pelo apreço do valor da verdade, forçando a imprensa a informar em plenitude e com o máximo de fidedignidade, lembra o ministro que, em matéria de imprensa, não há espaço para meio-termo ou a contemporização, ou ela é inteiramente livre ou dela não se pode cogitar senão como jogo de aparência jurídica.¹⁶³

Considera Britto em seu voto que a imprensa se compara as irmãs siamesas da democracia, sendo assim, a imprensa passa a desfrutar de uma liberdade maior que a liberdade de pensamento e de expressão, tendo em vista que essas das categorias de liberdades serão usufruídas como veiculadas pela imprensa como também pelo próprio exercício da profissão ou da vocação jornalística ou quando vem por intermédio do veículo de comunicação social ou de imprensa.

Mas plausivelmente em seu voto o douto magistrado infere que a lei de imprensa por ter sido promulgada num período ditatorial é incapaz de conciliar a respeito do tipo material ou substancial, ressaltando que todo capítulo sobre a comunicação social é um melhorado

¹⁶³ BRITTO, Carlos Ayres Britto. **Ministro Carlos Ayres de Britto vota pela extinção total da Lei de Imprensa. Notícias STF.** Em 01 de abril de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=105656&caixaBusca=N>>. Acesso em: 04 de julho de 2016.

prolongamento dos preceitos fundamentais da liberdade de manifestação do pensamento e de expressão em sentido amplo, por isso a lei de imprensa é totalmente incompatível com a Constituição Federal de 1988.¹⁶⁴

Ao concluir seu voto o relator cita Jorge Miranda (1982), ao lembrar que se convém proceder, com maior eficácia possível, à expurgação do sistema jurídico de normas contrárias à Constituição, ela torna-se ainda mais necessária para normas anteriores do que para normas posteriores, visto que, estas são decretadas por órgãos por ela criados e que presume segundo seus critérios e valores, ao passo que as normas de Direito anterior são resquícios de um sistema ou de uma ideia de Direito que a Constituição erradicou definitivamente (BRITTO, 2009).

Segue da mesma forma citando Canatillo (1993), para quem a inconstitucionalidade de uma norma, se reconheça que as normas restantes, conforme à Constituição, deixam de ter qualquer significado autônomo. Além disso, haverá nulidade total quando o preceito inconstitucional fazia parte de uma regulamentação global, à qual emprestava sentido e justificação (BRITTO, 2009).

Assim sendo, a declaração de inconstitucionalidade da lei de imprensa torna mais eficaz as decisões tomadas pelo crivo da comunicação social, por ter sido respaldado sua constitucionalização.

4.2. Da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130, à exigência de diploma de formação superior em jornalismo e inscrição em órgão estatal

Após o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130, surgiram decisões a respeito da liberdade de expressão pela manifestação do pensamento ou liberdade de imprensa. Dessa forma elegemos por ter afinidade com a liberdade de expressão e pela manifestação do pensamento, um dos julgamentos mais emblemáticos através da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 511.961, originado de São Paulo pela não obrigatoriedade da formação superior de jornalista e a partir da sua decisão a liberdade de expressão foi intensamente discutida, como temas acerca da desvalorização do profissional de imprensa em relação a outras, como também a desvalorização do conhecimento científico e técnico desse profissional.

Pelo relator ministro Gilmar Mendes o Supremo Tribunal Federal entendeu que o acesso e o exercício da profissão do jornalista não podem ser condicionados à graduação em

¹⁶⁴ Idem.

nível superior nem submetida a qualquer controle estatal, como inscrição em ordem ou conselho profissional (CERQUEIRA, 2015).

Em sintonia com o Supremo Tribunal Federal, assegura o ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário, no qual afirma categoricamente que o exercício da atividade jornalística não carece de controle estatal nem curso superior, haja vista, que a liberdade de expressão pela manifestação do pensamento e o exercício jornalístico ressoa em todos os quadrantes do ordenamento jurídico brasileiro e encontram-se expostos na Constituição Federal de 1988, como também o decreto-lei 972, de 17 de outubro de 1969 que dispõe sobre o exercício da profissão de jornalista, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, por ter sido baixado em pleno regime militar como entendeu o ministro Gilmar Mendes em seu voto a seguir:

EMENTA: JORNALISMO. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR, REGISTRADO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO, PARA O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE JORNALISTA. LIBERDADES DE PROFISSÃO, DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, IX E XIII, E ART. 220, CAPUT E § 1º). NÃO RECEPÇÃO DO ART. 4º, INCISO V, DO DECRETO-LEI Nº 972, DE 1969. 1. [...], RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS. (RE 511961, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2009, DJe-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC 13-11-2009 EMENT VOL-02382-04 PP-00692 RTJ VOL-00213-01 PP-00605)

Em 17 de junho de 2009, através do voto exposto acima no Recurso Extraordinário nº 511.961, por maioria dos votos, o pleno do Supremo Tribunal Federal, concluiu pela não exigência do diploma superior de jornalismo e registro profissional no Ministério do Trabalho como condição para o exercício da profissão de jornalista por acharem que o referido decreto-lei fere a Constituição e contraria o direito da livre manifestação do pensamento prevista no artigo 13¹⁶⁵ da Convenção Americana dos Direitos Humanos conhecido como pacto de San José da Costa Rica.

Fica claro que a exigência do diploma de curso superior em jornalismo, tinha por finalidade de afastar dos meios de comunicação, intelectuais, políticos e artistas que se opunham ao regime militar. No entanto fica latente a intenção do referido decreto-lei que fora assinado também pelos ministros da Marinha de Guerra, Exército e Aeronáutica Militar

¹⁶⁵ Artigo 13: refere-se a liberdade de pensamento e de expressão: 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. 2. [...]; 3. [...]; 4. [...] e 5. [...].

utilizando as prerrogativas dada pelo ato institucional nº 5/68 um dos atos mais autoritários de todo regime de exceção.

A manifestação de pensamento nada tem a haver com abusos cometidos pelo seu exercício indevido ou exagerado, “nesse particular, ele se submete ao exame e à apreciação pelo Judiciário, podendo ensejar a responsabilidade civil e penal de seus autores (BULOS, 2015, p.568)”.

No entender pela inconstitucionalidade da exigência do diploma jornalismo e do registro profissional no Ministério do Trabalho, a maioria dos ministros votaram com o ministro relator Gilmar Mendes que para ele o jornalismo e a liberdade de expressão são atividades que estão imbricadas por sua própria natureza e não podem ser pensados e tratados separadamente, no sentido de que o jornalismo é a própria manifestação e difusão do pensamento e da informação de forma contínua, profissional e remunerada (MENDES, 2009).

A ministra Carmem Lúcia, em seu voto explanou afirmando que não há recepção nem material nem formal do decreto-lei nº 972/69 pela Constituição Federal de 1988 por contrariar veementemente o artigo 13 do Pacto de San José da Costa Rica (ROCHA, 2009).

Seguindo também o relator o ministro Ricardo Lewandowski ressalta que o jornalismo prescinde de diploma, somente se requer desse profissionais uma sólida cultura, domínio do idioma, formação ética e fidelidade aos fatos. E que tanto o decreto como a já extinta lei de imprensa por decisão do próprio Supremo Tribunal Federal, pois representavam resquícios do regime militar, entulho do autoritarismo, que tinham por objeto restringir informações dos profissionais que lhe faziam oposição (LEWANDOWSKI, 2009).

Para Carlos Britto que também votou pelo fim da obrigatoriedade do diploma para o exercício da profissão jornalística, fez uma distinção entre matérias nucleares de imprensa, como o direito de informação, criação, liberdade de pensamento, inscritos na Constituição Federal de 1988, e direitos reflexamente de imprensa, que podem ser objeto de lei. Assegura Britto que a exigência do diploma se enquadra na segunda categoria e que “a exigência de diploma não salvaguarda a sociedade para justificar restrições desproporcionais ao exercício da liberdade jornalística, expressão sinônima de liberdade de imprensa (BRITTO, 2009, p.810)”.

Em seu voto, Carlos Britto ponderou no sentido de que o jornalismo continuará a ser exercido por aqueles que tem o pendor para a profissão lembrando de nomes como Otto Lara Resende, Carlos Drummond de Andrade, Vinicius de Moraes, Manuel de Barros, Armando Nogueira e outros como destacados jornalistas que não possuíam diploma específico que sabiam perfeitamente penetrar na intimidade das palavras. No entanto não se pode fechar as

portas dessa atividade comunicacional que em parte é literatura e arte, talvez mais do que ciência e técnica, para os que não tem diploma específico (BRITTO, 2009).

O Ministro Cezar Peluso ao votar com o relator observou que se para o exercício do jornalismo fossem necessárias qualificações como garantia contra danos e riscos à coletividade, uma aferição de conhecimentos suficientes de verdades científicas exigidas para a natureza do trabalho, ofício ou profissão, o diploma se justificaria, e que o curso de jornalismo não garante a eliminação das distorções e dos danos decorrentes do mau exercício da profissão, como deficiências de caráter, de retidão, éticas, deficiências de cultura humanística, intelectuais, em geral, e, até dependendo da hipótese, a deficiência de sentidos (PELUSO, 2009).

O ministro ainda no seu voto faz um questionamento. “Se há riscos no jornalismo?” E responde veementemente que sim nenhum desse riscos é imputável nem direta nem indiretamente, ao desconhecimento de alguma verdade técnica científica que devesse governar a profissão. Conclui dizendo que há séculos, o jornalismo sempre pode ser exercido, independentemente de diploma, portanto, não tem nenhuma relação com a necessidade de se frequentar curso superior específico, onde se pudesse obter conhecimentos científicos.¹⁶⁶

O ministro Eros Grau votou integralmente com o voto do relator e expõe que desde que a profissão de jornalista não reclama qualificações profissionais específicas de modo que não seja exposta a risco. “Vota no sentido de afirmar que as disposições do decreto-lei 972/69, não continuam em vigor, essa exigência pois foi derogada por não ter sido recepcionada pela Constituição de 1988 (GRAU, 2009, p. 806)”.

Pela ministra Ellen Gracie, pediu *vênia* e acompanhou inteiramente o voto do relator ministro Gilmar Mendes, alinhando-se as razões semelhante a do mesmo. Ressalta da seguinte maneira “de que um ofício humano no qual a qualificação profissional, não obstante o seu imenso valor, situa-se, num plano secundário, logo atrás do talento, da habilidade e do caráter do profissional (GRACIE, 2009, p. 820)”.

Assim sendo, a ministra com brilhantismo assegura a restrição legal ora em exame, advinda de outros tempos, não se compatibiliza nem com o direito fundamental da liberdade de exercício profissional, nem com a restrição legal constitucionalmente autorizada, intrinsecamente ligada à indispensabilidade de qualificações específicas para o exercício da

¹⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Cezar Peluso p. 814. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

profissão. Segue afirmando que é norma que não foi, portanto, recebida pela nova ordem inaugurada com a promulgação da Constituição Federal de 1988.¹⁶⁷

A partir desses entendimentos o ministro Celso Mello, acompanhou o relator do recurso extraordinário do qual fez uma análise desde os momentos históricos das Constituições brasileiras desde o Império até os dias atuais ressaltando ao livre exercício da atividade profissional e o acesso ao trabalho, salientou ainda que o decreto-lei foi editado durante o período da ditadura militar o que chamou de origem espúria, uma vez que exigia diploma e registro profissional para o exercício da atividade jornalística.

No entanto, o ministro afirmou que a regra geral é a liberdade de ofício, e que há projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional que tratam da regulamentação de diversas profissões, como a de modelo, design de interiores, detetives, babás e escritores, todas as profissões são dignas e nobres, porém há uma Constituição da República a ser observada (MELLO, 2009).

Na votação do recurso estavam licenciados os ministros Joaquim Barbosa e Menezes Direito.

Ao apreciar o Recurso Extraordinário o ministro Marco Aurélio foi vencido nos seus argumentos, ressalta que também foi voto vencido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental quando esse Tribunal votou pela inconstitucionalidade da Lei nº 5.250/67, simultaneamente com a Constituição Federal de 1988.

Argumenta o ministro em seu voto que não consegue conceber, sob o ângulo formal, inconstitucionalidade superveniente do decreto-lei nessa quadra de tempo, onde a sociedade se organizou e as unidades da federação, surgindo faculdades, consideradas níveis superiores em Comunicação e gênero. E agora salienta o ministro que chegamos à conclusão de ter jornalistas de gerações diversas, jornalistas com “diploma de nível superior em que atualmente se mitiga a importância de conter esse diploma e jornalista que terão, de regra, nível médio, quem sabe, até apenas o nível fundamental (MELO, 2009, p. 821/822)”.

Segue o ministro em seu voto que quando se concebeu em 1969, a exigência do curso superior, fez-se no campo da opção político-normativa, tendo em vista, a prestação de serviço de maior valor profissionais mais habilitados à prestação de serviços profícuos à sociedade brasileira. E que por essas atividades não basta a formação prática, há de acreditar, nas grades,

¹⁶⁷ _____, **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto da ministra Ellen Gracie p. 819/820. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

nos currículos das faculdades, o direcionamento do ensino a um domínio básico, que será aprimorado posteriormente, tendo em conta as diversas áreas do saber da inteligência (MELO, 2009).

Vale ressaltar que a partir do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130, o Supremo Tribunal Federal apartou da legislação infraconstitucional brasileira algumas hipóteses como a lei nº 5.250, 09 de fevereiro de 1967, decreto-lei nº 972, 17 de outubro de 1969 as quais foram comentadas nesse estudo; como também a Lei 9.504, de 30 de setembro de 1997 que estabelece normas para as eleições, proibia os órgãos de comunicação de veicularem conteúdos que colocassem o candidatos em situações ridículas ou favorável a eles, essa será tema de uma análise posterior.

Ermelino Cerqueira resalta que a ADPF 130, vem de maneira incipiente através de decisões monocráticas se posicionando contrário a outras três hipóteses de restrições veiculadas na própria Constituição “direito de resposta; indenização por danos morais e inafastabilidade da tutela jurisprudencial preventiva (CERQUEIRA, 2014, p. 111)”.

Podemos observar que após esses julgados a tônica e constante mutação do trabalho jornalístico e do papel da imprensa nos meios de comunicação social, essas transformações e desafios significam um novo olhar e o surgimento de uma nova linguagem do ser humano, abrangente na sua diversidade.

Com essa decisão se confirma que a manifestação do pensamento através da liberdade de expressão se dá nos moldes assegurados pela Constituição Federal de 1988, quando ampara o livre arbítrio da manifestação, da informação e da opinião jornalística como caráter inovador respaldado pela comunicação social, em oportuno se deu maior visibilidade às práticas jornalísticas dos que por meio de notório saber não possuíam registro no Ministério do Trabalho e Emprego por falta do nível superior, lacuna preenchida pelo saber de informar jornalisticamente regulamentando jurisprudencialmente o registro do jornalista aos que não possui nível superior.

Seguindo o raciocínio do Supremo Tribunal Federal a liberdade de expressão paradoxalmente compreende a liberdade de imprensa no sentido amplo e que a manifestação do pensamento de toda e qualquer natureza trata-se de direito fundamental e em seu ministério as liberdades são constitucionalmente garantidas e protegidas não apenas em favor do emissor das manifestações, mas também em proveito dos seus receptores e do público em geral, que, em razão do seu exercício podem ter acesso a opiniões e informações diversificadas (SARMENTO, 2015).

CONCLUSÃO

Diante dos estudos apresentados acerca da concretização dos direitos fundamentais consubstanciando a liberdade de expressão pela manifestação do pensamento, por meio de clássicos que nos remete aos primeiros tempo da humanidade quando se organizava em bandos visto a ausência de classes sociais e de instituições ao passo que foram aparecendo tribos e agrupamentos por causa da multiplicação de aldeias, então a humanidade ficou sedentária fazendo surgir o começo das primeiras instituições caracterizadas pela família, religião e propriedade, contudo ainda se via a inexistência de uma sociedade organizada.

Ao passo que com o surgimento da escrita se dá início a existência das primeiras classes sociais e das novas instituições como Estado, Guerra e Escravidão, resultando a dissolução das comunidades rudimentares que derivou na criação de outras formas de organização socioeconômica com base no Estado.

Por isso levamos em conta o ser civilizado como sinônimo de educação, bons costumes e progresso, que via de regra implica em uma política formal com regras estabelecidas por governantes e governados mesmo que sejam autoritários e injustos; implica projetos amplos que demandam trabalho conjunto e administração organizada; implica a criação de um corpo de sustentação do poder; implica na incorporação de crenças por uma religião organizada; implica numa produção artística que tenha sobrevivido ao tempo e ainda nos encante; implica a criação ou incorporação de um sistema de escrita e implica não por último na criação de cidades.

O Estado, como entidade junto ao ordenamento jurídico baseia-se na representatividade da sociedade por ser o gerenciador e administrador de leis, riquezas e poder. Mas, no decorrer dos séculos o homem passou a ser valorado assim como a necessidade de se resguardar sua dignidade, em essencial à concretização dos demais direitos fundamentais, confere ao Estado a obrigação de realizar a maior efetivação possível com escopo das primeiras ideias de democracia não somente de forma exordia ou por retóricos discursos sobre mudanças paradigmáticas de interpretação do direito, é necessário, primeiramente, uma educação em direitos fundamentais, uma educação em direitos humanos.

Nasce para o Estado o comprometimento de proporcionar ao jurisdicionado os meios necessários à concretização do direito fundamental da liberdade de expressão, por meio de políticas públicas que esclareçam direitos e deveres, passando primeiramente pela necessidade da elevação dos níveis educacionais, em meio a luta contra os abusos de poder praticados por ocupantes do poder político.

Seguindo essa linha podemos destacar a qualidade intrínseca do ser humano que se fez merecedor do respeito, da consideração do Estado e da comunidade, implicando nesse sentido em uma gama de direitos e deveres fundamentais que assegurem a dignidade da pessoa humana, amoldando o indivíduo em defesa da autonomia moral sendo ele sempre o fim maior das relações humanas e nunca um meio, no entanto o homem é a esperança de possuir direitos independentes do Estado como a vida onde inclui do direito de pensar de forma livre, direito de se intelectualizar de ser culto para poder expressar o seu pensamento com a finalidade de evoluir e aprimorar o conhecimento sempre presente na consciência humana.

O legado do sistema dos direitos humanos, inerentes ao caráter propulsor do direito fundamental da liberdade observado nos moldes dos direitos humanos e fundamentais desenvolvidos na Inglaterra, Estados Unidos e França, é, portanto, elemento que concretiza a cidadania, que possibilita ao cidadão sua participação no regime democrático, e confere oportunidade de exercitar sua dignidade, inter-relacionado aos demais direitos fundamentais e elemento da dignidade humana, por meio do direito de participação do indivíduo em todas as esferas, a jurisdicional e a política.

Contudo, essa positivação se deu como o despontar da contemporaneidade perante a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, que inspirou outros ordenamentos que visam à proteção individual como por exemplo a Declaração Universal dos Direitos Humanos pelas Nações Unidas de 1948. Essa garantia é respaldada em várias Constituições de variados países que adotam o regime democrático, nesse sentido busca-se a integração das normas constitucionais e infraconstitucionais a fim de estabelecer a eficácia jurídica e social dessas Constituições.

Em linha geral dada às características oriundas dos direitos fundamentais construídos ao longo dos tempos, no momento em que os seres deixam de viver de forma desorganizadas e começam a se reunir em grupos, cria-se um novo mundo, novas formas de viver, novas ideias de liberdade deixa-se para traz a ignorância, avança o progresso e as transformações do ser humano, cai símbolos de opressão, a população sai das trevas para se libertar das amarras do poder e imprimir sua força de liberdade que diante da Primeira Emenda à Constituição Americana, em 1791 é feita pela concepção religiosa, cultural, de imprensa, de reunião, de expressão, de palavra e direito de petição.

Em função disso a liberdade é a base da igualdade, portanto o ser humano é visto sob a ótica de seus valores da igualdade perante a lei, haja vista a existência da liberdade se todos são livres.

A partir dessas modificações ocorridas no despontar da escrita e da comunicação o homem sendo o despontar da civilização se manifesta pelo seu pensamento e de forma consciente expressa sua vontade, por veículo de comunicação para poder alcançar qualquer parte do mundo. No entanto se faz necessário exprimir o pensamento íntimo com a finalidade de torna-lo público consistindo num aspecto exterior da opinião que pode ser entre presentes e ausentes, que esteja próximo ou distante.

Podemos destacar a liberdade de expressão pela manifestação do pensamento com o objetivo de alcançar transformações sociais e culturais bem como proteger a liberdade comunicativas, devido a consciência da população em geral.

No Brasil a liberdade de expressão e a opinião jornalística pela manifestação do pensamento atravessou séculos por sua população nos primórdios da colonização uma sociedade sem cultura, oprimida pelo poder central, que reprimia a entrada de livros, jornais ou outros veículos de comunicação, por coibir a liberdade de expressão por achar subversiva qualquer ideia de liberdade.

Mas no período Joanino, é que começa a despontar a ideia de se transmitir o que se pensa através da liberdade de expressão com a descoberta impressão tipográfica, aparecimento de jornais e gazetas com a finalidade de conquistar a sociedade, que engatinhava rumo a saída de um período de aniquilamento intelectual. Poucos eram os que sabiam ler e escrever.

Com a independência, a política educacional tem mudança na sua forma de ser imprimida, alguma forma de liberdade já era vista e difundida através de poucos jornalistas que expressavam seus pensamentos contrários ao poder tendentes ao silêncio ou ao aniquilamento.

Notadamente somente na república que a liberdade de expressão é inserida na Constituição de 1891, como manifestação do pensamento sem censura. Mas por causa do alto índice de analfabetos propagou-se a imprensa ilustrada sendo retratada para a sociedade uma visão de como o país se encontrava, era cenário das páginas de periódicos.

Posteriormente o Brasil passa por um período de ditadura militar entre os anos de 1964 e 1985, não por muito tempo durou a convivência dos militares com pessoas que expressavam seus pensamentos. De sorte aparecia nas Constituições direitos à vida, à liberdade consequentemente era tolhida a expressão pela opinião jornalística era regulada a informação e a manifestação do pensamento.

Salientamos que passado esse período esses anos tido como anos de chumbo e o clamor da sociedade por redemocratização para se restaurar a democracia no nosso país, em simetria

com a constitucionalização da comunicação social, através do direito fundamental da liberdade de expressão pela manifestação do pensamento e a opinião jornalística.

É grande a satisfação destacar na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a garantia do princípio da liberdade de expressão como um dos pilares da democracia brasileira, considerando o homem como um ser social, não individualista mas respeitando o outro, respeitando a liberdade, a manifestação do pensamento e sua opinião, através do direito de informação e comunicação em geral.

Graças a manifestação do pensamento é que temos a liberdade de expressão e sobretudo, da informação.

O fator proeminente da liberdade de expressão que é consagrado direito fundamental estabelecido no artigo 5º da Constituição federal de 1988, como uma das garantias fundamentais serve para externar o pensamento mas o direito à liberdade de expressão não pode estar acima dos direitos de personalidade portanto é de gravidade fazer afirmações que vão de encontro com esses, por isso a liberdade de expressão tem que ser livre e cumprir papel da melhor forma para se ter uma democracia calçada nos valores de uma sociedade cidadã.

No entanto, a Constituição Federal de 1988, consagra liberdade de expressão, a manifestação do pensamento como liberdade de opinião jornalística que se conjuga com a comunicação social, que abrange tanto o sentido *lato* como no sentido *strito*, esse é o ato de emitir ideias mas inserida no processo *lato*, que abrange a forma de exteriorizar o pensamento.

A Constituição de 1988 estabelece o direito de comunicação pela liberdade de comunicação social não é exatamente idêntica à liberdade de manifestação ou expressão do pensamento, porque esta é gênero, enquanto aquela é uma de suas facetas.

Sendo assim, a liberdade de comunicação social é uma das formas de exteriorização do próprio ato de manifestar o pensamento. Caracteriza-se por meio das parafernalias antigas e modernas, dos engenhos tecnológicos que encurtam distância e transmitem pensamentos.

Já a Liberdade de manifestação do pensamento como gênero engloba a comunicação social que encontra-se exposto também no artigo 5º, IX. Esse fluxo de tanto de liberdade de expressão como a liberdade de comunicação social interagem com a liberdade de imprensa, com a liberdade de informação, com a liberdade de opinião e a liberdade do homem comum propagar seus pensamentos e ideias em uma sólida fundamentabilidade e efetividade dos direitos fundamentais.

De imediato o Supremo Tribunal Federal, através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130, extirpou do ordenamento jurídico brasileiro a lei de imprensa por

sê-la incompatível com a Constituição Federal de 1988, tendo em vista, ter sido uma lei promulgada no regime militar, o regime que cerceava o direito de liberdade de expressão, o direito da manifestação do pensamento, liberdade de imprensa e o direito de informar e ser informado que no âmbito da comunicação social não se pode haver lei ou ato normativo que vá de encontro com a lei maior e ferir direitos fundamentais, a liberdade de imprensa atinge o seu ápice por ter passado a se responsabilizar por seus atos perante as normas Constitucional.

O exercício desse direito é próprio da atuação da imprensa da cidadania o direito de conhecer as ações dos poderes em destaque o modo singular, jurisprudencial de preservar a prática da liberdade de informação, resguardando-se o exercício do direito de crítica que dela emana, por tratar de prerrogativa essencial que se qualifica como um dos suportes axiológicos que conferem a legitimação material do regime democrático.

Notadamente o sustentáculo do Estado Democrático de Direito são as diferentes projeções do princípio fundamental da liberdade, por essa razão fazem parte dos direitos e garantias fundamentais inseridos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, haja vista que, a liberdade de expressão, a manifestação do pensamento e a opinião jornalística se alinham às mutações ocorridas nos meios da comunicação social.

Por fim, em decisão emblemática do Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a exigência do diploma superior de jornalismo e qualquer controle estatal a respeito da liberdade de expressão ou liberdade de imprensa ou liberdade de informação jornalística, os meios de comunicação social passam a ter mais notoriedade devido a este julgamento, nada mais é justo do que poder alinhar o direito de buscar e de interpretar as informações, bem como a prerrogativa de expender as críticas pertinentes, haja vista que a efetividade do direito fundamental da liberdade de expressão continua sendo amparada pelo crivo da Constituição Federal de 1988.

REFERÊNCIAS

ABREU; Alzira Alves. **A imprensa em transição: o jornalismo brasileiro nos anos 50**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.

ALMEIDA, Guilherme Assis de; BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de filosofia do direito**. 6 ed., rev., aum. Atlas São Paulo, 2008.

ALMEIA, Jefferson. **Absenteísmo estatal: uma visão dos direitos humanos de 1ª Dimensão**. Disponível em: <http://policiamilitaredireitoshumanos.blogspot.com.br/2011/09/v-behaviorurldefaultvml.html>>. Acesso em: 04 de abril de 2016.

AMARANTE, Aparecida. **Responsabilidade civil por dano à honra**. 5ª edição revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte. Del Rey, 2001.

AMORIM, Fabrício Bonini Ramos. **Liberdade de imprensa e os direitos da personalidade**. Presidente Prudente. 2011. Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/2818/2597>>. Acesso em: 20 de junho de 2016.

ANDRADE, Arthur Albuquerque de. **A premência da reestruturação do Estado Democrático com vistas à efetividade constitucional**. SANTOS, Gustavo Ferreira, *et al.* **Constituição e direitos fundamentais em perspectiva**. AAPODI. Recife, 2005.

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. **A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual**. Revista Derecho del Estado nº 30, enero-junio de 2013. Disponível em: [file:///G:/DISSERTA%C3%87%C3%83O/disserta%C3%A7ao%203\(cp\)/A%20tutela%20dos%20direitos%20da%20personalidade%20no%20direito%20brasileiro.pdf](file:///G:/DISSERTA%C3%87%C3%83O/disserta%C3%A7ao%203(cp)/A%20tutela%20dos%20direitos%20da%20personalidade%20no%20direito%20brasileiro.pdf)> Acesso em: 10 de junho de 2016.

ANDRADE, Manoella Varejão de. **Conflito entre direitos fundamentais: liberdades de expressão da mídia x direito à intimidade dos artistas**. SANTOS, Gustavo Ferreira; TEIXEIRA, João Paulo Allain; ARAÚJO, Marcelo Labanca Corêa. **Constituição e direitos fundamentais em perspectiva**. APPOD. Recife, 2005.

AQUINO, Rubim dos Santos Leão. **História das sociedades das comunidades primitivas às sociedades medievais**. Rio de Janeiro. 1980.

ARNAUD, André Jean. **Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito**. Rio de Janeiro. Renovar. 1999

ARISTÓTELES. **Política**. 5. ed. Texto integral. Tradução de Pedro Constantin Tolens. São Paulo: Martin Claret, 2001.

ARRUDA, José Jobson de A. e PILETTI, Nelson. **Toda a história**. São Paulo: 12ª edição, Editora Ática. São Paulo: Editora Medeiros. 2004.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 13ª revista e ampliada. Malheiros. 2012.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. 3. ed. rev. e atual. Renovar Rio de Janeiro:2011

BARBOSA, Marialva Carlos. **Jornalismo no Brasil: dois séculos de história. Memória do Jornalismo Brasileiro** ECO/UFRJ/2007. Disponível em: <http://memoriadojornalismo.com.br/upload/imagem_0140603053047.pdf>. Acesso em 02 de maio de 2016.

_____. **Jornalismo no Brasil: Dois séculos de história**. In: Jorge Pedro Souza. (Org.). **Jornalismo: História, Teoria e Metodologia da Pesquisa**. 1ª ed. volume 1. Porto: Universidade Fernando Pessoa, 2008.

BARROS, Carlos Roberto Galvão. **A eficácia dos direitos sociais e a nova hermenêutica constitucional**. 1ª Edição. Copyright. 2010

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009

_____. **Curso de direito constitucional contemporâneo os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4ª ed. São Paulo. Saraiva 2013.

_____. **Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro**. R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, 225: 5-37, jul./set. 2001. Disponível em: <<file:///C:/Users/Vaio/Downloads/47562-92456-1-PB.pdf>>. Acesso em: 21 de maio de 2016.

_____. **A nova interpretação constitucional**. Revista da EMERJ, v. 6, n. 23, 2003. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf>. Acesso em: 27 de abril de 2016.

_____. **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, 235: 1-

36, Jan./Mar. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 10 de junho de 2016.

_____. **Constituição, comunicação social e as novas plataformas tecnológicas.** Revista eletrônica de direito administrativo econômico. Número 12 novembro/dezembro, 2008. Salvador-Bahia-Brasil. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-12-NOVEMBRO-2007> LUIS%20ROBERTO%20BARROSO.pdf>. Acesso em 09 de julho de 2016. Livraria Agir Editora. Rio de Janeiro, 1960.

BELTRÃO, Luiz. **Iniciação à filosofia do jornalismo. “Prêmio Orlando Dantas – 1959”.**

BETTAMIO, Rafaella Lúcia de Azevedo Ferreira. O DOI-CODI carioca. **Memória e cotidiano no Castelo do Terror.** Fundação Getúlio Vargas. Rio de Janeiro. 2012. Disponível em: <<http://www.documentosrevelados.com.br/wp-content/uploads/2015/11/dissert-rafaella-final-pos-defesa-pendrive.pdf>>. Acesso em; 04 de maio de 2016.

BOBIO, Noberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política.** Tradução: VARRIALE, Carmen C., MÔNACO, Caetano Lo, FERREIRA, João, CACAIS, Luís Guerreiro Pinto e Dani, Renzo. Editora Universidade de Brasília, 11ª edição. Brasília. 1998.

_____. **A era dos direitos;** tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, 13ª reimpressão

_____. **Teoria do ordenamento jurídico.** Editora Universidade de Brasília, 6ª edição. Brasília, 1995.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 30ª edição, atualizada. Malheiros editores. São Paulo, 2015.

_____. e ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil.** 5ª edição. Imprensa: OAB. Brasília, 2004.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *et al.* **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo; Saraiva, 2007.

BRASIL, República Federativa do. **Constituição Imperial de 1824.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 20 de abril de 2016.

_____. _____ **Coleção de Leis do Império do Brasil - 1889,** Página 316 (Publicação Original). Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824->

1899/decreto-85-a-23-dezembro-1889-543749publicacaooriginal-54307-pe.html. Acesso em: 02 de maio de 2016.

_____. **Constituição de 1891.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 26 de abril de 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: 20 de abril de 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: 20 de abril de 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: 20 de abril de 2016.

_____. **Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

_____. **Ato Institucional nº 3, de 5 de fevereiro de 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-03-66.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.**

_____. **Ato Institucional nº 4, de 7 de dezembro de 1966.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-04-66.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

_____. **Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm>. Acesso em: 22 de abril de 2016

_____. **DECRETO-LEI Nº 898, DE 29 DE SETEMBRO DE 1969.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0898.htm>. Acesso em: 23 de abril de 2016.

_____. **Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969.**

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-9.htm>. Acesso em 23 de abril de 2016.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

_____. Ministério da Justiça. **Direito a Liberdade de Expressão**

Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos / Secretaria Nacional de Justiça, Comissão de Anistia, Corte Interamericana de Direitos Humanos. Tradução da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Brasília, 2014. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/sentencas-da-corte-interamericana/pdf/6-direito-a-liberdade-de-expressao>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no**

Recurso Extraordinário 477.554. Minas Gerais. Relator Ministro Celso de Mello. 2ª Turma em 16/08/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=626719>>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ARGUIÇÃO DE**

Descumprimento de Preceito Fundamental 187 – Distrito Federal. Tribunal Pleno. Relator Ministro Celso de Mello em 15/06/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5956195>>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Lei de imprensa**

incompatível com a Constituição Federal de 1988: notícias STF. Em 30 de abril de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/vernoticiadetalhe.asp?idconteudo=107402>>. Acesso em: 17 de julho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ministro Carlos Ayres

Britto. **Voto pela extinção total da lei de imprensa: notícias STF.** Em 1º de abril de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=105656&caixaBusca=N>>. Acesso em: 17 de julho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ministro Gilmar Mendes. **Supremo**

decide que é inconstitucional a exigência de diploma para o exercício do jornalismo: notícias do STF. Em 17 de junho de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=109717>>. Acesso em: 17 de julho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Gilmar Mendes. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Ellen Graice. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Marco Aurélio. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Celso Mello. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Eros Graus. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Cezar Peluso. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Carlos Britto. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Ricardo. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 511.961/2009**. Voto do ministro Carmem Lúcia. Em 17 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em 19 de junho de 2016.

BRITTO, Carlos Ayres Britto. **Ministro Carlos Ayres de Britto vota pela extinção total da Lei de Imprensa**. Notícias STF. Em 01 de abril de 2016. Disponível

em:<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=105656&caixaBusca=N>>. Acesso em: 04 de julho de 2016.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 7ª. edição, revisada, atualizada, e ampliada. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

_____ e BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Tutela dos Direitos da Personalidade e dos Direitos Autorais nas Atividades Empresariais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BUENO, José Antônio Pimenta. **Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império**. Editora Senado Federal/ Senado Federal, 1978.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 9ª edição, revista e atualizada de acordo com a Emenda Constitucional nº83 de 05 de agosto de 2014, e os últimos julgados do Supremo Tribunal Federal. Saraiva. São Paulo, 2015.

CANOTILHO José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 7ª edição, edições Almedina. Coimbra, 2003.

CAPARELLI, Sérgio. **Comunicação de massa sem massa**. 5ª edição. Summus editorial LTDA. São Paulo ,1980

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Teoria do estado e da constituição direito constitucional positivo**. Ed. 14, ver. Atual e amp. Belo horizonte: Del Rey, 2008.

CASABONA, Marciel Barreto. **O princípio constitucional da solidariedade no direito de família**. São Paulo. 2007. LEXML

CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidade, em colisão com outros direitos**. Renovar. Rio de Janeiro. 2002.

CERQUEIRA, Ermelino Costa. **Condicionantes democráticas da comunicação social: constitucionalidade das restrições judiciais prévias à liberdade de expressão**. Universidade Federal de Sergipe. São Cristóvão, 2015. Disponível em: <<https://bdtd.ufs.br/handle/tede/2043>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

CESAR, Alexandre. **Acesso à Justiça e Cidadania**. Cuiabá: EdUFMT, 2002.

CHAPARRO, Manuel Carlos. **Pragmática do Jornalismo - Buscas Práticas para uma Teoria da Ação Jornalística**. Summus. São Paulo, 2007.

CHAUI, Marilena. **Filosofia**. 2ª edição. Editora Ática. São Paulo, 2009.

_____. **Simulacro e poder**. Editora Fundação Perseu Abramo. São Paulo, 2006.

CORDI, Cristiano; SANTOS, Antônio Raimundo dos; SCHLESENER, Anita Helena; CORREA, Avelino Antônio; VOLPE, Neusa Vedramini; LAPORTE, Ana Maria; ARAÚJO, Silvia Maria de; RIBEIRO, Luiz Carlos; FLORIANI, Dimas; JUSTINO, Maria José. **Para filosofar**. 5ª Edição reformada. Editora Scipione. São Pulo, 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção histórica dos direitos humanos**. 7ª edição, revista e atualizada. Saraiva. São Paulo, 2010, p.156

_____. **Ética política e honra militar. Mortos e desaparecidos: reparação ou impunidade?** Organizadora. TELES, Janaína. 2ª edição São Paulo: Humanitas. 2001.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. **Organização dos estados americanos**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 20 de janeiro de 2016.

CORREIA, João Carlos. **Comunicação e poder**. Gráfica da Universidade da Beira Interior. Covilhão, 2002.

_____. **Jornalismo e espaço público**. Gráfica da Universidade de Beira Interior. Covilhão, 1998.

_____. **Comunicação e política**. Gráfica da Universidade de Beira Interior. Covilhão, 2005.

COSTA, Maria Cristina Castilho. **Sociologia: introdução à ciências da sociedade**. 3ª edição revisada e ampliada. Moderna. São Paulo, 2005.

COSTA, Fernando Nogueira da. **História do Pensamento Econômico**. Disponível em: <https://fernandonogueiracosta.wordpress.com/2013/11/13/fundamentos-e-limites-doprincipio-do-laisser-faire-ou-da-nao-interferencia-governamental/>. Acesso em 19 de março de 2016.

COSTA, Luís Cesar Amad e MELLO, Leonel Itaussu A. **História do Brasil**. 11ª edição. Editora Scipione. São Paulo. 2005,

DALLARI, Dalmo. **Elementos de teoria geral do estado**. 32ª edição, atualizada. Editora Saraiva. São Paulo, 2014.

DAVID, René, 1906. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**; tradução Hermínio A. Carvalho. - 4a ed. - São Paulo: Martins Fontes. 2002.

DELGADO, Maurício Godinho e PORTO, Lorena Vasconcelos. **O Estado de bem-estar social**. Ltr. São Paulo, 2007

DELPHINO, Cristine. **Plano Cohen**. História do Brasil. 2010. Disponível em: <<http://www.historiabrasileira.com/era-vargas/plano-cohen/>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

DEUZE, Mark. **O jornalismo e os meios de comunicação social**. Comunicação social & Sociedade, volume 9-10, 2006. Disponível em: <<http://revistacomsoc.pt/index.php/comsoc/article/view/1152>>. Acesso em: 10 de julho de 2016.

DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de Direitos fundamentais teoria política**. Revista dos Tribunais. 2014.

Embaixada dos Estados Unidos da América. Departamento de Estado dos EUA. **Liberdade de expressão nos Estados Unidos. Bureau de Programas de informações internacionais**. Disponível em: <http://photos.state.gov/libraries/amgov/133183/portuguese/P_Freedom_of_Expression_Unit_edStates_Portuguese_digital.pdf>. Acesso em: 25 de março de 2016.

El-Jaick, Juliana Grillo. **Conflitos entre o Direito à Intimidade e à Vida Privada e o Direito à Informação, liberdade de Expressão e de Comunicação. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 11º Curso de Constitucional - Normatividade Jurídica**. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/11/normatividadejuridica_109.pdf>. Acesso em: 20 de maio de 2016.

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: S. A. Fabris, 1996.

_____. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional**. São Paulo: revista dos tribunais, 2004, p. 74.

_____. **Democracia, censura e liberdade de expressão e informação na Constituição Federal de 1988**. In: Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out.2001. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/2195>>. Acesso em: 16 nov. 2012.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 4ª edição. 2012. Editora juspodivm.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **Direito Constitucional**. Editora revista dos tribunais. São Paulo. 2011.

FERREIRA, Mônica Almeida Komis. **A república na velha província: oligárquica e crise no estado do Rio de Janeiro (1889 – 1930)**. Editora Rio Fundo. Rio de Janeiro, 1989.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 13ª edição. Editora Saraiva. São Paulo, 2011.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 38ª edição, revista e atualizada. Editora Saraiva. São Paulo, 2012.

_____. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. Volume I – artigos 1º a 103. 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2000.

FERREIRA, Siddharta Legale e FERNANDES Eric Baracho Dore. **Comentário à ADPF nº 130: Parâmetros para as decisões após a não recepção da Lei de Imprensa**. REVISTA DE DIREITO DOS MONITORES DA UFF – Ano 2 – n.º 5 Maio – Agosto de 2009. Disponível em: <file:///C:/Users/Vaio/Downloads/123-328-1-PB.pdf>. Acesso em: 30 de junho de 2016.

FRANCISQUINI, Renato **Democracia, liberdade de expressão e o valor equitativo das liberdades comunicativas**. São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-23012015-184904/pt-br.php>>. Acesso em 10 de maio de 2016.

FREITAS, Ludmila Sá de. **Quando a História invade a cena: o Caso Vladimir Herzog** (re)significado por Fernando Peixoto em “Ponto de partida” (1976) de G. Guarnieri. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 2005, Londrina. Anais do XXIII Simpósio Nacional de História – **História: guerra e paz**. Londrina: ANPUH, 2005. Disponível em: <<http://anais.anpuh.org/?p=15599>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

FREITAS, Juarez. **Democracia e o princípio constitucional da precaução: o estado como guardião das presentes e futuras gerações**. CLÈVE, Clemerson Merlin, SARLET, Wolfgang Ingo, PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. Direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro. Forense, 2007.

GASPARETO JUNIOR, Antônio. **Censura no regime militar**. 2010. Disponível em: <<http://www.historiabrasileira.com/brasil-republica/censura-no-regime-militar/>>. Acesso em: 10 de maio de 2016.

_____. **História brasileira DOI-CODI**. Disponível em: <<http://www.historiabrasileira.com/ditadura-militar/doi-codi/>>. Acesso em: 22 de abril de 2016.

GASPARIN, Elio. **A Ditadura Escancarada**. Editora companhia das letras. São Paulo, 2002.

GONÇALVES, Marcos Fernandes. **Liberdade de expressão “versus” direito à honra, ao nome e à imagem**. 2009. Disponível em: <<http://www.juslaboral.net/2009/11/liberdade-de-expressao-versus-direito.html#ixzz2B6FJHxu8>>. Acesso em: 02 nov. 2012.

GIUSTI, Daiane. **Evolução dos direitos fundamentais no Brasil**. Chapecó (SC), 2012. Disponível em: <<http://www.uniedu.sed.sc.gov.br/wp-content/uploads/2014/01/Daiane-Guisti.pdf>>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

GRADIN Anabela. **Manual de jornalismo**. Gráfica da Universidade de Beira Interior. Covilhão, 2000.

GRECO FILHO, Vicente. **Tutela constitucional das liberdades**. São Paulo. Saraiva, 1989.

SANTO, Gustavo Ferreira; TEIXEIRA, João Paulo Allain. **Constituição e Direitos Fundamentais em Perspectivas**. APPODI. Recife, 2005.

GUIMARÃES Ricardo Duarte. **Liberdade de expressão e direitos da personalidade: a ponderação de interesses no âmbito das biografias não autorizadas**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=379d08c7a38df48c>>. Acesso em: 20 de maio de 2016.

HABERT, Nadine. **A década de 70: Apogeu e crise da ditadura militar brasileira**. 1. ed. São Paulo: Ática, 1992, pág. 10

HOBSBAWN, ERIC J. **Era das revoluções**. Editora paz e terra. Rio de Janeiro. 2013

HOHLFELDT Antônio e VALLES, Rafael Rosinato. **Conceito e história do Jornalismo brasileiro na “Revista de Comunicação”**. EDIPUCRS. Porto Alegre, 2008.

ISTAMATI, Gisela Barroso. **O Supremo Tribunal Federal e a liberdade de expressão: análise de casos após a Constituição de 1988**. Sociedade Brasileira de Direito Público. São Paulo, 2008.

JOSÉ, Emiliano. **Jornalismo de campanha e a Constituição de 1988**. EDUFBA – ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA BAHIA. 2010.

JUNIOR OLIVEIRA, Claudiomiro Batista de. **Liberdade de expressão: amplitude, limites e proteção constitucional no direito brasileiro**. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Natal, 2009. Disponível em: <<https://repositorio.ufrn.br/jspui/handle/123456789/13900>>. Acesso em: 05 de abril de 2016.

JUNIOR GADELHO, Marcos Duque. **Liberdade de informação jornalística e o papel circundante do estado**. São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-11022015-134910/pt-br.php>>. Acesso em 10 de maio de 2016.

KARAN, Francisco José Castilho. **Jornalismo, ética e liberdade**. Summus. São Paulo, 2014.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 6ª.ed. São Paulo: Martins Fontes. 1998.

LAZARI, Rafael José Nadim de. **Apontamentos sobre a liberdade de expressão na Constituição Federal e na sociedade brasileira**. Revista ORG&DEMO, volume 11, nº 2, 2010. Disponível em: <<http://www2.marilia.unesp.br/revistas/index.php/orgdemo/article/view/495>>. Acesso em: 20 de maio de 2016.

LONDRES, Licenciamento Lei (1662), **Fontes Primárias de Copyright (1450-1900)**, eds. L. Bently & M. Kretschmer. Disponível em: <https://translate.google.com.br/translate?hl=ptBR&sl=en&u=http://www.copyrighthistory.org/record/uk_1662&prev=search>. Acesso em: 20 de março de 2016.

LOURENÇO, Luís Carlos. **Direitos Fundamentais, Liberdade de Imprensa, Liberdade de Informação Jornalística, Censura e Tutela Inibitória**. Disponível em: <<http://portal.estacio.br/media/4120753/luis%20carlos%20lauren%C3%A7o.pdf>>. Acesso em: 07 de abril de 2016.

LUCA, Tania Regina. **A revista do Brasil: um diagnóstico para a Nação**. São Paulo, Editora da Unesp, 1999.

MACHADO, Jônata. **Liberdade de expressão dimensões**. Ed. Coimbra. Coimbra, 2002.

MACIEL. Carlos Henrique. **Curso objetivo de direito constitucional**. Malheiros editora.

MAESTRI FILHO, Mário. **O escravismo antigo**. São Paulo-Campinas, Atual-Unicamp, 1986.

MAGALHÃES, Camila Baptista de Carvalho Dorna. **ADPF 130 - Análise Crítica**. Brasília, 2012. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1593/Monografia_Camila%20Baptista%20de%20Carvalho%20Dorna%20Magalh%C3%A3es.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 de junho de 2016.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional Tomo III**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e unidade axiológica da Constituição**. 2 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

MARINHO, Iasmim da Costa. **Lei da Anistia. Toda a História do Brasil. Brasil República, Ditadura Militar**, 2010. Disponível em: <<http://www.historiabrasileira.com/brasil-republica/lei-da-anistia/>>. Acesso: 23 de abril de 2016.

MARTINS NETO, João dos Passos. **Fundamentos da Liberdade de Expressão**. Editora insular. Florianópolis-SC, 2008.

MARTINS, Ana Kuiza e LUCA Tania Regina de. **História da imprensa no Brasil**. 2ª edição, 2ª reimpressão. São Paulo. Contexto, 2013

MARQUES DE MELO, José. **Jornalismo opinativo: gêneros opinativos no jornalismo brasileiro**. 3a. ed. – revista e ampliada. Campos de Jordão: Editora Mantiqueira, 2003.

MASCARENHAS, Paulo. **Direito constitucional**. Salvador, 2010. Disponível em:<<http://www.paulomascarenhas.com.br/DireitoConstitucional.pdf>>. Acesso em 28 de maio de 2016.

MATOS, José Francisco. **Proteção à privacidade e a liberdade de imprensa**. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Mestrado em Direito. 2010. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp139238.pdf>>. Acesso em: 25 de abril de 2016.

MEIRELES, Ana Cristina Costa. **A eficácia dos direitos sociais**. Salvador: Jus Podivm, 2008.

MEYER – PFLUG, Samantha Ribeiro. **Liberdade de expressão e discurso do ódio**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MELLON, Sebastián Borges de Albuquerque. **Direito Penal: sistemas, códigos e microssistemas jurídicos**. Curitiba: Juruá, 2004.

MELO, Patrícia Bandeira de. **Um passeio pela História da Imprensa: O espaço público dos grunhidos ao ciberespaço**. Revista Comunicação & informação, da Faculdade de Comunicação e Biblioteconomia da Universidade Federal de Goiás, V. 8, n. 1, (jan./ jun. 2005).

MENDES, Gilmar Ferreira. **O significado da liberdade de imprensa no estado democrático de direito e seu desenvolvimento jurisprudencial pelas cortes constitucionais: breves considerações**. Observatório da Jurisdição Constitucional, Brasília, ano 4, 2011.

_____. Branco, Paulo Gustavo G. **Curso de direito constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. 9ª edição. Coimbra, Coimbra, 2011.

MIRANDOLA, Giovanni Pico Della. **Discurso sobre a dignidade do homem**. Tradução e análise de Maria Isabel Aguiar. 1. ed. Porto: Areal, 2005.

MORAES, Guilherme Peña de. **Direito constitucional: teoria da Constituição**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006.

_____, Guilherme Peña de. **Curso de direito constitucional**. 8ª edição revisada, atualizada e ampliada. Editora Atlas. São Paulo, 2016.

MORREIRA, Mirta Maria Bastos Manguiera. **Liberdade de expressão e informação no constitucionalismo brasileiro**. Fortaleza. 2007.

MÜLLER, Friedrich. **Direito, Linguagem, violência. Elementos de uma teoria constitucional I**. Trad. de Peter Naumann. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. Forense. Rio de Janeiro. 2008.

NAPOLITANO, Carlo José. **A regulação constitucional da comunicação social e a efetivação de suas normas**. ALCEU - v. 12 - n.24 - p. 204 a 215 - jan./jun. 2012. Disponível em: <http://revistaalceu.com.puc-rio.br/media/Artigo%2015_24.pdf>. Acesso em: 30 de junho de 2016.

NASCIMENTO, Bruno Pereira do. **A liberdade de expressão como fundamento do regime democrático: o direito fundamental à informação**. Revista pesquisa jurídica. (vol. 2, n. 1. jan. – jun. 2013). Disponível em: <<http://www.revistapesquisasjuridicas.com.br/ojs/index.php/RPJur/article/view/30>>. Acesso em 10 de maio de 2016.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p.57.

_____. **A constitucionalização simbólica**. Editora WMF Martins. São Paulo. 2011

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. **Liberdade de expressão versus direitos da personalidade**. Revista CEJ – Conselho da Justiça Federal. Brasília. Ano XIII, n. 45, p. 4-13, abr./jun. 2009. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1163/1257>>. Acesso em: 28 de abril de 2016.

NOVELINO, Marcelo. **Direito constitucional**. 2ª edição. São Paulo: Método, 2008.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Direito e jornalismo**. São Paulo: Verbatim, 2011

_____. **A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística**. São Paulo: FTD, 1997.

OLIVEIRA JUNIOR, Claudiomiro Batista. **Liberdade de expressão: amplitude, limites e proteção constitucional no direito brasileiro. Dissertação de Mestrado em Constituição e garantias de direitos**. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Natal. Setembro de 2009. Disponível em: <<https://repositorio.ufrn.br/jspui/handle/123456789/13900>>. Acesso em: 20 de maio de 2016.

OLIVEIRA, Pedro Henrique Barbosa Salgado de; GUERRA, Renata Rocha. **O direito de informação jornalística e o papel da imprensa no estado democrático de direito**. Disponível em: <[file:///C:/Users/Vaio/Downloads/3922-14563-1-PB%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/Vaio/Downloads/3922-14563-1-PB%20(5).pdf)>. Acesso em: 13 de junho de 2016.

OLIVEIRA, Rafael Niebuhr Maia e MOTTA, Jeferson Luiz. **A liberdade de imprensa no direito brasileiro: aspectos históricos e a possibilidade de sua limitação pelo estado**. Revista da UNIFEBE. 2014. Disponível em: <<file:///C:/Users/Vaio/Downloads/260-488-1-SM.pdf>>. Acesso em: 24 de abril de 2016.

PAIXÃO, Maria Filomena da. **Comentários à decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 130**. Observatório da Jurisdição Constitucional Brasília: IDP ISSN 1982-4564. Ano 3, 2009/2010.

PEDRA, Sergio Santana. **Estrutura do jornalismo opinativo: uma análise do conteúdo dos editoriais dos jornais Estado de Minas Gerais e Folha de São Paulo**. Centro Universitário de Belo Horizonte. 2010. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/document/39888362/A-ESTRUTURA-NO-JORNALISMO-OPINATIVO-Uma-analise-do-conteudo-dos-editoriais-dos-jornais-Estado-de-Minas-e-Folha-de-S-Paulo>>. Acesso em: 02 de maio de 2016.

PERREIRA, Fabrício Fracaroli. **Estado democrático de direito e Liberdade de imprensa. Revista do Direito público**. vol. 8, nº 2. p.119-138 Maio/agosto. Londrina. 2013. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/15050>>. Acesso em: 1º de junho de 2016.

PERUZZO, Cicília M. Krohlung. **Ética, liberdade de imprensa, democracia e cidadania. Revista brasileira de ciências da comunicação**. Volume XXV, nº 2, julho/dezembro de 2002. Disponível em: <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:jbLVEkdKk8J:www.portcom.intercom.org.br/revistas/index.php/revistaintercom/article/download/420/389+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

PESSOA, Flavia Moreira Guimarães. **Manual de metodologia do trabalho científico: como fazer uma pesquisa de direito comparado**. Aracaju. EVOCATI, 2009.

_____. **Relações de Trabalho na sociedade contemporânea**. Editora LTR. São Paulo. 2009.

PIERANTI, Octávio Penna e Martins Paulo Emílio. **Uma Análise da relação entre Estado e Meios de Comunicação de Massa**. Intercom – sociedade brasileira de estudos interdisciplinares da comunicação. XXIX Congresso brasileiro de ciências de comunicação. Brasília. 2006.

PINTO, Henrique Motta e ROSILHO, André Janjácomo. **Direitos fundamentais na visão do STF: ADPF 130 e as consequências da não recepção da lei de imprensa pela CF/88**. SBDP. São Paulo, 2010. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/observatorio_ver.php?idConteudo=18>. Acesso em: 20 de julho de 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007

PLATÃO. **A república. Texto integral**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2003.

QUEIROZ, Cristina. **Direitos fundamentais sociais**. Coimbra: Coimbra 2006.

RAMOS, Cristina de Mello. **O direito fundamental à intimidade e a vida privada**. Revista de direito da unigranrio 2008. Disponível em: <<http://publicacoes.unigranrio.edu.br/index.php/rdugr/article/viewFile/195/194>>. Acesso em 10 de junho de 2016.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

REIMÃO, Sandra. **Fases do Ciclo Militar e censura a livros – Brasil, 1964-1978**, (Ateliê, 2004). Disponível em: <<http://www.portcom.intercom.org.br/pdfs/120322182008562576197505603569366690658.pdf>>. Acesso em 25 de abril de 2016.

REIS, Jorge Renato dos e DIAS, Felipe da Veiga. **As liberdades informativas e a participação privada dos meios de comunicação no processo de desenvolvimento democrático: um paralelo entre os monopólios econômicos e os interesses sociais**. Revista de direito e garantias fundamentais. Vitória, nº 10, jul/dez. 2011.

_____. **A hermenêutica como substrato aos conflitos de direitos fundamentais: liberdades comunicativas vs. direitos de personalidade**. Revista

de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD): 65-80 janeiro-junho. Rio Grande do Sul. 2012.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público: curso elementar**. 13ª edição revista aumentada e atualizada. 2ª triagem. São Paulo: Saraiva, 2011.

RIBEIRO, Lavina Madeira. **Imprensa e espaço público: a institucionalização do jornalismo no Brasil (1808 – 1964)**. E-Papers Serviços Editoriais Ltda. Rio de Janeiro. 2004.

RODRIGUES, Daniel Eloi de Paula. **Legitimidade e acesso à liberdade de expressão no Brasil**. Vol. 6, No 6 (2010) ETIC - Encontro de iniciação científica - ISSN 21-76-8498. Encontro de iniciação científica das faculdades integradas "Antônio Eufrásio de Toledo". Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2436/1960>>. Acesso em 30 de maio de 2016.

ROMANCINI, Richard; LAGO, Cláudia. **História do Jornalismo no Brasil**. Florianópolis: Insular. 2007. Disponível em: <<https://comunicacaopublicaufes.wordpress.com/2012/02/10/historia-do-jornalismo-no-brasil/>>. Acesso em: 30 de abril de 2016.

RÜDIGER, Francisco. **História do Jornalismo no Brasil**. Intercom. Revista Brasileira de Ciências da Comunicação São Paulo, v.31, n.2, jul./dez. 2008.

SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça no mundo contemporâneo**. Del Rey. Belo Horizonte, 2006.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direitos fundamentais. Retórica e historicidade**. 2ª edição. Belo Horizonte. 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais. Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11ª edição, revista, atualizada e ampliada. Livraria do Advogado editora. Porto Alegre. 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. Editora revista dos tribunais. São Paulo. 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10ª edição, revista, atualizada e ampliada. Livraria do Advogado. Porto Alegre. 2015.

SARMENTO, Daniel. **A Ponderação e interesses na constituição federal**. Lumen *juris*. Rio de Janeiro, 2003.

_____. **Liberdades comunicativas e direito ao esquecimento na ordem constitucional brasileira.** Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <<http://www.dsarmiento.adv.br/content/3-publicacoes/21-liberdades-comunicativas-e-direito-ao-esquecimento-na-ordem-constitucional-brasileira/liberdades-comunicativas-e-direito-ao-esquecimento-na-ordem-constitucional-brasileira.pdf>>. Acesso em: 05 de julho de 2016.

SIEBNEICHLER, Flávio Beno. **Considerações sobre o conceito de liberdade comunicativa.** Revista brasileira de direito constitucional, nº 17, janeiro/junho, 2011, p. 341/342). Disponível em: < [http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-17/RBDC-17-341_Artigo_Flavio_Beno_Siebeneichler_\(Sobre_o_Conceito_de_Liberdade_Comunicativa\).pdf](http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-17/RBDC-17-341_Artigo_Flavio_Beno_Siebeneichler_(Sobre_o_Conceito_de_Liberdade_Comunicativa).pdf)>. Acesso em: 1º de julho de 2016.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo.** 32ª edição, revista e atualizada até a Emenda constitucional nº 57. Malheiros editores. 2009.

SILVA, José César Casarin Barros. **Democracia e liberdade de expressão: contribuições para uma interpretação política da liberdade de palavra.** São Paulo, 2009. Disponível: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-07122009-124122/pt-br.php>>. Acesso em: 16 de junho de 2016.

SILVA, Lucas Gonçalves da. **Comentários dos artigos 3 a 11 da declaração universal dos direitos humanos.** In: CORNOTA, Walter F.; MARIANIELLO, Patricio Alejandro. Tratados de los tratados internacionales – comentados. Buenos aires: La Ley, 2011.

SILVA, Tadeu Antônio Dix. **Liberdade de Expressão e Direito Penal no Estado Democrático de Direito.** São Paulo, Editora IBCCRIM, 2000SARMENTO, Daniel. Liberdades comunicativas e Direito ao Esquecimento na ordem constitucional brasileira. Rio de Janeiro, 2015. Disponível Em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/2/art20150213-09.pdf>>. Acesso em: 02 de junho de 2016.

SILVA, Tiago Ferreira da. **Milagre econômico.** Disponível em: <http://www.historiabrasileira.com/brasil-republica/milagre-economico/>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

SILVA, Tiago Ferreira da. **Redemocratização do Brasil.** Disponível em: <<http://www.historiabrasileira.com/brasil-republica/redemocratizacao-do-brasil/>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

SILVA, Ilza Andrade Campos e OLIVEIRA, José Sebastião. **Direito à imagem e liberdade de expressão à luz dos direitos da personalidade.** Revista jurídica cesumar, v.6, nº1, p. 405. Disponível em:

<<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/viewFile/319/178>>. Acesso em: 22 de junho de 2016.

SOARES, Mário Lucio Quintão. **Teoria do estado**. 2ª edição. Editora Del Rey. 2004. Belo horizonte.

SODRÉ, Nelson Werneck. **História da imprensa no Brasil**. 4ª edição atualizada. Rio de Janeiro: Mauad, 1999.

SOMBRA, Thiago Luís Santos. **A eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

SOUZA, Nuno e. **Liberdade de Imprensa**. Dissertação para exame de Curso de Pós-Graduação em Ciências Jurídico-Política da Faculdade de Direito de Coimbra, 1984.

SOUZA, Rubens Hess Marins de. **Discurso decisório e democracia: uma perspectiva retórica**. CLÈVE. Clèmerson Merlin. **Constituição, democracia e justiça. Aportes para um constitucionalismo igualitário**. Editora Fórum. Belo Horizonte. 2011.

STEPHANOU, Alexandre Ayub. **Censura no regime militar e militarização das artes**. Porto Alegre: Edipucrs, 2001.

SUDATI, Maiara Nicoletti. **O limite do direito constitucional à liberdade de expressão e o delito de apologia de crime ou criminoso**. Faculdades integradas. Prudente. São Paulo. 2013. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewArticle/3087>>. Acesso em: 30 de maio de 2016.

TALLARICO, Rafael; GOLINI, Vera Lúcia de Sousa. **A liberdade de expressão da opinião pública**. D'plácido editora. 2013.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 10ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

_____ e BUCK, Pedro. **Direitos fundamentais e democracia: complementaridade/contrariedade**. CLEVE, Clemerson Merlin, SARLET, Ingo Wolfgang e PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. **Direitos humanos e democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

TEPEDINO, Gustavo. **Tema de direito civil**. 3ª edição revista e atualizada. Renovar. Rio de Janeiro. 2001.

TOALDO Adriane Medianeira; NUNES, Denise Silva; MAYNE, Lucas Saccol. **Liberdade de imprensa x direito à intimidade: reflexões acerca da violação dos direitos da**

personalidade. Disponível em: <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2012/11.pdf>>. Acesso em: 10 de junho.

VACCARO, Stefania Becattini. **A reinvenção da democracia e do direito de ter direitos.** CLÈVE, Clemerson Merlin, SARLET, Wolfgang Ingo, PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. Direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro. Forense, 2007.

VIEIRA, Evaldo. **A república brasileira: 1964-1984.** São Paulo: Moderna. 1985.

VICENTINO, Claudio. **História geral.** Edição atualizada e amplificada. São Paulo: Editora Scipiano. 2002.

Welsch, Gisele Mazzoni. **A eficácia jurídica e social (efetividade) das normas de direitos fundamentais, nº 08, maio/junho de 2007.** Disponível em: <[http://www.giselewelsch.com.br/static/arquivos-publicacoes/Artigo%20-%20A%20Eficacia%20Juridica%20e%20Social%20\(Efetividade\)%20das%20Normas%20de%20Direitos%20Fundamentais.pdf](http://www.giselewelsch.com.br/static/arquivos-publicacoes/Artigo%20-%20A%20Eficacia%20Juridica%20e%20Social%20(Efetividade)%20das%20Normas%20de%20Direitos%20Fundamentais.pdf)>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

WILLIS, Santiago Guerra Filho (Coord). **Dos direitos humanos aos direitos fundamentais.** Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 1997.

WIMMER, Miriam. **O direito à comunicação na Constituição de 1988: o que existe e o que falta concretizar.** ECO-PÓS- v.11, n.1, janeiro-julho 2008. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/eco_pos/article/view/1006>. Acesso em: 02 de julho de 2016.

YABUTA, Luciana Izumi; FERRAZ Olívia Delábio; TASSI Vanessa LESSA P. **A liberdade de expressão na sociedade contemporânea. 2009.** Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1258/1200>>. Acesso em 28 de maio de 2016/ 10 de junho de 2016.

ZANARDI, Bianca Botter. **A imprensa e a liberdade de expressão no estado democrático de direito: análise da concepção de justiça difundida pelos meios de comunicação de massa.** Disponível em: <[file:///C:/Users/Vaio/Downloads/aimprensaealiberdadedeimpresao%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Vaio/Downloads/aimprensaealiberdadedeimpresao%20(2).pdf)>. Acesso em: 20 de julho de 2016.

ZISMAN, Célia Rosenthal. **A Liberdade de Expressão na Constituição Federal e Suas Limitações.** Editora: livraria paulista. São Paulo, 2003.