



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
FACULDADE DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS**



Bruna Bispo Ribeiro

**A Influência da Mídia no
Processo Penal**

**Dourados - MS
Julho de 2018**

Bruna Bispo Ribeiro

A Influência da Mídia no Processo Penal

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca Examinadora da Universidade Federal da Grande Dourados, como pré-requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do professor Dr. Gustavo de Souza Preussler.

**Dourados - MS
Julho de 2018**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP).

R484i Ribeiro, Bruna Bispo

A Influência da Mídia no Processo Penal / Bruna Bispo Ribeiro --
Dourados: UFGD, 2018.

89f. : il. ; 30 cm.

Orientador: Gustavo de Souza Preussler

TCC (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito e Relações
Internacionais, Universidade Federal da Grande Dourados.

Inclui bibliografia

1. Mídia. 2. Crime. 3. Processo Penal. 4. Liberdade de Imprensa. 5.
Direitos Fundamentais. I. Título.

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

©Direitos reservados. Permitido a reprodução parcial desde que citada a fonte.



ATA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Aos nove do mês de julho de 2018, compareceu para defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso, requisito obrigatório para a obtenção do título de Bacharel em Direito o (a) aluno (a) **Bruna Bispo Ribeiro** tendo como título “*A Influência da Mídia no Processo Penal*”.

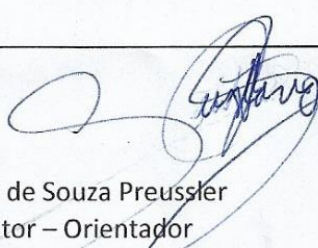
Constituíram a Banca Examinadora os professores Dr. Gustavo de Souza Preussler(orientador), Me. Everton Gomes Correa (examinador) e a Esp. Karine Cordazzo(examinador).

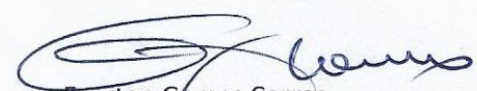
Após a apresentação e as observações dos membros da banca avaliadora, o trabalho foi considerado (a) aprovada.

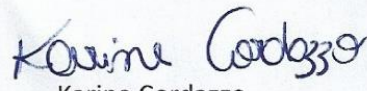
Por nada mais terem a declarar, assinam a presente Ata.

Observações: _____

Assinaturas:


Gustavo de Souza Preussler
Doutor – Orientador


Everton Gomes Correa
Mestre – Examinador


Karine Cordazzo
Especialista – Examinador

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos aqueles que estiveram ao meu lado durante a jornada em busca da formação acadêmica, me apoiando nos momentos complicados e se alegrando comigo nos bons momentos.

Em especial, agradeço aos meus pais Sandra e Ilton, que dedicam a vida à nossa família, sempre me apoiando e me proporcionando os melhores meios para alcançar meus objetivos, dando todo o amor e carinho possíveis.

Ao meu namorado Junior, meu companheiro de vida, por ter tido a compreensão necessária ante a minha ausência destinada ao desenvolvimento do presente trabalho. Obrigada por estar comigo sempre.

Aos amigos que a graduação me proporcionou, Ana Carolina, Caroline, Cauãna, Isadora, Jéssica, Leandro, Natália e Sindy, que sempre me auxiliaram na hora da dificuldade e fizeram desta trajetória mais leve e divertida, razão pela qual sempre os levarei comigo, pois são pessoas especiais.

E, finalmente, ao meu orientador, Gustavo Preussler, que, com paciência e dedicação, me auxiliou na construção deste trabalho e me inspirou a voltar-me ao Direito Penal e Processual, sob a perspectiva da Criminologia.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a influência exercida pela mídia sobre o processo penal brasileiro, especificamente no que concerne ao desenvolvimento massificado dos meios de comunicação e o seu papel como instrumento eficaz de propagação da informação e de formação da opinião pública acerca das questões criminais no Brasil. Parte-se da premissa de que, embora, a atuação da imprensa seja indispensável para democracia atual, por formar e orientar cidadãos, por vezes, a mídia, no processo informacional, tem feito uso de suas prerrogativas de forma arbitrária e sensacionalista, principalmente em casos de grande clamor social, com fulcro a influenciar certos movimentos e correntes de pensamento ao seu belo interesse, funcionando como um “quarto poder” na estrutura do Estado, de modo a contribuir para a seletividade do sistema penal, desde a fase legislativa (criminalização primária) até o término da ação penal (criminalização secundária). Assim, aborda-se o conflito existente entre a liberdade de imprensa conferida aos meios de comunicação, e os direitos fundamentais relativos à pessoa dos envolvidos em práticas penais e ao bom funcionamento da justiça, os quais têm sido mitigados, em face da espetacularização da notícia. Para realização do trabalho, utilizar-se-á o método dedutivo, consistindo na identificação, localização e obtenção de informações bibliográficas e doutrinária sobre o assunto abordado, partindo-se das peculiaridades que a mídia criminal apresenta, de modo a debater-se suas formas de atuação e, ao final, verificar-se as consequências que a mesma acarreta.

Palavras-chave: Mídia; Crime; Processo Penal; Clamor Público; Liberdade de Imprensa; Direitos Fundamentais.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the influence of the media on the Brazilian criminal process, specifically regarding the mass development of the media and its role as an effective instrument for disseminating information and forming public opinion on criminal matters in Brazil. Thus, starts from the premise that, although the media's performance is indispensable for current democracy, on account of its trains and guides citizens, frequently, the media has been using its prerogatives in an arbitrary and sensational way, in its informational process, mostly in cases of meaning social outcry, with the aim of influencing certain movements and current of thought, according to its interest, working like a "Fourth Power" in the State structure, in order to contribute to the selectivity of the penal system, from the legislative phase (primary criminalization) until the end of the criminal proceedings (secondary criminalization). Therefore, it is addressed the issue of the existing conflict between the freedom of the press, conferred to the media device, and fundamental rights relating to the person involved in criminal practices and to the proper functioning of criminal justice qualk, which has been mitigated in face of spectacularization of the news. To reach the proposed objective, the deductive method will be used, consisting of the identification, location and obtaining of bibliographical and doctrinal information about the subject addressed, starting from the peculiarities that the criminal media presents, in order to debate its forms of action and, at the end, to verify the consequences that it entails.

Keywords: Media; Crime; Criminal proceedings; Public Outcry; Freedom of the Press; Fundamental rights.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 A MÍDIA.....	11
1.1 A INFORMAÇÃO COMO MERCADORIA	12
1.2 A MANIPULAÇÃO DA NOTÍCIA – SENSACIONALISMO	14
1.3 MECANISMO DE CONTROLE SOCIAL - A MIDIA COMO 4º PODER... ..	17
2 O PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO MUDIÁTICO.....	22
2.1.1 Populismo Legislativo Mudiático	25
2.1.2 A Construção da Tutela Penal Pós Democracia	28
2.1.3 A Contribuição da Mídia para o Simbolismo Penal	30
3 LIBERDADE DE INFORMAÇÃO VERSUS GARANTIAS PENAIIS.....	49
3.1.1 A LIBERDADE DE IMPRENSA	51
3.2.1 Uma Influência Real e Concreta Sobre o Judiciário.....	59
3.3.1 Direito à Vida Privada – O que se entende por Privacidade e Intimidade	63
CONSIDERAÇÕES FINAIS	78
REFERÊNCIAS.....	83

INTRODUÇÃO

Estamos vivendo a “era da comunicação”, na qual são utilizados diversos meios, tais como o jornal, o rádio, programas de televisão e a internet, para disseminar informações, das mais variadas, de modo a constituir a principal forma de a população em geral manter-se informada sobre tudo o que acontece no país e no mundo.

Ocorre que, muitas vezes, as informações são fornecidas de forma sensacionalista pelos meios de comunicação, sem certeza ou precisão, de modo a se tornar uma poderosa arma nas mãos da imprensa criminal, a qual tem funcionado como uma espécie de “quarto poder”, por fazer uso, de forma arbitrária e sensacionalista, de suas prerrogativas, especialmente em casos de grande clamor social, com fulcro a lhe conferir vantagens.

É neste momento que a mídia pode tornar-se perigosa, pois, ao informar de forma exagerada e com intuito lucrativo, produz um enorme prejuízo ao bom desenvolvimento do processo e, também, às prerrogativas do suspeito/acusado, tais como, a privacidade, a honra e a presunção de inocência, eis que, sobre o público em geral, bem como, sobre o julgador, impõe-se uma imagem do indivíduo como sujeito perigoso à ordem social, que merece ter sua condenação pública decretada.

Neste cenário, a realidade social é subitamente alterada pelos órgãos de imprensa, sendo a informação veiculada de modo a ajustar-se aos interesses dos detentores dos meios de comunicação. Assim, a mídia opera para manipular opiniões, impossibilitando que a notícia chegue aos cidadãos de maneira totalmente correta, da forma que os fatos ocorreram, dificultando que entre os receptores da informação ocorra um debate racional acerca dos fatos, de modo a impedir que cada indivíduo formule seu próprio pensamento, eis que já lhes é imposta a ideologia do *mass media*, com conclusões e análises prontas e estáticas.

Assim, diante de uma comparação de forças entre quem produz e publica a notícia e de quem é alvo desta, percebe-se como os últimos estão suscetíveis e vulneráveis a tal processo penal midiático.

Desta forma, constitui-se como objeto de estudo do presente trabalho monográfico a análise crítica acerca da influencia midiática no que diz respeito ao processo penal e as suas prováveis consequências, indo desde o processo legislativo, passando pela criminalização de condutas, chegando às decisões proferidas nas ações criminais, de modo a restar verificado que as opiniões externadas pelos meios de comunicação atuam tanto sobre o legislador penal quanto sobre o magistrado, bem como, sobre a sociedade em geral, moldando a opinião publica acerca de questões criminais, sendo que a mídia, como formadora de opinião, não exerce esse múnus com a responsabilidade devida.

O estudo foi realizado por meio de pesquisa bibliográfica e emprego de método de abordagem dedutivo.

O resultado dessa investigação mostra que essa cobertura jornalística justificada, principalmente, através do principio da liberdade de imprensa, vem afetando o direito do réu de ser julgado de maneira imparcial e ética, e, também, tem gerado na sociedade um grande sentimento de instabilidade, sob a ideia de que o sistema penal brasileiro é falho, ideia esta que, aliada a um pensamento permanente de impunidade, transmite a falsa sensação de que a criminalização de toda e qualquer conduta duvidosa é a solução perfeita para o problema da criminalidade, o que bem se sabe que não é verdade.

Dessa forma, a pressão exercida pela mídia gera o seguinte questionamento: a mídia influencia no processo penal? A imprensa criminal suscita a criação de leis penais desnecessárias? Atualmente, os meios de comunicação impedem o desenvolvimento de um justo julgamento, conforme preceitua o ordenamento jurídico? O réu e, até mesmo, as vítimas e testemunhas, estão tendo seus direitos e garantias constitucionais assegurado em tal processo?

O denominado “*trial by media*” vem se caracterizando e alicerçando como um “quarto poder”, capas de interferir em todos os

ramos do judiciário e, até mesmo, do processo legislativo, de modo que, não resta dúvida de que a imprensa, com seu poder paralelo, unilateral e “democrático”, constrói heróis e monstros, e tem a licença de poder abrir e fechar, de eleger ditadores, de destituir cidadãos.

É preciso, portanto, que se analisem soluções capazes de amenizar esse conflito, aproximando a imprensa do Judiciário e da sociedade, e não os distanciando. É inaceitável admitir que os órgãos de comunicação detenham o poder e a responsabilidade de julgar alguém, destituindo-o das garantias trazidas pela Constituição e pelo Código de Processo Penal, tais como, o contraditório, a presunção de inocência, honra e privacidade, dentre outros.

1 A MÍDIA

Desde os primórdios da humanidade, o homem se preocupa em encontrar instrumentos que lhe possibilitem adquirir conhecimento e ter acesso às informações, de modo que se pode dizer que, há tempos, a mídia tem feito parte da vida do homem social.

Com efeito, na língua portuguesa, o termo “mídia” se originou a partir do inglês *media*, que, por sua vez, é derivado do latim e foi introduzido, no final do século XIX, nos Estados Unidos da América, no contexto cultural específico dessa época, para designar três inventos recentemente inventados: o telégrafo, a fotografia e a rádio.

Ao decorrer dos séculos, o universo midiático passou a abranger uma série de diferentes plataformas que agem como meios para disseminar as informações, como os jornais, revistas, a televisão, o rádio e a internet, por exemplo, de modo que o termo “*mass media*” foi adotado justamente para se referir aos meios de comunicação em massa, capazes de transmitir a mesma informação para um vasto público¹, os quais, desde então, tem exercido enorme influência na vida dos indivíduos na contemporaneidade.

Deste modo, mídia consiste no conjunto dos diversos meios de comunicação, cuja finalidade é transmitir informações e conteúdos variados, estando intrinsecamente relacionada com o jornalismo. Assim, apesar de possuir outras especialidades, como a publicidade, é o campo do jornalismo que interessa ao presente trabalho. Mais especificamente, o jornalismo criminal.

Isto porque, desde a antiguidade as notícias sobre fatos ou comportamentos socialmente reprováveis e as sanções decorrentes, por envolverem drama, violência, ação, e, também, por ser o delito um problema social, exercem um fascínio sobre a sociedade. Ainda, considerando o fato de que, todos os dias, milhares de delitos são cometidos, as emissoras de rádio, jornais e, principalmente os veículos televisivos, diuturnamente, utilizando-se da imensa gama de opções

¹ CHAUI, Marilena. A Ideologia da Competência, Escritos De Marilena Chaui. Vol. 3. Org. André Rocha. p. 292.

disponíveis, bombardeiam notícias e informações acerca da prática de delitos com o pseudo-escopo de formar cidadãos.

Ocorre que, ao mesmo tempo em que dá acesso à informação, a mídia tenta, ainda, se aproveitar de suas prerrogativas para influir no pensamento de seus receptores, formando a opinião pública e alterando cenários sociais.

À vista disso, não é rara a manipulação dos fatos a serem transmitidos, a fim de que as notícias se adequem aos interesses dos detentores dos veículos de informação para propagar seus ideais às massas. Por tal motivo é comum que certos grupos, a fim de conquistar, ou, até mesmo, manter o poder, seja este político ou econômico, se apropriem dos meios midiáticos para deles se utilizarem para atingir os seus objetivos, visto que o conteúdo trazido pela mídia atinge amplamente a toda a sociedade.

1.1 A INFORMAÇÃO COMO MERCADORIA

Dado o sistema capitalista contemporâneo e os avanços tecnológicos desenvolvidos a partir da segunda metade do século XX, com os novos meios de informação, houve um impulso no crescimento das comunicações em todo o mundo, com a multiplicação do número de emissoras e satélites domésticos, bem como dos meios de transmissão e recepção de imagens², de modo que o jornalismo passou a adotar, além da função informativa, a função de entretenimento,

Assim, a partir dos anos 90, grupos econômicos que antes exploravam a mídia apenas como entretenimento começaram a fundir-se com outros sistemas de mídias antes voltados ao jornalismo. Um marco dessa tendência foi a fusão da *Time* – empresa jornalística – com a *Warner* – empresa de entretenimento³. Com isso, há o

² COAN Emerson Ike. A Informação Como Mercadoria e a Estetização da Notícia na Sociedade Contemporânea. Revista Estudos de Sociologia. v. 16, n. 30. 2011.p. 06. Disponível em < <https://periodicos.fclar.unesp.br/estudos/article/view/3885>>

³ BUCCI, E. Na TV, os cânones do jornalismo são anacrônicos. In: BUCCI, E.; KEHL, M. R. Videologias: ensaios sobre televisão. São Paulo: Boitempo, 2004. p.118.

rompimento da fronteira entre a informação e o entretenimento, particularmente, no telejornalismo.

Deste modo, à medida que o entretenimento passou a compreender o negócio jornalístico, de modo mais acentuado, houve uma inversão dos valores, em que a informação passou a ser considerada mercadoria, em detrimento da “prestação de um serviço público”, para a qual a informação é um “bem social”.

Assim, há maior preocupação com índices de audiência do que com a real necessidade de bem informar a população, tanto que se afirmou que, nessa época da videosfera, a “tela é o panteão audiovisual para seduzir, em forma de manipulação, o telespectador por uma comunicação de massas controlada por empresas”⁴.

Neste sentido, Greenfield, ao definir o que é o público para o jornalismo, sustenta: “Eles antes eram nossa audiência. Atualmente, existe uma nova palavra: eles são o nosso “mercado”. E a distância entre essas duas palavras, em termos éticos, é enorme”⁵.

Ora, se o público é tratado como mercado, a notícia certamente é um negócio.

Outrossim, assim como outras atividades empresariais, as organizações informativas existem para gerar lucros, de modo que, muitas vezes, o trabalho da imprensa deixa de lado a conduta ética para partir nesta busca incessante pelo audiência e maiores ganhos.

Com efeito, neste viés capitalista, nota-se que os meios de comunicação tem se preocupado mais em distrair o público, do que informa-lo, adaptando, assim, o ritmo das notícias, ao realizar a seleção das informações e a construção do que é selecionado, orientando-se pela busca do sensacional, do espetacular. O telejornal põe em cena um acontecimento e lhe exagera a importância, a gravidade, o caráter dramático, trágico e sensacionalista, para captar a atenção da coletividade.

⁴ DEBRAY, R. O Estado sedutor: as revoluções midiológicas do poder. Petrópolis: Vozes, 1994. p. 71

⁵ GREENFIELD, Jeff. Um respeito decente. In: SCHMUHL, Robert (Org.). As responsabilidades do jornalismo. Rio de Janeiro: Nórdica, 1984. p. 68.

Nesse sentido, por trás deste véu sedutor do *mass media*, a notícia é, então, transmitida para informar o cidadão, mas, também, para, principalmente, atender ao “mercado” e conquistar bons índices de audiência. Para isso, as empresas de comunicação lançam mão de uma mistura de elementos ardilosos, de modo a conquistar a atenção das massas através de graves distorções, que constroem mitos e estereótipos, sugerem regras, modas e hábitos, visando alimentar os jogos de mercado.

1.2 A MANIPULAÇÃO DA NOTÍCIA – SENSACIONALISMO

A informação chega a todo o momento via satélite, rádio e pelas diversas formas de veiculação da informação, de modo que, na atualidade, o conhecimento sobre a realidade local, nacional e internacional é esmagadoramente transmitido pelos meios de comunicação da imprensa, de modo que é insofismável o papel preponderante da mídia como formadora de opinião.

Assim, em notícias de cunho criminal, sobretudo, os aparelhos de comunicação objetivam divulgar informações que despertem a atenção do povo, fazendo da notícia, por vezes, um espetáculo, de modo que, nas palavras de Francesco Carnelutti, as informações de conteúdo policial vêm a servir como diversão à cotidiana vida cinzenta da sociedade⁶.

Sob esse cenário, as empresas de comunicação, a fim de satisfazer o público da sociedade de consumo, causam distorções na notícia, utilizando-se de mecanismos como o sensacionalismo para angariar audiência e, assim, obter lucros maiores, publicando fatos escabrosos, escândalos e denúncias, que agucem a curiosidade do leitor ou telespectador e que sejam vendáveis⁷.

⁶ CARNELUTTI, Francesco. As misérias do processo penal. São Paulo: Pillares, 2009. p. 45.

⁷ VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. Processo Penal e Mídia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 24

O sensacionalismo, nos ensinamentos de Gustavo Barbosa e Carlos Alberto Rabaça, apresenta-se como um acontecimento descrito de forma exagerada, com o intuito de criar emoções no público⁸.

Desse modo, ainda que a notícia repassada não reflita a veracidade dos fatos, a exploração do espetáculo gera um sentimento de proximidade no público, fazendo com que este se identifique com o personagem ou a situação que lhes está sendo mostrada⁹.

Assim, quando diante de um acontecimento, a imprensa noticia algo como verdadeiro, aquilo que foi noticiado será tido como verdade, porque a partir do papel desempenhado pela mídia atualmente, é verdadeiro tudo o que ela acredita como tal¹⁰. Com efeito, se as nossas lágrimas forem verdadeiras, os acontecimentos que lhes dão origem também os são.

Em consequência disso, conforme expõe o filósofo francês Yves Michaud, a violência cotidiana passar a ser tida como um alimento privilegiado para a mídia, a qual, como forma de obter vantagem, se utiliza da violência comum, instalada em nossa sociedade, como sendo uma violência espetacular, sangrenta e atroz.¹¹

Outrossim, a imprensa criminal passa a buscar informações privilegiadas, mais recentes e de acesso mais difícil, os denominados furos jornalísticos, levando ao instantaneísmo das informações¹².

Essa ânsia por informações rápidas, em detrimento da certeza da notícia, desbanca em um mimetismo midiático, que, nas palavras de Ignacio Ramonet, consiste nessa febre que se apodera repentinamente da mídia (confundindo todos os suportes), impelindo-a, na mais absoluta urgência, a precipitar-se para cobrir um acontecimento (seja qual for), sob pretexto de que os outros meios de comunicação – e

⁸ BARBOSA, Gustavo; RABAÇA, Carlos Alberto. Dicionário de comunicação. 5. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2002.

⁹ HERNANDES, Nilton. A mídia e seus truques: o que o jornal, revista, TV, rádio e internet fazem para captar a atenção do público. São Paulo: Contexto, 2006.

¹⁰ RAMONET, Ignácio. A tirania da comunicação. Petrópolis: Vozes, 1999.

¹¹ MICHAUD, Yves. A violência. São Paulo; Ática, 1989. P. 49

¹² BOURDIEU, Pierre. Sobre a televisão. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

principalmente a mídia de referência – lhe atribuem uma grande importância¹³.

Sobre tal fenômeno, a jornalista Betch Cleinnman expõe que o mesmo ocorre porque:

“contrariamente a qualquer indústria em que a concorrência obriga cada um a propor produtos diferentes, na indústria midiática ela leva os jornalistas a fazer prova de mimetismo, a dedicar todo o seu talento a repetir a mesma história, a tratar o mesmo assunto que mobiliza, no mesmo momento, todos os veículos”¹⁴.

Desta forma, ainda sob a ótica de Ramonet, a notícia se transforma em mera repetição, uma imitação delirante, que, levada ao extremo, provoca um efeito bola-de-neve e funciona como uma espécie auto-intoxicação. Quanto mais os meios de comunicação falam de um assunto, mais se persuadem, coletivamente, de que este assunto é indispensável, central, capital, e que é preciso dar-lhe ainda mais cobertura, consagrando-lhe mais tempo, mais recursos, mais jornalistas¹⁵.

Neste sentido, como bem expõe Cleinnman, a existência de uma grande quantidade de meios e veículos informativos não garante a pluralidade de temas, abordagens, personagens, pontos de vista diferentes.¹⁶ O que ocorre é que a informação passa a ser considerada verdade porque está sendo noticiada por todos os meios de comunicação, e por todos eles está sendo confirmada.

Neste cenário, Ramonet disserta sobre a precariedade da notícia:

“os diferentes meios de comunicação se auto estimulam, superexcitam uns aos outros, multiplicam cada vez mais as ofertas e se deixam arrastar para a superinformação numa espécie de espiral vertiginosa, inebriante, até a náusea”¹⁷.

Tal mimetismo aniquila o confronto pelos cidadãos entre a veracidade ou não da informação, uma vez que o único meio de que eles dispõem para tanto é colocar em xeque os discursos dos

¹³ RAMONET, Ignácio. A tirania da comunicação. Petrópolis: Vozes, 2001. P. 20.

¹⁴ CLEINNMAN, Betch. A muralha dos procedimentos inquisitoriais. CPI: os novos comitês de salvação nacional. Org. Antonio Carlos Barandier. Rio de Janeiro, 2001. p. 23.

¹⁵ RAMONET, Ignácio. A tirania da comunicação. Petrópolis: Vozes, 2001. P. 08.

¹⁶ CLEINNMAN, Betch. A muralha dos procedimentos inquisitoriais. CPI: os novos comitês de salvação nacional. Org. Antonio Carlos Barandier. Rio de Janeiro, 2001. p. 23.

¹⁷ RAMONET, Ignácio. A tirania da comunicação. Petrópolis: Vozes, 2001. P. 08.

diferentes meios de comunicação. No entanto, se todos se manifestam igualmente e afirmam as mesmas coisas, não resta mais nada a fazer, senão ser admitir esse discurso como único e verdadeiro¹⁸.

Pelo exposto, resta claro o risco de se considerar como verdadeiro tudo o que é exposto pela mídia, principalmente, porque o que se vê, é as informações sendo tratadas como produtos ou mercadorias, na maioria das vezes, fabricadas, e manipuladas por estarem inseridas em um mercado, como outro bem qualquer.

1.3 MECANISMO DE CONTROLE SOCIAL - A MIDIA COMO 4º PODER

Para que cada membro da sociedade se comporte de forma que possa haver uma convivência harmônica, a própria sociedade criou mecanismos que servem para limitar o âmbito de ação dos indivíduos. São os mecanismos de controle social, que podem se apresentar de forma oficial, ou seja, instituídos pelo Estado, ou de maneira informal, como a mídia e a religião, por exemplo.

Sendo assim, Raymond Aron conceitua controle social como sendo:

“o conjunto de meios de intervenção, quer positivos, quer negativos, acionados por cada sociedade ou grupo social a fim de induzir os próprios membros a se conformarem às normas que a caracterizam, de impedir e desestimular os comportamentos contrários às mencionadas normas, de restabelecer condições de conformação, também em relação a uma mudança do sistema normativo”.¹⁹

Neste sentido, como bem explicitado, os veículos de comunicação detêm o poder de influenciar, a partir de seus conteúdos, a opinião dos receptores da notícia. À vista disso, é evidente o papel da mídia como mecanismo de controle social, o que, nas palavras do professor Paulo César Santos Bezerra, configura o conjunto de meios e processos pelo

¹⁸ Idem. P. 09

¹⁹ BEZERRA, Paulo César Santos. Acesso à Justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001 p. 48

qual a sociedade trata de conseguir que seus membros se comportem de conformidade com padrões de conduta aceitos pela coletividade.²⁰

Com efeito, a mídia é uma das formas de controle social difuso e não institucional, pois exerce controle sobre o comportamento dos indivíduos, sem, contudo, possuir conteúdo punitivo, uma vez que é oriundo da própria coletividade. Dessa forma, ela tem a capacidade de intervir nas políticas públicas e, ainda, servir de instrumento de fiscalização e de controle sobre a gestão pública, sendo, portanto, instrumento fundamental para o exercício da democracia contemporânea, influenciando na opinião pública e em preferências políticas.

Neste sentido, é preocupante a atuação jornalística de cunho sensacionalista, eis que se apresenta como um eficaz meio de formação da opinião pública, de modo que a mídia, no afã de suas distorções, ao noticiar crimes, transformou-se numa espécie de “legisladora” penal, influenciando demasiadamente no processo penal.

No pensamento de Juan Fuentes Osorio: *“Los médios de comunicación son auténticos agentes de control social que reconocen y delimitan el problema social al mismo tiempo que generalizan enfoques, perspectivas y actitudes ente um conflito”*²¹.

Sendo assim, a mídia possui os seus próprios métodos para influenciar o comportamento social, a fim de manter determinada ordem, e, ainda, influir em determinados assuntos, repercutindo em várias esferas sociais, de sorte que, desde o nascimento até a morte, o integrante do grupo social vive debaixo destas forças que o moldam e o condicionam a aceitar regras e valores preestabelecidos.

Assim, os meios de comunicação exercem, sobre os seus espectadores, forte controle social de suas condutas e, principalmente, de ideias, impondo determinados interesses (dos grupos dominantes), e, dessa forma, legitimando-os e reproduzindo-os.

²⁰ BEZERRA, Paulo César Santos. Acesso à Justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001 p. 49

²¹ FUENTES Osorio. Los Medios De Comunicación y el Derecho Penal. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. p. 02

Não é de hoje que os meios de comunicação se utilizam de sua influência e grande alcance para a formação da opinião pública. Pelo contrário, desde a institucionalização da imprensa moderna no século XVII²², os seus proprietários perceberam que esta poderia ter um importante papel social como formadora de opinião pública. Com o passar dos anos, os meios de comunicação passaram a ter maior alcance, e, com o advento da democracia, a mídia assumiu maior papel como instrumento de formação da opinião pública e de controle social.

Com efeito, na democracia de massa em que vivemos hoje, o principal mediador do diálogo político e social são os meios de comunicação, cujo sistema de mídias deixa de ser uma mera arena política ou social onde os integrantes debatem as questões públicas e formam opiniões, para transformar-se em ação política ao emitir opinião, modificando a opinião pública e ultrapassando o papel de porta-voz do público.

Ocorre, porém, que, os veículos de comunicação, aproveitando-se de seu papel de destaque, extrapolam, em muitos momentos, sua principal função de bem informar, de forma isenta e imparcial, a população, atuando quase que de modo imperceptível, mas majoritariamente influenciando nas ações de comportamento e decisões da sociedade.

Assim, indo além de uma mera expressão da democracia e da cidadania, a mídia, como mecanismo informacional, de forma intencional ou não, acaba por controlar a sociedade na medida em que estereotipa certas situações, cria mitos, generaliza enfoques, perspectivas e comportamentos diante de um determinado fato ou conflito.

Nas palavras de Zaffaroni e Pierangeli: “os meios de comunicação social de massa induzem padrões de conduta sem que a população, em

²² CORTEZ, Glauco Rodrigues. A Crônica e a Notícia na Formação da Linguagem Jornalística. Disponível em <<http://www.ufrgs.br/alcar/encontros-nacionais-1/encontros-nacionais/6o-encontro-2008-1/A%20Cronica%20e%20a%20Noticia%20na%20Formacao%20da%20Linguagem%20Jornalistica.pdf>>

geral, perceba isso como “controle social, e sim como formas de recreação”²³.

Sua inegável força dentro das instituições e o seu poderio econômico e ideológico transformaram-na em uma espécie de condutora das massas e ditadora de regras.

Quando as notícias são publicadas, há uma tentativa de influenciar o pensamento do telespectador, através da “Agenda Setting”, que, conforme Barros Filho, é um tipo de efeito social da mídia que compreende a seleção, disposição e incidência de notícias sobre os temas que o público falará e discutirá²⁴.

A mídia, portanto, seleciona e pauta os assuntos que ela considera mais relevantes para a sociedade e, assim, a enxurrada de informações disponíveis são selecionadas e dispostas de maneira que algumas notícias recebem um destaque maior, realçando ou negligenciando elementos particulares dos cenários públicos.

Dessa forma, uma vez apontados quais temas serão considerados de interesse coletivo, outros não veiculados são negligenciados, sendo colocados no esquecimento, mesmo que sejam relevantes para a sociedade. A notícia, desta forma, reflete na formação da opinião pública, constituindo-se, assim, a mídia, uma instância indireta de controle da sociedade na medida em que aponta para os assuntos que devem ser debatidos.

Com efeito, neste processo de negociação argumentativa, em que se objetiva a conquista da opinião pública, os empresários midiáticos constroem a opinião, de modo a ajustar a opinião que o público deseja aos seus interesses particulares, mantendo-se, assim, como opinião predominante, a opinião de minorias organizadas, eis que foram estas as apresentadas e sustentadas pela mídia.

Assim, a pauta das conversas interpessoais é sugestionada pelos jornais, televisão, rádio e internet, proporcionando aos receptores a hierarquização dos assuntos que devem ser pensados e falados. Logo,

²³ ZAFFARONI, Raul E. Manual de Direito Penal Brasileiro I, Rio de Janeiro: Revan, 2006. p. 06.

²⁴ BARROS FILHO, Clóvis de. Ética na Comunicação: da informação ao receptor. São Paulo: Moderna, 2001. p. 169.

a realidade social passa a ser caracterizada por um cenário fabricado pelos meios de comunicação de massa.

Todo este cenário de manipulação da mídia exposto, se torna ainda mais preocupante quando os fatos divulgados giram em torno de cenas criminais, as quais são exploradas de maneira distorcida e levadas a direcionar a consciência e a vontade dos membros da sociedade.

Destarte, hoje mais do que nunca, a mídia possui um vigoroso impacto sobre o grande público, caracterizando, praticamente, um quarto poder, que formula ideologias em defesa de seus interesses e determina a agenda nacional, formando, conduzindo e dominando a opinião pública, de modo a consagrar o debate da penalização e da culpabilização das partes envolvidas no processo penal.

A mídia, portanto, tem o poder de “deliberar, agir e mandar”²⁵. Tem o poder de julgar e aferir o funcionamento de outros poderes²⁶.

Pode-se dizer, portanto, que a mídia não é apenas um poder auxiliar. Pelo contrário, ela não age apenas como mediadora entre os poderes, mas como um dispositivo de produção do próprio poder, bem como, do processo legislativo, repercutindo em cada uma das fases do processo de criminalização de condutas.

Resta evidente, portanto, como a mídia exerce um influente papel difuso de ideias, pensamentos e estereótipos, de modo a influir demasiadamente no Processo Penal, influenciando tanto no plano legislativo, quanto no judiciário, conforme se verá adiante.

²⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORREA JUNIOR, Alceu. Teoria da Pena: Finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. P. 376

²⁶ RAMONET, Ignácio. A tirania da comunicação. Petrópolis: Vozes, 1999.

2 O PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO MIDIÁTICO

Ao Estado é conferido o poder de editar e criar leis, inclusive as leis penais. Assim, o conjunto de normas penais editadas pelo Estado constitui o chamado Direito Penal Objetivo, o qual, nas palavras de Rogério Greco, é “o conjunto de normas editadas pelo Estado, definindo crimes e contravenções, impondo ou proibindo determinadas condutas sob a ameaça de sanção ou medida de segurança”²⁷.

Com efeito, há as normas penais de ordem material, responsáveis por estabelecer as regras de convívio social, definindo os atos considerados como criminosos e cominando sanções à prática de tais atos, e as de ordem processual, que regulamentam o exercício jurisdicional do Estado, estabelecendo como as normas materiais serão aplicadas.

Outrossim, uma vez estabelecidos tais preceitos legais, ao Estado é conferido um poder-dever, chamado de “jus puniendi”, o qual se refere à titularidade única e exclusiva de, por meio do poder judiciário, fazer cumprir suas normas e punir aqueles que a desrespeitem. É o chamado Direito Penal Subjetivo, que é regulado pelo próprio Direito Penal Objetivo.

Assim, uma vez praticado um fato típico, antijurídico e culpável, por determinado agente, inaugura-se ao Estado o dever-poder de iniciar a *persecutio criminis in judicio*, visando alcançar, quando for o caso e obedecido o devido processo legal, um decreto condenatório²⁸.

Com efeito, o Direito Penal Subjetivo corresponde à prerrogativa do Estado de criar e aplicar o Direito Penal Objetivo, fazendo cumprir suas normas, ou seja, se refere basicamente à individualização, à subjetivação do Direito Penal nos casos concretos.

Sendo assim, o jus puniendi divide-se em negativo e positivo. O primeiro compreende na derrogação, por parte dos Tribunais Superiores, de preceitos penais e da restrição do alcance das figuras delitivas, de modo vinculante. Por sua vez, o jus puniendi positivo é a

²⁷ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal – parte geral, 14ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012. p. 6 e 7

²⁸ Curso de Direito Penal - Parte Geral, Por Rogério Greco

capacidade do Estado de criar e executar tipos penais, executando as decisões proferidas pelo Poder Judiciário. É no aspecto positivo que se inserem as criminalizações primária e secundária.

2.1 PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO PRIMÁRIO

O processo de criminalização primário consiste na seleção dos bens jurídicos a serem protegidos, bem como, das formas de violação a esses bens e as correspondentes sanções ao agente violador. Na definição de Zaffaroni, criminalização primária “é o ato e o efeito de sancionar uma lei penal material que incrimina ou permite a punição de certas pessoas”²⁹.

Portanto, a criminalização primária diz respeito ao poder de criar a lei penal e introduzi-la ao ordenamento jurídico, tipificando determinada conduta como criminosa e estabelecendo uma pena a quem vier a praticar tal conduta.

Com efeito, aqui, é estabelecida uma prévia seleção dos indivíduos criminalizáveis, à qual os meios de comunicação de massa contribuem, sobremaneira, para o processo de formação.

Mas de que modo o *mass media* influi neste processo de criminalização de condutas? Como são escolhidos os bens jurídicos que merecem a proteção do Estado, e qual a extensão dessa proteção a ser defendida pelos aparelhos midiáticos?

Como se sabe, não são todos os bens jurídicos que merecem a proteção do Direito Penal. Ainda que se trate de uma conduta desviada, esta só terá especial relevância, a ponto de merecer a intervenção do controle social penal, caso configure uma concreta, transcendental, grave e intolerável forma de ofensa a um bem jurídico.

Deste modo, sendo o Direito Penal ramo de *ultima ratio*, somente deve entrar em funcionamento, quando fracassam todos os mecanismos primários do controle social. Assim, antes de se instituir uma conduta

²⁹ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo. Direito Penal Brasileiro – I. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 433.

como ilícita, deve-se, primeiramente, dar chance de outros meios de controle operarem.

Sendo assim, o objeto da tutela penal é aquele que atinge o interesse público em amplo sentido, não só afetando indivíduos, mas toda uma coletividade.

Com efeito, levando-se em consideração o amplo poder de persuasão que possui a mídia, a ela é possível influenciar na eleição dos bens jurídicos e valores para efeito de se tornarem objeto da proteção penal baseando-se inexoravelmente na dinâmica social e seus influxos, levando o público a ampliar sua demanda por criminalização de condutas e, também, concentrando a repressão sobre certos tipos de pessoas, quase sempre, das zonas mais miseráveis da sociedade.

Assim, a depender da evolução social que a sociedade venha a experimentar, a mídia muda seu discurso, eis que, para se conceber a determinado bem jurídico a proteção da lei penal, identificando o que possa vir a representar uma agressão ou perigo de agressão ao mesmo, deve este ser portador de relevância social, a qual se encontra umbilicalmente atrelada aos níveis e estágios de desenvolvimento social de uma sociedade, segundo a lógica de seus valores.

Veja-se, por exemplo, que o adultério e a sedução eram tipificados como crime pelo Código Penal e, há tempo, tais condutas foram descriminalizadas; a feitiçaria também já foi criminalizada e deixou de sê-lo³⁰. Por outro lado, a moderna sociedade pós-industrial reclama a criminalização de outras condutas em outros campos, como da informática, da bioética, da genética, etc.

Outrossim, ao desenvolvimento social de cada sociedade, atrela-se a vontade política dos grupos dominantes no centro do poder político e sua ideologia vigente na época, de sorte a transpor para o ordenamento jurídico-penal o padrão ideológico preponderante e seus traços mais marcantes.

Ora, tais grupos dominantes encontram aparato nos meios de comunicação, de modo que a própria mídia acaba por se tornar

³⁰ Lei Nº 11.106, De 28 De Março De 2005.

imperante na formação do ordenamento jurídico. Assim, o resultado da tensão dialética encabeçado pela mídia vai terminar por refletir, no processo de criminalização de condutas.

2.1.1 Populismo Legislativo Midiático

Como se sabe, cabe ao Estado, através do Poder Legislativo, a tarefa de definir quais condutas humanas, fatos ou atos, devem receber a tutela do Direito Penal, segundo um critério axiológico de valores vigente em determinada época e adotado por uma determinada organização social. Tal processo trata-se, portanto, de um mecanismo de controle social que se apresenta de forma oficial, eis que instituído pelo próprio Estado, a fim de limitar o âmbito de ação dos indivíduos, para que possa haver uma convivência harmônica da sociedade.

Ocorre que, dentro deste processo de criminalização de condutas, há influências externas exercidas por outros mecanismos de controle, diferentes dos utilizados pelas instituições oficiais, o que constitui o chamado controle social informal, que se dá de forma difusa e não institucional, como aquele exercido pela própria sociedade e, também, pela mídia e pela religião, por exemplo, moldando e condicionando o indivíduo para aceitar as regras e valores que defendem.

Deste modo, é evidente como a mídia exerce um influente papel na construção da lei penal.

Primeiramente, no que tange ao processo de criminalização primária, é possível verificar-se como os meios de comunicação tem a capacidade de influenciar na escolha dos bens jurídicos a serem tutelados, atuando veementemente no plano legislativo, de modo a contribuir profundamente com a seletividade do sistema penal, à medida que estereotipam certas situações, criam mitos, generalizam enfoques, perspectivas e comportamentos diante de um determinado fato ou conflito.

Muitas vezes, a opinião divulgada pelos meios de comunicação influencia na própria opinião pública, que passa a defender o que vem

expresso nos meios de comunicação. Deste modo, a mídia inexoravelmente influencia as pautas legislativas.

É o caso, por exemplo, da Lei n.º 11.343/2006, a chamada Lei de Drogas, a qual criminaliza o porte de entorpecentes, ainda que destinado para consumo pessoal.

Sabe-se que tal movimento, a chamada guerra à drogas, já foi, ou ainda o é, amplamente defendido pela mídia em suas publicações, as quais vêm acompanhadas de fontes especializadas, títulos sugestivos, imagens de reforço e linhas de apoio contundentes, a fim de dar ênfase na manifestação do veículo em formar opinião contrária à legalização das drogas.

Não se nega que o tráfico continue merecendo combate e nem que ele é a causa, direta ou indireta, de variadas formas de criminalidade. Ocorre, porém, que essa repressão defendida pelo *mass media* acaba sendo voltada geralmente apenas contra o pequeno traficante e, muitas vezes, até contra o simples usuário, que porta drogas para consumo próprio e tem a sua conduta sendo enquadrada como tráfico.

Aqui, constata-se, portanto, que a mídia desempenha um decisivo papel no desenvolvimento das políticas públicas em relação às drogas e seus usuários, especialmente ao criar um pânico moral com relação a certos entorpecentes, modificando as fronteiras arbitrárias entre as drogas consideradas medicinais e aquelas consideradas recreativas³¹, o que constitui um importante catalisador e alimentador da “Guerra às Drogas” e promove o medo às drogas e seus usuários.

Assim, os aparelhos midiáticos, atendendo a seus interesses escusos, e valendo-se de notícias que, constantemente, marginalizam o usuário, buscam trazer a falsa ideia de que, com duras sanções penais

³¹ ZILNEY, Lisa Anne. *Drugs: Policy, Social Costs, Crime, and Justice*. Upper Saddle River: Prentice Hall, 2011. , p. 22.

Veja-se, p. ex., que maconha e cocaína possuem valor medicinal já devidamente comprovado pela literatura médica (aquela para tratamento de glaucoma, alívio de dores e náuseas para pacientes em tratamento contra câncer, aumento de apetite em pacientes com AIDS, dentre outras aplicações; esta foi amplamente utilizada como anestésico local no passado – em verdade o primeiro anestésico local utilizado em cirurgias –, por reduzir tanto a dor quanto o sangramento, e ainda é hoje utilizada em raras ocasiões, para cirurgias faciais), mas, ainda assim, são largamente proibidas ao redor do mundo, mesmo para fins terapêuticos

sendo impostas, evitar-se-á o cometimento de novas transgressões, em razão da intimidação dirigida à sociedade, em detrimento à readaptação social do delinquente.

Pelo exposto, deflui-se que a mídia, ao transmitir notícias e fatos tidos como transgressões das normas penais e, até mesmo morais, expõe um cenário que assume a dimensão de espetáculo massivo, justamente para radicalizar o medo da criminalidade e a indignação com o outro³², reforçando a culpabilidade do transgressor e impedindo uma possível compreensão ou desculpa pelo delito por parte da sociedade.

Dessa forma, a mídia, discretamente, impõe o seu posicionamento ao grande público, quanto àquilo que lhe convém, provocando uma indignação generalizada, ao suscitar um sentimento geral de que determinadas condutas atingem gravemente a sociedade, em detrimento de outras.

Portanto, as transgressões a serem transmitidas são selecionadas e, até mesmo, manipuladas, vindo acompanhadas de julgamentos morais, como forma de dar maior ou menor notoriedade às questões que envolvem o crime, bem como, para propiciar que pessoas sejam valorizadas ou desvalorizadas e, conseqüentemente, declaradas, pela sociedade em geral, inocentes ou culpadas.

Sendo assim, em que pese tenham os meios de comunicação importante papel na manutenção e reprodução da moral, além de instrumento informativo ao público em geral, não quer dizer que tal poder seja usado de forma consciente pela *mass media*, umas vez, que, não raro embora bases éticas e morais sejam explicitadas nas notícias veiculadas, ao final, tem-se um pré-julgamento, como forma apenas de conseguir audiência, ou, principal, influenciar a opinião pública, ainda que de modo sutil, com interesses pré-selecionados.

Portanto, é a mídia um dos aparatos de seleção e marginalização na sociedade, no qual se agrega um caráter simbólico de punição,

³² ANDRADE, Vera Regina Pereira. Sistema Penal Máximo X Cidadania Mínima: Códigos de violência na era da Globalização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. P. 23.

transferindo o mal e a culpa sobre uma minoria estigmatizada, de modo a integrar a maioria tida como normal recompensando os não-estigmatizados e convalidando os seus modelos de comportamento. Em outras palavras, os desprovidos de poder estão sempre mais suscetíveis a serem alcançados pelo ordenamento jurídico penal.

2.1.2 A Construção da Tutela Penal Pós Democracia

A ordem social, como um concerto histórico, é uma criação humana, eis que a própria sociedade é quem passa a definir o que é tido como certo e errado, moral e imoral, legal e ilegal, definindo, ainda, certas pessoas e grupos sociais como seres impróprios à convivência dos demais.

Deste modo, a estrutura lógica social, como fabricação do próprio homem, e produzida através de uma série de mecanismos e práticas, se forma e se molda em função das relações de poder. Outrossim, os valores morais, as práticas sociais e a própria valoração das condutas desviantes tratam-se de mecanismos, formas de controle criadas pelos grupos dominantes, a fim de, efetivamente, construir e reforçar o domínio sobre os demais grupos sociais.

Com efeito, historicamente, formaram-se as “sociedades disciplinares”³³, cuja existência depende de um poder político, para que se possa definir as leis penais, sendo estas uma forma de reparar o mal ou impedir que males semelhantes possam ser cometidos contra o corpo social. Assim, uma lei penal deve transcrever o que é útil para a sociedade, definindo como repreensível o que é nocivo a ela.

No entanto, distanciando-se da busca pela utilidade social, surgem indivíduos, grupos que almejam que a lei penal não mais vise o que é socialmente útil, mas, pelo contrário, passe a ajustar-se aos interesses individuais.

Assim, neste sentido, a punição penal, desencadeada a partir da ruptura do pacto social, passa a consistir na exclusão do indivíduo

³³ FOUCAULT, M. A verdade e as formas jurídicas. 3ª ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2009. p. 79.

desviante no próprio espaço social. Qual seja, o isolamento no interior do espaço moral, psicológico e público, constituído pela opinião, estabelecendo uma forma de vingança, em detrimento da reparação da perturbação causada a sociedade.

É este o mecanismo utilizado atualmente pelo *mass media*, que passa a apontar o criminoso, aquele que danifica, perturba a sociedade, como o inimigo social que deve ser perseguido.

Assim, publica-se a falta cometida pelo indivíduo, mostra-se a pessoa ao público, suscita-se no público uma reação de aversão, de desprezo, de condenação, promovendo a vergonha e a humilhação.

Deste modo, a mídia passa exercer um forte controle social, condicionando e disciplinando o indivíduo, através de um largo e sutil processo que, em conjunto das demais instituições de controle, formais ou informais, culmina na obtenção da aptidão conformista do indivíduo, interiorizando neste as pautas de conduta transmitidas e apreendidas para serem repassadas entre os diversos núcleos sociais.

Com efeito, a construção da tutela penal, recebendo influência da sociedade em geral, e sendo constantemente modificada e aprimorada pelos operadores do direito, faz com que o sistema penal existente seja nada mais do que uma forma de dominação social³⁴, tanto política quanto econômica exercida pelas classes dominante, moldada em face dos interesses específicos dos grupos sociais que se externam através da mídia, a qual é, sem dúvidas, dominada por aqueles que detêm maior poder social.

Assim, neste constante processo de criminalização, a mídia, em seu espetáculo midiático, tende a expor o crime de modo a dar ensejo a uma comoção pública e clamor por justiça, propiciando uma “Legislação do Pânico”, ou seja, um movimento pela crescente criminalização de condutas, sob o prisma de que tornar o crime mais gravoso, aplicando penas severas, é ferramenta eficiente para coibir o crime e diminuir a violência, o que, no entanto, não condiz com a realidade.

³⁴SANTOS, Juarez Cirino. Manual de direito penal : parte geral. São Paulo: Conceito. 2011. p. 16

No entanto, este poder da mídia de influir na criminalização de condutas, influenciando a comoção popular, é feito sem que haja uma análise aprofundada do real conteúdo do problema, não considerando as implicações negativas de tais mudanças legislativas, reputando apenas a falsa ideia de que a solução para o problema da criminalidade é a lei penal mais severa. No entanto a complexidade do problema é maior que ele próprio, como se vê adiante.

2.1.3 A Contribuição da Mídia para o Simbolismo Penal

Todos os dias a mídia nos oferece uma enorme quantidade de matérias relacionadas a crimes, retratando a violência como um "produto espetacular", utilizando-se da notícia como mercadoria da indústria cultural de massa, e, ainda, explorando a insegurança pública, de modo a orientar a população a uma banalização da violência, ao se valer das emoções e demandas geradas pelo delito e pelo medo deste.

Assim, instala-se na sociedade uma generalizada percepção sobre o caos e o perigo, revestida pelas sensações de indefesa e de medo, passando a população a acreditar que a solução para conter o problema da violência está na construção de um Direito Penal mais severo, com maior eficácia na prevenção e maior dureza na punição de crimes.

Neste sentido, como bem expõe Luiz Flávio Gomes, o medo não reconhece outras soluções para a questão, ou seja, é uma emoção primária, visceral, que só aceita respostas rápidas e concretas, ou seja, populistas³⁵.

Com efeito, neste cenário de politização da segurança pública, da violência e do medo, a mídia difunde a ideia de que tudo pode ser resolvido pela cultura do temor e do controle, orientando a sociedade pelo e para o castigo vingativo, de modo a legitimar mais intervenções

³⁵ GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013, pág. 31 e 32.

punitivas e o expansionismo do Direito Penal, o qual deveria, contudo, ser ramo de *ultima ratio*.

Deste modo, com a massiva produção de informação da violência, a mídia, utilizando-se de componentes emocionais e irracionais, molda o imaginário social e a opinião pública para conquistar o consenso ou apoio da população em torno da imposição de mais rigor penal (mais repressão e mais violência), como “solução” para o problema da criminalidade³⁶.

Com efeito, Luiz Flávio Gomes ao referir-se ao populismo penal midiático expõe:

“a sociedade, desesperada e impotente, sem saber o que fazer para combater a gravíssima crise de insegurança, não tem outra resposta que não seja a primitiva exacerbação punitiva, que encaixa como luva no discurso criminológico e político do populismo penal”³⁷.

Neste sentido, a mídia apresenta um discurso punitivista, ou melhor, hiperpunitivista, levantando a bandeira do populismo penal, ao postular, de forma fundamentalista, extremista e, radical, a máxima repressão do Direito Penal, de modo a orientar a população a uma busca indomável por uma resposta repressiva do Direito Penal, sob o pretexto de que é esta a forma mais rápida, econômica e eficiente possível para solucionar o problema da criminalidade e da insegurança.

Ora, atualmente, a ideia de punir já se encontra, umbilicalmente, dentro do próprio espírito da sociedade. Esta, ainda orientada pelo discurso punitivista dos meios de comunicação, passa a acreditar que quanto mais se pune, menos condutas desviantes serão praticadas.

Portanto, a divulgação de notícias exageradas pela mídia desperta nas pessoas um encanto punitivista, encetando a comoção popular a defender o aumento da repressão criminal (tanto das leis, quanto das práticas institucionais e da execução penal) por meio da criação de normas penais incriminadoras, de modo que, conseqüentemente, contribui para um possível desvirtuamento do

³⁶ GUTIÉRREZ, Mariano H. (comp.). Populismo punitivo y justicia expresiva. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido Editor, 2011. p. 13

³⁷ GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013, pág. 33.

Direito Penal, ao tentar torna-lo uma vertente “prima ratio”, defendendo sua utilização como meio preventivo para a resolução de problemas da sociedade atual.

Assim, incentivado e instigado pela mídia, resta impingido na sociedade, a noção de que punir é a melhor alternativa para a resolução dos conflitos sociais, de modo que a sociedade juridicamente leiga passa a clamar por leis mais pesadas, as quais, conforme acreditam, resolverão todas as mazelas sociais.

Desta feita, quando um fato criminal ganha repercussão na mídia, imediatamente nascem propostas mirabolantes com o intuito de endurecer a legislação penal vigente, em sua maioria, pugnando pela criação de novos tipos penais, pelo aumento na quantidade da pena, pela supressão de direitos individuais, e, por vezes, levantando bandeiras extremistas, que se inclinam à pena de morte e a outras penas cruéis que minam direitos.

Tais ideias são facilmente abarcadas pelos governantes e legisladores penais, os quais, como forma de autopromoção, editam leis neste sentido, que significam puro simbolismo em termos de proteção de bens jurídicos, por não terem eficácia prática.

Com efeito, para diminuir o homicídio cometido por grupo de extermínio, aumenta-se a pena. Para evitar a milícia, nova criminalização. O fundamental é a imagem favorável que lhe confere a opinião pública, sempre midiaticizada, enquanto a eficácia preventiva das leis continua não se materializando.

Assim, busca-se satisfazer o clamor social, em detrimento da real função do Direito Penal de tentar prevenir certas condutas e dissuadir o infrator potencial da prática criminosa, provocando a deterioração do sistema de justiça, que não vem cumprindo, de forma eficaz, seu papel de contenção da violência do poder punitivo real.

A este fenômeno se dá o nome de simbolismo penal, que se compreende em um Direito Penal de urgência ou emergência, baseado no medo e na insegurança, tentando gerar uma falsa sensação de que o Estado consegue, por meio de leis penais mais severas, alterar subitamente a realidade social, possuindo, portanto, estreito vínculo

com o discurso populista punitivista encetado pela mídia, a qual, valendo-se da emotividade da reação popular ao delito, postula o máximo rigor das leis penais, mesmo com a ciência de que a produção de novas leis não passa de uma forma de tranquilizar a sociedade e demonstrar preocupação com o tema, e, assim, passar a ilusão de uma atuação política instrumental e eficaz, que, em verdade, em nada altera a realidade da tutela dos bens jurídicos e da segurança pública.

Com efeito, a modificação da lei penal em momentos de grande clamor social e midiático, tendo como critério um fato que causou repercussão na sociedade, não é a alternativa adequada para realmente se solucionar os conflitos, eis que, por vezes, a reforma pontual da legislação é feita sem os devidos debates, resultando em traços de irracionalidade e gerando a supressão de garantias fundamentais.

Geralmente, as leis criadas nestes momentos são sancionadas a partir do clamor público provocado pelos meios de comunicação, ante a veiculação de informações deturpadas e diretamente dirigidas aos interesses de uma determinada maioria da sociedade. Dessa maneira, acabam sendo provocadas perigosas consequências ao Direito Penal e ramos afins, posto que, tais medidas acabam configurando mero paliativo para os males resultantes da criminalidade e violência atualmente existente.

Assim, em verdade, trata-se de uma legislação penal simbólica e de emergência, que, em detrimento dos direitos fundamentais do infrator, que restam mitigados, se preocupa com a maximização da intervenção penal, de modo que resta estabelecida uma contradição entre o que seria a defesa da sociedade e, de outro lado, a manutenção dos interesses do indivíduo infrator ou desviante.

Neste sentido, como bem expõe o professor alemão Winfried Hassemer, o Direito Penal está cada vez menos orientado à proteção de um bem jurídico do que para efeitos políticos mais amplos como a satisfação de uma “necessidade de ação”³⁸, levantada pela imprensa,

³⁸ HASSEMER, Winfried. Introdução aos fundamentos do direito penal. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, Editor, 2005. 23 e ss.

restando conferido a este ramo do direito mera função simbólicas, enganando-se, assim, o cidadão de que esta havendo uma efetiva proteção de bens jurídicos e prevenção do delito.

Deste modo, diante do simbolismo legislativo do direito penal, resta para o legislador o benefício eleitoral da sua atuação, pronta e supostamente eficaz; para a mídia o benefício do atendimento escuso de seus interesses ocultos; enquanto que para a população o cenário em nada se altera. Somente é criada nesta a falsa sensação de segurança e um sentimento de confiança no sistema penal como um todo.

Neste sentido, como bem afirma Maurício Neves de Jesus “com esta força do simbolismo, o Direito Penal tem sua essência deturpada: incita a criminalidade em vez de retribuir a conduta ilícita, fomenta ao invés de sanar”.³⁹

Com isso, o que o Estado deseja, na verdade, é atender ao clamor social, agindo de forma a satisfazer o sentimento emocional de um povo atemorizado, em detrimento da real função do Direito Penal de tentar prevenir certas condutas e dissuadir o infrator potencial da prática criminosa.

Assim, tal punitivismo exacerbado não faz diminuir os níveis de violência, pelo contrário, acaba servindo como máscara para ocultar a ausência de políticas públicas sérias, realistas e comprometida com o meio social, servindo, portanto, apenas para combater os sintomas, e não as causas da criminalidade, contribuindo, sobremaneira para seletividade no sistema penal.

Sendo assim, as forças midiáticas são as grandes responsáveis pela disseminação e expansão da seletividade no sistema penal, ao adotar um discurso populista nitidamente subjetivo em tom acusatório, desqualificativo e denunciante, para exprimir uma clara oposição contra determinadas classes sociais, apresentando, ainda, uma narrativa simplista de culpa do delincente, ignorando as causas de fundo do

³⁹ JESUS, Maurício Neves de. Direito penal Simbólico: O Anti-Direito Penal. Disponível em <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/artigos/pdf/anti.pdf>>

problema, ao focar o delito como consequência exclusiva de uma escolha individual⁴⁰.

Deste modo, as forças populistas midiáticas voltam-se apenas para a repressão dura de alguns delinquentes (os considerados desiguais ou inimigos), que praticam determinados delitos selecionados, aqueles delitos típicos de rua, geralmente cometido pelas classes sociais mais baixas⁴¹, assim identificando sempre estes como responsáveis por todos os males do país, e apontando um bode expiatório, um inimigo social, culpado pela insegurança, que deve, portanto, ser vencido e eliminado.

A imprensa criminal, portanto, culmina nessa política emocional, moralista, irracional e seletiva, sempre voltada ao castigo de forma desproporcional, o que, conforme defende, seria a resposta mais adequada a estes criminosos estereotipados.

Neste sentido, essa prioridade desigual para a resposta penal esta gerando, na visão de Silva Filho, uma enorme segregação social, proporcionada pela prisão em massa dos indivíduos pertencentes aos grupos minoritários carentes, que praticam condutas tidas como atentatórias pela opinião pública⁴².

Neste sentido, a prisão em expansão, a contrario do que expõe os meios de comunicação, tem pouco ou nada a ver com as taxas de criminalidade, conforme aponta Wacquant, mas, em verdade, veio para substituir o gueto como uma instituição para conter e controlar o inferior, de modo que o assistencialismo (menos Estado penal e mais Estado social) também foi suprimido pela gestão penal da pobreza. Assim, do Estado providência se passa para o Estado penitência⁴³.

Ocorre que jamais se demonstrou na prática que a repressão isolada acabasse ou reduzisse significativamente a criminalidade –

⁴⁰ BOMBINI, Gabriel. De la criminología a la sociología jurídico-penal. La cuestión criminal. Mar del Plata: EUDEM, 2010.

⁴¹ TORRES, Sergio Gabriel. Direito Penal de Emergência: Linguagem, Discurso e Meios de Comunicação, Emergência e Política Criminal, Consequências na Atualização Legislativa. Rio de Janeiro: Ad-Hoc, 2008. P. 46

⁴² SILVA FILHO, Acácio Miranda da. As recentes reformas legislativas: influência do populismo punitivo na sua vertente midiática? Disponível em: . Acesso em: 19 out. 2012

⁴³ WACQUANT, Lôic. Crime e castigo nos Estados Unidos de Nixon a Clinton. Revista de Sociologia e Política, n. 13. Curitiba, nov. 1999. Disponível em: . Acesso em: 10 fev. 2012. p. 9, 79, 141.

exemplo disso é a frustrada política de combate às drogas, mencionada no subitem 2.1.1. Basta verificar, a exemplo do Brasil, que nunca houve tantos presos por envolvimento com drogas e, ainda assim, constata-se que o aprisionamento em massa referente a tais delitos não diminuiu e nem mesmo afetou as grandes organizações criminosas.

Esta formado, assim, um círculo vicioso entre a política e o medo, sendo certo que as decisões políticas se acham cada vez mais ancoradas no controle do medo da população⁴⁴.

São características como estas que constituem o “Direito Penal do Terror”. A expressão mencionada pelo autor João Gualberto Garcez Ramos pode ser melhor explicitada no conceito que segue:

“as características do denominado ‘Direito Penal do Terror’: produção por parte do aparelhamento estatal e da mídia, de um verdadeiro ‘clima’ de guerra, no qual o delinquente pertence a uma classe social escassamente privilegiada, é encarado como adversário a ser eliminado através de respostas penais draconianas, discurso penal assinalado pela demagogia, a criação de tipos penais sem qualquer critério científico e para atender às necessidades circunstanciais – ou, muito pior, para obter, da população, condutas ou omissões de condutas – entre outras”⁴⁵.

Com efeito, neste cenário em que há um rigor desnecessário e desproporcional na reação ao delito, onde se defende a introdução de um exagerado número de disposições excepcionais, voltadas exclusivamente a certos delitos e determinados infratores, percebe-se, a cada novo crime explorado midiaticamente, a ineficácia destas medidas, a quais, geralmente, mostram-se seu inúteis ou de impossível cumprimento, acabando por trazer descrédito ao próprio ordenamento penal, minando o poder intimidativo das suas proibições.

Este círculo vicioso e perverso distrai a atenção sobre outras problemáticas políticas e sociais: enquanto no público é criada uma ilusão de segurança e de um sentimento de confiança no ordenamento e nas instituições, por acreditar na força intimidativa da lei (prevenção geral negativa), as normas continuam sendo violadas, acreditando a

⁴⁴ GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 30.

⁴⁵ RAMOS, João Gualberto Garcez, A inconstitucionalidade do Direito Penal do Terror, Curitiba: Juruá, 1991.

população que os inimigos sociais, atentatórios da ordem social, estão sendo efetivamente sendo eliminados.

Desta forma, o discurso adotado pela mídia, portanto, é sinônimo de hiperpunitivismo, de uma “economia penal excessiva” ou grotesca, desnecessária, abusiva, fundada na demagogia, que escamoteia a vontade popular⁴⁶, ao identificar as preocupações do maior número de pessoas e propor, para aliviá-las, soluções fáceis de compreender, mas impossíveis de aplicar. Tudo isso em detrimento de investimentos em medidas de prevenção e, sobretudo, de medidas socioeducativas, no que diz respeito aos crimes clássicos de rua.

Ora, contra a criminalidade exacerbada que assola o país, deveriam os aparelhos midiáticos levantar a bandeira da prevenção (primária, secundária e terciária), em lugar do discurso populista que aponta para a repressão penal eminentemente moralista e punitivista. Mas não é isso que ocorre. O excessivo discurso punitivista levantado pela mídia vem servir apenas para atacar os segmentos tidos como perigosos ou perturbadores à ordem social visada pelo *mass media*, em detrimento das garantias individuais e da efetividade da justiça penal.

2.2 A CRIMINALIZAÇÃO SECUNDÁRIA MIDIÁTICA

Feita a seleção dos bens a serem juridicamente protegidos e, uma vez sancionada a lei penal que incrimina certas condutas e permite a punição de certas pessoas, incube ainda ao Estado a tarefa de, através das agências de criminalização secundária, aplicar a lei penal introduzida no ordenamento.

Assim, a polícia, o Ministério Público e os juízes desempenham suas respectivas funções, investigando os delitos, acusando eventuais suspeitos, e proferindo decisões após o devido processo legal, onde, ao final, se procedente a denúncia, impor-se-á uma pena, que, além de visar coibir determinados comportamentos antissociais, busca também castigar o indivíduo transgressor.

⁴⁶ GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 19.

Conforme Zaffaroni, a criminalização secundária é a ação punitiva exercida sobre pessoas concretas, que acontece quando as agências policiais detectam uma pessoa que se supõe tenha praticado certo ato criminalizado primariamente, a investigam, em alguns casos privam-na de sua liberdade de ir e vir, submetem-na à agência policial que legitima tais iniciativas e admite um processo”⁴⁷.

Assim, enquanto na criminalização primária há certo nível de abstratividade, a criminalização secundária opera sobre casos concretos, subsumindo-se à primeira, uma vez que, apenas existindo a previsão legal de determinada conduta como crime, é que poderá atuar sobre os indivíduos que a executam.

Com efeito, é nessa segunda fase de criminalização, onde a seletividade do sistema penal mostra-se inerentemente presente, que a mídia exerce a sua maior influência, podendo ser observadas em cada uma das fases, senão vejamos. No momento investigativo, a pressão midiática aliada ao desespero de vítimas e familiares, exige uma atuação desarrazoada da polícia, visando prender o suspeito a qualquer custo, a sociedade clama por uma resposta e ela tem que ser imediata.

Conforme explicita Baratta, sobre esse ponto:

“Os processos de criminalização secundária acentuam o caráter seletivo do sistema penal abstrato. Têm sido estudados os preconceitos e os estereótipos que guiam a ação tanto dos órgãos investigadores como dos órgãos judicantes, e que os levam, portanto, assim ocorre no caso do professor dos erros nas tarefas escolares, a procurar a verdadeira criminalidade principalmente naqueles estratos sociais dos quais é normal esperá-la.”⁴⁸

2.2.1 A Seletividade Como Característica Inerente da Criminalização Secundária Midiática

Ao referir-se à criminalização secundária Zaffaroni aponta duas características que lhe são intrínsecas: a seletividade e a vulnerabilidade. Isto porque há forte tendência de ser o poder punitivo

⁴⁷ ZAFFARONI, Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. Direito Penal Brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito. Rio de Janeiro: Revan, 2003. P.43

⁴⁸ BARATTA, Alessandro. Criminologia Crítica e crítica do direito penal. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002. p. 176/177.

exercido precipuamente sobre pessoas previamente escolhidas em face de suas fraquezas, a exemplo dos moradores de rua, prostitutas e usuários de drogas⁴⁹.

Tal fenômeno é explicado pelo movimento criminológico do *labeling approach*, também conhecido como Criminologia da Reação Social, o qual, afastando-se da percepção positivista de analisar apenas a figura do criminoso como violador das normas penais, visa demonstrar como a reação social, ou seja, a percepção geral que a sociedade tem sobre cada indivíduo desviante determinado, tem ligação direta com a construção do fenômeno crime.

Neste sentido, a criminalidade passa a não ser mais a qualidade de uma conduta, mas sim o resultado de um processo de estigmatização. Em outras palavras, o criminoso passa a ser um fruto de uma construção social, moldado pela realidade fática, em decorrência do contato que o agente desviante tem com as instâncias oficiais⁵⁰.

Assim, aqueles que integram a população criminosa assim o são porque se tratam de sujeitos contra quem normalmente se dirige o poder punitivo estatal, os quais são, portanto, estigmatizados, rotulados e etiquetados em razão das características pessoais que carregam⁵¹.

Sendo assim, considerando a forte influência que a mídia exerce sobre a sociedade em geral, principalmente no que concerne à formação do entendimento acerca de questões criminais, o crime constitui uma realidade em parte construída pelos difusores da informação, que orientam o pensamento da sociedade, contribuindo, assim, para a seletividade penal, de modo que a criminalidade não passa de uma etiqueta criada e inserida pelos detentores do poder que, através dos meios de comunicação, controlam a percepção da realidade.

⁴⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Derecho Penal: parte general. 2 ed. Buenos Aires: Ediar. 2002. p. 8.

⁵⁰ CONDE, Francisco Muñoz, HASSEMER, Winfried. Introdução à Criminologia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. P. 110-111.

⁵¹ MASSON, Cleber. Direito Penal. Vol. 1. Parte Geral. Esquematizado. 8ª edição. Editora Método. 2014.

Desta feita, a mídia abstratamente atua na formulação do conceito de crime, ao estabelecer quais condutas concretas deverão ser estigmatizadas e rotuladas como desviantes e, portanto, merecedoras da reprimenda penal, de sorte que tal atuação interfere na criminalidade dos indivíduos e na perpetuação do papel delitivo.

Assim, a mídia aponta sobre quem deve recair o rótulo de criminoso, baseando sua seleção nas variantes ligadas à pessoa do infrator, de modo que a criminalização secundária pode recair com maior ou menor probabilidade sobre determinados tipos de pessoas, de acordo com seus status sociais, de classe, moradia, vestuário, alimentação, de acordo com suas funções laborais ou profissionais, rendas, estereótipos. Isto é, a posição do indivíduo dentro da escala social pode contribuir ou não para a sua criminalização.

Neste sentido, não é raro que a mídia, ao noticiar crimes, veicule fatos e acontecimentos retratando uma imagem estereotipada do acusado, utilizando-se como base a dicotomia “bem” e “mal”, ao empregar expressões vexatórias, incutindo no público um forte desejo de que o indivíduo seja punido, muitas vezes, despertando até um sentimento de vingança, que faz com que qualquer futura violação aos direitos do acusado seja tolerada, muitas vezes até, exigida.

Assim, é notória a atuação seletiva e manipuladora dos meios de comunicação, pois existem interesses econômicos envolvidos. Assim, impingindo na população um sentimento de impunidade, de vingança, dirigida somente contra indivíduo selecionados, as agências formais que aplicam a lei, estarão resguardadas e a elite manter-se-á imune.

Desta maneira, o status de criminoso é distribuído de modo desigual entre os indivíduos, restando alimentada uma zona de marginalizados criminais, inseridos em um verdadeiro e próprio mecanismo vicioso, a “indústria” do crime, na qual criminosos são utilizados com fins subversivos e repressivos⁵².

Nesse sentido, nas palavras Zigmunt Bauman, a ordem social pode gerar o que se chama de refugio humano, qual seja, um excedente

⁵² BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do direito penal: Introdução à sociologia do Direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2002, p. 160-162.

humano, constituído por uma classe de pessoas que são postadas na última fileira dessa ordem social, as chamadas classes perigosas, destinando-se estas à prisão⁵³.

Dessa ideia, propõe-se uma abordagem do Direito Penal que se encontra contido nas práticas judiciárias, como ferramenta alimentadora e legitimadora do sistema penal, sendo um dos elementos responsáveis pela seleção dessas pessoas.

Outrossim, a seleção secundária, como já exposto, não é somente feita segundo critério exclusivo das instancias oficiais e dos parâmetros legais, ela provém, também, de circunstâncias conjunturais variáveis, eis que é subordinada ao poder dos empresários morais, que controlam as agências de comunicação social e participam, portanto, das duas etapas da criminalização⁵⁴.

2.2.2 A Designação Midiática dos Inimigos Cômodos da Sociedade

Outrossim, a mídia, em seu processo informacional, tende a filtrar e manipular seu conteúdo, apontando para seus receptores sobre o que se deve estar informado, dirigindo a opinião pública, como forma de lhe conferir vantagens, criando, assim, espaços de imunidade aqueles comandam os meios de comunicação.

Assim, os veículos de comunicação, ao noticiar crimes, expõe certa conduta para que seja socialmente criminalizada, em detrimento de outra, que se manterá impune, ainda que ambas as condutas encontrem tipificação penal. Desta maneira, acaba, por vezes, potencializando a tomada de juízos de valor por parte dos cidadãos, agindo como verdadeiro agente estigmatizador.

Ora, as agências de comunicação não selecionam indivíduos e condutas aleatoriamente, eis que tal seleção é determinada pelas especificidades das infrações penais, ou seja, pelas conotações sociais dos autores e das vítimas, isto é, das pessoas envolvidas no delito.

⁵³ BAUMAN, Zygmunt. *Vidas desperdiçadas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2004. p. 79

⁵⁴ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo. *Direito Penal Brasileiro – I*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2011, p. 45.

Logo, a gravidade das condutas criminosas não é por si só suficiente, neste processo informacional, para qualificar alguém como criminoso, pois, a atribuição do caráter criminal a uma conduta, e do caráter de criminoso a um indivíduo, pela imprensa, depende, sobretudo, da sua adequação ao pensamento dominante, precipuamente capitalista.

Neste sentido, são os grupos dominantes, aqueles que concentram poder político e econômico, que acabam por definir quais as condutas delitivas serão merecedoras de receber a reprovação midiática e, por consequência, a condenação pela opinião pública. É por tal motivo que, inúmeras vezes, delitos praticados pela própria classe dominante deixam de ser apontadas pelos meios de comunicação como tais.

Deste modo, enquanto as condutas relacionadas aos mais altos estratos sociais são desconsideradas pela imprensa, de forma a manterem-se imunes, mesmo que acarretem em danos sociais mais difusos, pois geralmente ligados a delitos de ordem econômica e ecológica ou a ações da criminalidade organizada e de graves desvios dos órgãos estatais; a intervenção midiática do sistema tende a superestimar as infrações que, relativamente, apresentam menor danosidade social, porém, maior visibilidade, como delitos contra o patrimônio, que têm como autores indivíduos pertencentes aos estratos sociais mais débeis e marginalizados⁵⁵.

Percebe-se, portanto, que a criminalização midiática, deixando de lado as variáveis que formalmente vinculam a tomada de decisões dos agentes do controle social formal, quais sejam os códigos legais, prefere pautar-se pelas variáveis dissimuladas e não legalmente reconhecidas que reenviam à pessoa do autor e, até mesmo, da vítima.

Deste modo, a imprensa criminal tende a perseguir certos tipos de crimes, divulgando-os incessantemente, de modo a transmitir a ideia de que aqueles que cometem pequenos delitos, como furtos, roubos, tráfico e receptação, são o cerne do problema criminal no Brasil.

⁵⁵ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência a violência do controle penal. Porto Alegre, 1997. p. 267

Deste modo, tem-se uma seleção desigual de pessoas, de acordo com fatores que são de natureza social, permitindo que a clientela do sistema penal seja composta, regularmente, por pessoas pertencentes aos mais baixos extratos sociais, a “minoría criminal”, enquanto a elite mantém-se imune.

Assim, a partir do momento em que a mídia, diária e incessantemente, transmite notícias relacionadas a crimes, rotulando comportamentos não aceitos pelo ente social como praticados essencialmente por certos tipos de pessoas, deliberadamente contribui para a formação de um pensamento geral de que o crime está diretamente relacionado às condições do indivíduo, de modo que sobre o mesmo imediatamente, já recaem olhares de suspeita e reprovação, em atenção à rotulação que lhe é atribuída.

Desta maneira, os receptores da informação, além de imediatamente já formarem sua opinião, criam, ainda que inconscientemente, a figura do estereótipo, que, certamente, influenciará o julgamento.

Neste sentido, Zaffaroni, expõe interessante noção:

”Os atos mais grosseiros cometidos por pessoas sem acesso positivo à comunicação social acabam sendo divulgados por esta como os únicos delitos e tais pessoas como os únicos delinquentes. A estes últimos é proporcionado um acesso negativo à comunicação social, o que contribui para criar um estereótipo. Por tratar-se de pessoas “desalvoradas”, é possível associar-lhe todas as cargas negativas existentes na sociedade sob a forma de preconceitos, o que resulta em fixar uma imagem pública do delinquente com componentes de classe social, étnicos, etários, de gênero e estéticos.”⁵⁶

Portanto, não basta que o indivíduo tenha cometido um comportamento que se amolde ao ditame legal (e, por consequência, ao comportamento rotulado) para que seja tido como desviante; dois indivíduos podem realizar uma ação idêntica e, mesmo assim, somente será etiquetado com tal conceito aquele que tornar-se alvo da ação dos entes midiáticos, os quais determinarão a reação social ao delito, que,

⁵⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Direito penal brasileiro. Tomo I. Rio de Janeiro: Revan, 2003. p. 46

por sua vez, delimitará a atuação das instituições oficiais (polícia, Poder Judiciário, etc.) nos casos concretos⁵⁷.

Desta forma, resta dividida a sociedade em dois gêneros distintos, quais sejam, os delinquentes e os não delinquentes, aperfeiçoando-se, assim, o processo de etiquetamento que, baseado nas características pessoais do agente, em detrimento da conduta legalmente definida como criminosa, refletirá no grau da reação social frente ao ato criminoso, de modo a criar, ordinariamente, uma rede muito fina para os indivíduos pertencentes a classes inferiores, enquanto, para as condutas vindas dos indivíduos pertencentes as classes no poder, a rede será ordinariamente larga.

Outrossim, orientados pelos interesses dominantes expostos pela mídia, os membros da sociedade tendem a projetar nas classes mais baixas a figura do bode expiatório, na qual depositam as próprias tendências antissociais, fazendo com que tais indivíduos delinquentes carreguem os sentimentos de culpa da sociedade em geral, eis que as condutas destes vão de encontro com as relações de produção e distribuição capitalistas defendidos pelas classes dominantes, as quais dominam, também, a própria mídia.

Assim, a mídia tende a apontar como tal aqueles indivíduos tidos como integrantes da minoria criminal para carregar todos os pecados da comunidade, ou seja, todos os desvios e malfeitos da população, enquanto os outros desviados (que desfrutam da festa da vingança) entram na lista dos meros ilegalismos impunes. De forma que o eleito bode expiatório, ainda que não inocente, vem para cumprir o papel de pagar as culpas da maioria, livrando-a (ao menos simbolicamente) de represálias ou sanções. A culpa de todo mundo é canalizada sobre os ombros de um ou de alguns culpados, e a sociedade é purificada⁵⁸.

Nesse sentido, nos dizeres de Luiz Flavio Gomes:

“todos os réus culpados pelos seus crimes, na medida em que são devidamente selecionados, são bodes expiatórios porque,

⁵⁷ GERBER, Daniel. Criminologia da Reação Social. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, III, n. 9, maio 2002. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4463>. Acesso em jun 2018.

⁵⁸ GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013, pág. 35.

embora culpados, acabam por fazer parte de um ritual de exculpação nacional. Descarrega-se nesse bode expiatório a culpa de todos, gerando um tipo de purificação da culpa dos demais”.⁵⁹

Neste sentido, o papel que o indivíduo representa socialmente é que determinará se o mesmo será tratado como um legítimo ente da sociedade, ou, ao contrário, tornar-se-á um inimigo social.

Portanto, se as pessoas não se portam e não se pautam segundo os ditames das normas, tendo os seus comportamentos desalinhados com o padrão normativo, receberão da mídia o tratamento de inimigos, por representarem um perigo para seus interesses. É sobre tais indivíduos que incidirão as restrições de comportamento impostas pelos entes midiáticos e, conseqüentemente, pela sociedade em geral.

Isto porque a mídia, ao impor suas concepções, vem converter a opinião particular, das classes dominantes, em opinião do público, constituindo, assim, uma política de opinião onde o pobre é apontado como o agente em potencial para a prática de delitos.

Neste sentido, considerando o efetivo poder de decisão e de publicitação de opiniões através dos meios de comunicação, a mídia se incumbe de disseminar o medo e a insegurança na sociedade, questionando as atitudes políticas, as leis e as agências oficiais, de modo a deixar que a sociedade, completamente influenciada pelas ideias sensacionalistas que lhes foram transmitidas, pressione e anseie por sumárias condenações dos indivíduos que conceberem como inimigos sociais, por vezes, desejando, até mesmo, a satisfação de uma sanha punitiva tão severa que, originada pelos contornos enredados pelos órgãos de imprensa, chega a constituir um desejo de vingança.

Assim, em favor da defesa dos interesses dos entes comunicacionais, permite-se a criminalização antecipada dos indivíduos que passam por este estigmatizante processo de criminalização midiático, a despeito das classes sociais dominantes que continuam a viver sob o manto constante da impunibilidade.

⁵⁹ GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013, pág. 35.

Com efeito, segundo o sociólogo alemão Jürgen Habermas, as elites acabam por comandar os diversos aparelhos de controle social, dentre eles, os entes midiáticos, os quais, por sua vez, estão longe de se basearem nos interesses sociais das grandes massas.⁶⁰

Assim, em que pese a criminalidade esteja presente em todas as camadas sociais, é possível afirmar que, em geral, por escusos interesses, somente alguns setores débeis da sociedade se mostram vulneráveis ao alcance da mídia e, portanto, mais suscetíveis de serem alcançados pelas agências oficiais do Estado.

Deste modo, entre as pessoas de maiores rendas e mais próximas ao poder, o risco de criminalização se mostra escasso, enquanto que, inversamente, entre a população de menor renda e mais longe do poder, o risco é alto. Assim, raramente, alguns dos primeiros são selecionados; e entre os últimos, se seleciona com muita maior frequência, sempre se tratando de uma ínfima minoria⁶¹.

Neste sentido, afirma Zaffaroni que “o poder punitivo sempre conservará seu caráter irracional que deriva de sua própria estrutura, de sua carência de utilidade e por outro lado pela falta ética com que realiza sua seletividade”⁶².

Não obstante, ainda expõe Zaffaroni: a relação entre poder e vulnerabilidade ao sistema penal é inversa, eis que o poder opera como garantia de cobertura frente ao sistema penal ⁶³. Enquanto os integrantes das classes dominantes apresentam baixo estado de vulnerabilidade com ampla cobertura, os setores débeis da sociedade enfrentam um alto estado de vulnerabilidade, com baixa ou nenhuma cobertura.

Com efeito, muitas vezes quando um integrante dos grupos de poder pratica um delito, ainda que imensuravelmente mais danoso que os chamados delitos comuns, a reação midiática em relação a estes

⁶⁰ HABERMAS, Jürgen. O papel da sociedade civil e da esfera pública política. In *Direito e democracia. Entre factibilidade e validade*. Trad. Flávio B. Siebeneichler. 2ª ed. Rio de Janeiro, Tempo brasileiro: 2003.

⁶¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de direito penal brasileiro*. 9. ed. rev. atual. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 2011. p. 656.

⁶² Idem, pág. 656.

⁶³ Idem, pág. 655.

poderosos é infinitamente menor do que em relação aos mais débeis, de extratos sociais mais pobres, os quais geralmente praticam delitos de menores proporções, ao exemplo de furtos, roubos, violência doméstica, etc., mas que tem a sua falta publicada pelos meios de comunicação de uma forma exagerada,

No mesmo sentido, em se tratando de práticas criminosas cujas vítimas tratem de pessoas influentes, a imprensa tende a noticiar o fato como se toda a sociedade tivesse sido atingida. Ocorre que quem foi atingido, em verdade, foram apenas as classes altas e, com elas, a imprensa. Assim, estas práticas criminosas tendem a ser irrelevantes para a sociedade e a imprensa quando ocorridas em regiões mais pobres da cidade. Porém, quando a violência chega à classe A, acaba atingindo, por tabela, toda a população.

Neste sentido, o discurso penal midiático ocorre de forma a fazer com que a perseguição criminal beneficie aqueles que estão em condições de influenciar e dirigir o poder, desfavorecendo os que não estão na mesma situação, e ao mesmo tempo cria espaços de imunidade à elite, criando assim um sistema desigual e baseado na falsa ideia de que existe uma sociedade uniforme, ecumênica, fraterna onde todas as pessoas possuem um mesmo valor e crença, ou seja, numa culpabilidade de um “mínimo ético” para proteger um sistema a “convivência humana” baseada na responsabilidade ética individual.

Ocorre que, assim agindo, os meios de comunicação, deliberadamente, deixam de lado a real dimensão dos danos provocados por agentes de elevado status social, geralmente ligados a delitos de ordem econômica e ecológica ou a ações da criminalidade organizada e de graves desvios dos órgãos estatais, os quais, se comparados aos oriundos daqueles crimes cometidos por agentes estigmatizados, acarretam em danos sociais mais difusos e, portanto, muito mais danosos à sociedade.

Assim, ainda que, eventualmente, se dê algum espaço nos meios de comunicação aos crimes cometidos por tais indivíduos, o tratamento dado a eles é extremamente mais benevolente se comparado aos criminosos habitualmente perseguidos pelo sistema.

Desta forma, pode-se dizer que a sociedade ainda não criou etiquetas e estereótipos a esses criminosos em razão do “acobertamento” conferido pela mídia na proteção ou no silêncio perante tais crimes, de modo que a população deixa de ter noção da dimensão da danosidade que tais praticas trazem à sociedade.

À vista disso, a seletividade do sistema penal continua se operando, de modo a concentrar-se a repressão criminal apenas sobre certos tipos de pessoas, quase sempre, das zonas mais miseráveis da sociedade. Assim, pobres e negros continuam sendo a maioria nas penitenciárias, enquanto outros crimes continuam sem notoriedade e escondidos por delitos de maior repercussão e comoção social.

3 LIBERDADE DE INFORMAÇÃO VERSUS GARANTIAS PENAIS

Por todo exposto, é evidente a predileção que a mídia tem por noticiar fatos criminais, eis que são estes os responsáveis pela maior parte de sua audiência, vez que despertam a curiosidade, e também, a revolta da sociedade, e, em consequência, convenientemente oportunizam a construção da opinião pública, conduzida por aqueles que comandam os meios de comunicação.

Ocorre que, em consequência dessa massificação excessiva de questões penais, ocasionada pelos órgãos de imprensa, é frequente que, no desenrolar do processo penal, princípios e garantias constitucionais ligados à personalidade dos envolvidos em práticas criminosas e ao bom desenvolvimento do processo entrem em conflito com o, também consagrado constitucionalmente, direito a liberdade de imprensa (art. 5, IX).

Com efeito, tais direitos conflitam-se justamente em razão da problemática da precisa delimitação de seus contornos, eis que, entre eles, não existe hierarquia.

3.1 O DIREITO DE INFORMAÇÃO COMO DECORRÊNCIA DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO E EXPRESSÃO DO PENSAMENTO

Hoje, é uma necessidade primordial do homem que vive em sociedade o direito à informação, como aspecto da liberdade de expressão e da comunicação social.

Ora, impossível imaginar, no atual nível da civilização, uma sociedade democrática que prescindia de informações, pois, somente pelas notícias, dados e ideias, o homem exerce sua condição humana de socialização. E, à medida que a pessoa se comunica, tomando conhecimento dos fatos que repercutem em suas vidas e nas opiniões

da comunidade, ela se desenvolve pessoalmente e participa do desenvolvimento coletivo⁶⁴.

Logo, a condição de cidadão implica a possibilidade de estar informado, razão pela qual é conferida especial proteção jurídica à liberdade à informação.

Com efeito, a Carta Magna contém um conjunto de normas que asseguram a inviolabilidade da liberdade de consciência ⁶⁵, direito amplo e restrito ao foro íntimo, que se liga intimamente à liberdade de expressão, garantia esta que protege a exteriorização das ideias e informações de maneira concreta. Assim, o artigo 5º da CF, em seu inciso IX, vem defender todas as formas de expressão, além da liberdade de imprensa na publicação de informação e opiniões.

O direito à informação encontra respaldo também no plano internacional, através da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, promulgada pela Organização das Nações Unidas, que, em seu artigo 19, ao tratar da liberdade de expressão, como direito concernente a todo ser humano, afirma que tal liberdade inclui a possibilidade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.⁶⁶

Destarte, a Carta Magna consagra no art. 5º, XIV, o direito de se informar, dispondo em seu art. 220, caput: “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”.

Com efeito, a liberdade de expressão, é direito fundamental consagrado na Constituição Federal de 1988, sendo assegurada em qualquer meio, seja oral ou escrito, no formato impresso e na Internet ou através de formas de arte. Isto significa que

⁶⁴ CAVASSINI, Vanessa Medina. A influência da mídia no Tribunal do Júri. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 23 maio 2015. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=1055.53493&seo=1>>. Acesso em: 30 jun. 2018.

⁶⁵ (art. 5º, VI cf)

⁶⁶ Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, promulgada pela Organização das Nações Unidas, que, em seu artigo 19

a proteção da liberdade de expressão como um direito incluiu não só o conteúdo, mas também os meios de expressão.

Assim, todas estas garantias que se ligam à liberdade de consciência, quais sejam, as garantias à liberdade de expressão, de informação e de imprensa, são tidas como positivas porque incentivam a pluralidade de pensamentos, característica essencial à democracia, propiciando o debate de ideias e aumentando o acesso à informação, de forma a promover o exercício da cidadania, ao permitir a participação da sociedade nas questões públicas.

Outrossim, cabe esclarecer que a liberdade de expressão e informação não deve trazer privilégios a um determinado grupo específico e nem buscar limitar de qualquer forma o direito de outrem, mas sim garantir um debate livre e aberto que resulte sempre na busca pela verdade, evitando, assim, a ocorrência de erros graves.

Isto porque, a liberdade de informação, muito mais que um direito individual, assume dimensão de direito social, eis que a informação passou a ter uma relevância jurídica com o avanço tecnológico, na medida em que as notícias começaram a circular com rapidez e a exercer influência na vida dos homens e da sociedade moderna⁶⁷. É a chamada sociedade da informação, na qual a mídia exerce um papel fundamental, e, portanto, dispõe de diversas garantias.

3.1.1 A Liberdade de Imprensa

Inserindo-se no campo das liberdades de expressão e informação, encontra-se a chamada liberdade de imprensa, a qual pode ser entendida como a prerrogativa que os entes midiáticos possuem de difundir informações, fatos e acontecimentos a um número determinado de pessoas.

Mais do que isso, a liberdade de imprensa compreende, dentre outras prerrogativas, o direito de informar, de buscar a informação,

⁶⁷ YOUNES, Paulo Antoine Pereira. A Influência da Mídia no Direito Processual Penal - Um Estudo Comparativo dos Sistemas Brasileiro e Argentino. Revista Linhas Jurídicas UNIFEV. vl. 6, n. 9. 2014. p. 71-87

bem como, de emitir opiniões e, até mesmo, críticas, sendo por isso um dos desdobramentos da liberdade de informação e expressão.

Conforme ensinamento de Ana Lúcia Menezes, o direito à liberdade de imprensa deve ser concebido, modernamente, “como uma espécie de exercício da liberdade de expressão de maneira pública e mediante qualquer meio técnico de comunicação social”⁶⁸.

Ora, a mídia conta, assim, com a liberdade de imprensa, a qual é mais um eficaz instrumento da democracia, eis que estabelece um ambiente sem censura ou medo, no qual várias opiniões e ideologias podem ser manifestadas e contrapostas, ensejando um processo de formação do pensamento, concretizando o direito à informação.

Rui Barbosa, em brilhante passagem, afirmou que:

“A imprensa é a vista da nação. Por ela é que a Nação acompanha o que lhe passa ao perto e ao longe, enxerga o que lhe malfazem, devassa o que lhe ocultam e tramam, colhe o que lhe sonegam, ou roubam, percebe onde lhe alvejam, ou nodoam, mede o que lhe cerceiam, ou destroem, vela pelo que lhe interessa, e se acautela do que a ameaça. (...) Um país de imprensa degenerada ou degenerescente é, portanto, um país cego e um país miasmado, um país de ideias falsas e sentimentos pervertidos, um país que, explorado na sua consciência, não poderá lutar com os vícios, que lhe exploram as instituições”⁶⁹.

Logo, nenhum tipo de censura é admitido contra a liberdade de imprensa, tampouco, contra as liberdades de informação e expressão, eis que, com estas, muitos abusos do Poder público podem ser contidos, motivo pelo qual, há muito tempo, tais direito foram elevados a nível de garantias constitucionais.

Ocorre que, diferenciando-se da liberdade de expressão, cujo objetivo é a manifestação de pensamentos, ideias, opiniões e juízos de valor, a liberdade de imprensa tem como objeto a difusão de fatos e notícias, os quais devem ser, portanto, verdadeiros, livres de

⁶⁸ VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. *Processo Penal e Mídia*. 1 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 32

⁶⁹ BARBOSA, Rui. *A imprensa e o dever da verdade*. São Paulo: Editora Papagaio, 2004. p. 32/35.

arbitrariedades⁷⁰. Por este motivo, a ordem jurídica confere à imprensa um regime específico, que lhe garante a atuação e lhe coíbe abusos.⁷¹

Outrossim, fazendo jus à liberdade de imprensa, e, para que o direito à informação seja valorizado e respeitado, aquele que informa deve ter o dever de cautela no momento em que o faz, preocupando-se em apresentar a notícia de forma precisa e imparcial, em respeito à dignidade, à honra e à imagem das pessoas que forem objeto de notícia, sejam elas físicas ou jurídicas, autores ou vítimas.

Com efeito, conforme o ensinamento de Edílson Farias, este dever é consistente na prudência de checar a idoneidade das notícias antes de sua divulgação, especialmente averiguando e comparando as fontes das informações, a fim de que o informador possa lograr uma comunicação honesta e correta dos fatos⁷².

Isto porque, a falta desta cautela, desta responsabilidade, pode vir a afetar drasticamente a vida das pessoas que se veem no meio das pautas midiáticas.

Como exemplo do que a falta de responsabilidade midiática pode ocasionar tem-se o emblemático Caso Escola Base, que chocou o Brasil na década de 90, e até os dias atuais é visto como um dos maiores erros da atividade jornalística na transmissão de um fato criminoso⁷³.

Neste caso, ocorrido em 1994 em São Paulo, os donos da Escola Base foram acusados de abusar sexualmente de alguns alunos da escola de educação infantil, ocasião em que foram duramente condenados pela imprensa e, portanto, julgados previamente por toda a sociedade da época.

Ocorre que, posteriormente restou provado que tal crime jamais ocorreu, demonstrando-se que a denúncia foi baseada em meras suspeitas por parte das mães de duas crianças, que estranharam o

⁷⁰FARIAS, Edílson. Liberdade de Expressão e Comunicação: teoria e proteção constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 55

⁷¹SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2001. 20ª ed. p. 245

⁷²FARIAS, Edílson. Liberdade de Expressão e Comunicação: teoria e proteção constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 77.

⁷³RIBEIRO, Alex. Caso Escola Base: os abusos da imprensa, São Paulo: Ática, 1995. 1 67p.

comportamento dos seus filhos, e suspeitaram de que eles teriam sofrido abuso sexual.

A denúncia foi recebida como verdadeira pela autoridade policial, a qual, através de um visível despreparo e intensa vontade de aparecer na mídia, acabou tornando o fato, até então duvidoso, em certeza absoluta, causando intensa comoção social.

Do mesmo modo, a mídia em massa, imediatamente, ao tomar conhecimento, recebeu a informação da autoridade policial como de uma fonte verídica, sem apurar ou dar o direito de resposta aos acusados de um crime que posteriormente se demonstraria sequer ter acontecido.

A mídia, neste caso, foi ávida em crucificar os acusados, noticiando os fatos com verdadeiro sensacionalismo, de modo que, ao emitir intensos pareceres condenatórios, simplesmente minou os direitos à personalidade dos envolvidos, os quais enfrentaram sérias consequências em suas vidas e viram seus projetos profissionais e pessoais minados, resultando, assim, em um dos maiores erros cometidos pela imprensa na divulgação de um crime, que, desde o início, era inverídico.

Observa-se, assim, que a exploração excessiva de crimes pelos meios de comunicação, em um jornalismo totalmente sensacionalista, culmina em inúmeras consequências negativas.

Mesmo que os acusados sejam inocentados judicialmente, é provável que a maior violação já tenha restado ocorrida, em razão da notificação precipitada e sensacionalista, por parte dos meios de comunicação, que mitigam a presunção de inocência do suspeito, configurando, assim, o confronto entre a liberdade de informar e o direito a ser presumidamente inocente até a sentença penal condenatória transitada em julgado.

3.2 (IN)APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA NO JORNALISMO JUSTICEIRO

Com efeito, no que se refere à esfera política aqui abordada, os cidadãos, como receptores das notícias midiáticas que abordam assuntos penais e levando em consideração a opinião expressada pela imprensa, passam a criminalizar condutas antes mesmo que estas tenham passado por um julgamento formal, em que se respeite o devido processo legal, e seus agentes recebido uma sentença capaz de lhes imputar a culpa.

Ora, o modo utilizado pela mídia na propagação de seu conteúdo, influi a sociedade a criar um pré-julgamento embasado nas informações e, sobretudo, opiniões que lhes são expostas, levando a juízos de valor acerca de determinadas questões, condutas que sequer tenham sido julgadas por aqueles que detêm competência para tanto.

Diante disto, nota-se que, muitas vezes, a própria sociedade, influenciada pela mídia, relativiza outra garantia basilar do Estado Democrático de Direito, qual seja, a do estado de inocência, ao ter como certa e verdadeira uma suspeita que por muitas vezes sequer foi investigada⁷⁴.

Deveras, a Constituição Federal de 1988, ao tratar das garantias fundamentais, tais como, as já expostas liberdades de expressão e informação, tutelou também a chamada presunção da inocência, alçada à condição de princípio pela Constituição Brasileira de 1988, que, em seu art. 5º, LVII, estabelece que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

Também, no art. 8º, 1º, da Convenção Americana de Direitos Humanos, encontra-se tal garantia basilar do Processo Penal: “toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.

⁷⁴ MOREIRA, Caroline Ramires. SANTOS Daner dos. BUSS Laura Oliveira. A Influência da Mídia na Construção do Juízo de Valor da Opinião Pública: Uma Análise das Garantias Fundamentais de Liberdade de Informação Versus Estado de Inocência dos Agentes Políticos. Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. Edição 2017. Disponível em <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2017/7-2.pdf>>

Outrossim, tal princípio informa e regula os limites das medidas da coerção estatal contra o acusado, impondo que todas as garantias de defesa do acusado inocente devem ser asseguradas no processo penal e somente com a certeza da culpa pode ele ser condenado.

Ocorre que, no processo penal midiático, nem sempre esta garantia constitucional prevalece, eis que, diante desta pré-criminalização sofrida por certos indivíduos, em desrespeito ao devido processo legal, a presunção da inocência é elidida pela, também consagrada, liberdade de informação.

Ora, para lograr êxito em bem informar, os aparelhos de comunicação devem atuar com a maior liberdade possível. Não podem, porém, violar princípios basilares do processo penal, substituindo o “*due processo of law*” por um julgamento sem processo, paralelo e informal, mediante os meios de comunicação⁷⁵, onde a busca da verdade real, princípio norteador do processo penal, resta mais que prejudicada, eis que, não é raro a imprensa manipular as informações transmitidas ao público, invés de apresentá-los de forma imparcial e modesta.

Corroborando tal cenário, o jurista Marcio Thomas Bastos expõe:

"de um lado a liberdade de imprensa e, de outro, por exemplo, a presunção de inocência, o que se tem visto com espantosa frequência é o perecimento da presunção de inocência avassalada por uma pressão de mídia que se tresmalha dos limites do razoável e do justo"⁷⁶.

Neste sentido, os meios de comunicação, com a manipulação do entendimento da verdade, e utilizando-se de sua influência no acertamento do caso penal, vêm ditando sentenças condenatórias, modificando a definição da culpa sem lastro nas provas produzidas pela acusação dentro do devido processo legal, o que, como já exposto, é absolutamente inconstitucional por ofensa direta ao artigo 5º, LVII, da Constituição.

⁷⁵CAVASSINI, Vanessa Medina. A influência da mídia no Tribunal do Júri. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 23 maio 2015. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=1055.53493&seo=1>>. Acesso em: 30 jun. 2018.

⁷⁶BASTOS, Márcio Thomaz, "Júri e mídia", artigo publicado em Tribunal do Júri - Estudo sobre a mais democrática instituição brasileira, org. Rogério Lauria Tucci, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.114.

Assim, neste espetáculo midiático, a maneira como a mídia divulga os casos criminais altera significativamente a percepção que se tem sobre o processo penal, suas partes e envolvidos.

Em uma única notícia veiculada, a depender de como a informação for demonstrada, o suspeito da prática penal perde a sua presunção de inocência, passando a ser naquele momento julgado e sentenciado pelo povo, o que configura o chamado *trial by media*.

Deste modo, o perecimento da presunção de inocência do acusado ocorre, não em consequência da condenação judicial, mas da simples acusação midiática, na qual o indivíduo, que ainda deveria estar sob a proteção constitucional da presunção de inocência, é alvo de uma verdadeira campanha demonizadora, tendo sua condenação ditada pela imprensa.

Sendo assim, ao mesmo tempo, a mídia acusa, produz provas, julga e condena, sendo capaz, ainda, de proferir penas mais graves que o próprio processo penal, ainda que sejam estas penas meramente morais.

O grande de problema é que nem sempre o que é divulgado pela mídia é verdadeiro, pois, além do sensacionalismo empregado, as informações, por vezes, são transmitidas de forma incompleta e imparcial, moldando-se à perspectiva que o jornalista tem sobre determinada situação ou fato, uma vez que este, como qualquer homem, tem suas paixões, opiniões, afetos e desafetos.

Nesse sentido, afirma Ana Paula Albrecht Schifino:

“Os comunicadores da Televisão têm a chance de situar o público diante da parte que mais lhe interessa destacar, não que mintam intencionalmente, mas comunicam sob a perspectiva de um ponto de vista determinado por eles”⁷⁷.

Outrossim, esta forma de fazer notícia, encontrada pela mídia, acaba gerando uma comoção negativa irreal. A população, sem saber o que é real e o que é fantasioso ou foi maximizado, fica à mercê da notícia. Assim, ao apresentarem os fatos da sua maneira, os veículos

⁷⁷ SCHIFINO, Ana Paula Albrecht. Comunicação e poder: uma leitura semiológica da campanha institucional RBS “O amor é a melhor herança. Cuide das crianças”. Porto Alegre: PUCRS, 2009. Dissertação (Mestrado em Comunicação Social), Faculdade de Comunicação Social, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2009. Disponível em: . Acesso em: 20 mar. 2011. p. 14.

de comunicação acabam por ditar a condenação àqueles que nem puderam se defender da forma legal.

É comum observar meros suspeitos de crimes sendo apontados como verdadeiros culpados pelos mais diversos meios de comunicação. Nestes casos, a população acaba entendendo aquelas informações como verdades incontestáveis, uma vez que ela está sendo divulgada em toda parte, de modo que, a tendência seja um clamor social pela punição dos acusados como se eles já tivessem sido julgados e condenados e as garantias constitucionais acabam sendo deixadas de lado.

Outrossim, a ampla divulgação dos casos criminais aliada à falta de imparcialidade dos jornalistas justiceiros, acarreta em uma interferência perigosa no processo penal. A população, que é consumidora deste material, raramente questiona acerca da parcialidade ou da ausência da presunção de inocência em matérias e informativos. Deste modo o grande público, geralmente possuindo pouco discernimento para analisar a informação que lhe é apresentada, acaba por torna-se massa de manobra e, assim, influenciado pela mídia, solidarizando-se com a situação de vítimas e familiares ofendidos, lança-se na busca desenfreada por justiça em detrimento de um julgamento formal, o que vai de encontro ao princípio constitucional estudado.

Neste sentido, a mídia atua como justiceira ignorando as leis, fazendo o papel de julgadora, função que extrapola qualquer de suas atribuições, trazendo consigo todas as características de um tribunal de exceção, que surge após a conduta com o precípua fim de condenar o acusado, o qual se vê impossibilitado de exercer sua defesa perante a sociedade, a despeito dos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal.

Sendo assim, ante a pré-condenação imposta pelos entes midiáticos e a superexibição pública do suspeito, ainda que haja eventual absolvição do acusado, o estrago já estará instalado, em razão da atuação dos juízes de papel, os quais, ainda que não tenham

o condão de aplicar sanções objetivas, exercem outro tipo de punição, às vezes, tão dura quanto a punição penal, qual seja, a punição social.

3.2.1 Uma Influência Real e Concreta Sobre o Judiciário

Ainda mais grave, é quando o *mass media* passa a, efetivamente, influenciar o Poder Judiciário, afetando de modo concreto uma ação penal.

Ora, por vezes, afetado pelos ataques da mídia, o magistrado, para atender ao clamor social e não pôr em risco a credibilidade do Judiciário, acaba deixando de lado a imparcialidade e a tecnicidade das decisões no momento de formar seu julgamento, passando a decidir acerca da vida e liberdade de alguém com base naquilo que foi propagado pela imprensa justiceira, a qual não detém pretensão de julgar conforme preceitua a legislação.

Neste sentido, se manifesta o jurista Maurício Zanoide Moraes:

“A força que os meios de comunicação produzem e projetam ao noticiarem um crime é passível de influenciar até mesmo o juiz, no momento adequado de decidir. Muitas vezes, pelo temor de gerar nos cidadãos a sensação de insegurança jurídica, juízes decidem da maneira como espera a mídia e toda a sociedade por ela influenciada”.⁷⁸

Ora, não é senão por isso, que muitas prisões preventivas são erroneamente decretadas, ainda que presentes os requisitos para que o acusado responda o processo em liberdade, em decisões em que, equivocadamente, utiliza-se como fundamento o “clamor social”, como meio de garantir a ordem pública.

Deste modo, tem-se questionado a imparcialidade do juiz competente ao decidir o processo, uma vez que este, além de magistrado, é membro integrado e ativo da sociedade, estando, portanto, suscetível às influências externas apresentadas pelos órgãos de comunicação, no conhecido “*trial by media*”,

Nesta linha de pensamento, no que concerne à influência midiática sobre casos concretos, deve-se conferir maior atenção aos

⁷⁸ MORAES, Maurício Zanoide. Presunção de inocência & excessos da mídia. Associação dos magistrados do Paraná: Curitiba, jan. 2009. Disponível em:. Acesso em: 20 mai. 2017.

juízos referentes aos crimes dolosos contra a vida, que se realizam no Tribunal do Júri, o qual é composto por jurados leigos, que não contam com preparo técnico e legal acerca dos ramos penais e trâmites processuais, e, assim como o magistrado, tem seus preconceitos e opiniões formados pelo convívio social, onde recebem acentuada influência das forças midiáticas, cujo conteúdo produzido influi em suas mais íntimas conjecturas.

Assim, não há como negar que, ainda que inocentemente, os jurados podem chegar ao julgamento contaminados com detalhes que lhes foram expostos pela imprensa, detalhes estes que podem, entretanto, ser inverídicos ou terem sido maximizados pelos meios de comunicação.

Deste modo, muitas vezes o Tribunal do Júri apresenta uma sanha punitiva que se origina pelos contornos enredados por alguns órgãos de imprensa, os quais distorcem o próprio conceito de justiça, defendendo que esta se concretize através de vingança, não mais advindo do cumprimento da lei.

Neste sentido, sustentando a influência da mídia sobre os jurados que compõem o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, manifestam-se Flávio Prates e Neusa Felipim dos Anjos Tavares:

“É valiosa a pretensão de que o réu seja julgado por seus pares, como garantia da justiça, mas nem sempre, ou até mesmo poucas vezes, estes pares terão o equilíbrio e o discernimento para filtrar o que foi reiteradamente incutido em seus pensamentos antes do julgamento do processo que irão decidir. Dificilmente um jurado consegue manter-se isento diante da pressão da mídia e do prévio julgamento extrajudicial transmitido diariamente para suas casas.”⁷⁹

Outrossim, insta salientar que a realidade do direito é diferente do tempo da notícia, que não se coaduna com a lentidão exigida pelo justo andamento processual, desde as suas fases preliminares, até a sua conclusão.

Deste modo, as provas que servem para a formação racional do convencimento dos juízes, leigos e togados, por virem depois das

⁷⁹ PRATES, Flávio Cruz; TAVARES, Neusa Felipim dos Anjos. A influência da mídia nas decisões do conselho de sentença. *Direito & Justiça*, Porto Alegre, v. 34, n. 2, p. 38, jul./dez. 2008. Disponível em: . Acesso em: maio 2018.

provas trazidas pela imprensa, tem que vencer o obstáculo de um âmbito emotivo, pré-concebido e forjado pela imprensa.

Em outros dizeres, influenciados pela crítica jornalística e pelos juízos paralelos, o pensamento, tanto do magistrado, quanto dos jurados, é negativamente afetado, de modo que, respectivamente, o livre convencimento motivado e a íntima convicção tornam-se comprometidos, dando lugar a decisões cheias de máculas.

Com efeito, nesse cenário, o acusado, em vez de sujeito de direitos – tal como do princípio da inocência – passa a ser tratado como coisa, que não merece a compreensão de seus semelhantes.

Outrossim, ao mesmo tempo em que infratores são eleitos como ‘bode expiatório’ pela imprensa, aqueles que aparecem como seus implacáveis perseguidores e condenadores são alçados por ela à condição de heróis da sociedade.

Sobre o assunto, escreve Márcio Thomaz Bastos: “A interação entre imprensa e autoridades é sinérgica: Promotores, juízes, delegados, advogados passam a agir e a viver para o olhar da televisão e dos flashes”⁸⁰.

Com tudo isto, pode-se afirmar que, diante dessa constante espetacularização da notícia, tem se permitido, de forma absolutamente inconstitucional, que a imprensa criminal influencie no acertamento do caso penal, contaminando tanto a opinião pública, quanto a opinião do julgador, de modo a ferir diretamente um princípio que só poderia ser quebrado no âmbito processual, com a observância do devido processo legal.

Sendo assim, cabe ao julgador, neste cenário onde a mídia desempenha notórios esforços para a manipulação social e do entendimento da verdade para o processo, o dever de se policiar para procurar decidir sempre conforme o que entender ser o justo, baseando-se somente nas provas judicializadas, deixando de lado o que lhe é trazido pela imprensa sensacionalista.

⁸⁰ BASTOS, Márcio Thomaz, "Júri e mídia", artigo publicado em Tribunal do Júri - Estudo sobre a mais democrática instituição brasileira, org. Rogério Lauria Tucci, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.113.

3.3 VIOLAÇÃO AOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

De outro norte, a atuação irresponsável da mídia no momento de informar vai muito além da mera violação à presunção de inocência do acusado, ela coloca em risco o próprio Estado Democrático de Direito, ao violar garantias individuais consagradas pelo constituinte de 1988⁸¹, indo de encontro com um dos princípios fundantes de nosso ordenamento jurídico, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

Tal princípio se consolidou no cenário jurídico mundial após o término da Segunda Guerra Mundial, quando o mundo se conscientizou acerca de sua importância, e, em 1948, foi proclamado pela ONU a Declaração Universal de Direitos Humanos, onde os direitos de personalidade foram reconhecidos pela primeira vez.

Entre nós, o vigoroso movimento de positivação dos direitos fundamentais, foi incorporado pela Constituição Federal de 1988, que, em seu art. 1º, inciso III, define a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República, do qual a proteção se estende, portanto, a todos os atributos inerentes à personalidade do homem.

Dessa forma, inseridos no contexto democrático do princípio da dignidade da pessoa humana, encontram-se os direitos de personalidade, cujo fundamento é a própria dignidade humana, visto que é ela quem coloca o ser humano no centro de toda a ordem jurídica⁸².

Neste sentido, tem-se que os Direitos da Personalidade são atributos jurídicos atinentes à promoção da pessoa na defesa de sua essencialidade e dignidade. Por isto mesmo, considerando que visam proteger a pessoa em face de todos os demais indivíduos, tratam-se de

⁸¹ Art. 60, § 4º da CF: "Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais".

⁸² MOTA PINTO, Carlos Alberto da. Teoria Geral do Direito Civil. Coimbra: Coimbra Editora, 3ª ed. atualizada, 12ª reimpressão, 1999. p. 84

direitos oponíveis erga omnes, sendo, portanto, universais, absolutos, imprescritíveis, intransmissíveis, impenhoráveis e vitalícios⁸³.

Sendo assim, na linha reflexiva que se percorre, os direitos da personalidade constituem-se como direitos subjetivos, com os quais o indivíduo tem o poder de controlar o uso de seu corpo, nome, imagem, aparência e quaisquer outros aspectos constitutivos de sua identidade de forma primordial e direta, exigindo-se, portanto, o respeito à sua incolumidade física e psíquica⁸⁴.

Cabe mencionar que o legislador constituinte não enumerou taxativamente os direitos da personalidade, configurando, portanto, um rol aberto de direitos inesgotáveis (como, por exemplo, honra, vida privada, intimidade e imagem), já que tais direitos são inerentes à condição humana, à qual estão intrinsecamente relacionados⁸⁵. Porém, o direito personalíssimo a que interessa este trabalho é aquele que trata da vida privada, o qual será abordado no tópico a seguir.

3.3.1 Direito à Vida Privada – O que se entende por Privacidade e Intimidade

Todo e qualquer ser humano tem o direito de, nas suas relações sociais, reservar para si um espaço próprio, que seja somente seu, no qual ele possa abster-se de uma exposição pública e do conhecimento alheio, aquilo que só a ele interessa.

É por tal motivo que o constituinte originário tratou de proteger a privacidade dos indivíduos, assim assegurando, no artigo art. 5º, inciso X do texto constitucional, que: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

⁸³ BITTAR, Carlos Alberto. Os Direitos da Personalidade. 2.a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995. p. 11.

⁸⁴ TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil; p. 90

⁸⁵ NICOLODI, Ana Maria. Conflitos entre direitos fundamentais: liberdade de imprensa versus direito à vida privada, direito à imagem e direito à honra. Jus Vigilantibus, 2003. Disponível em <http://www.jusvi.com/artigos/28752>> . Acesso em: 05 maio 2018, s.p.

Neste sentido, confere-se ao indivíduo a possibilidade de desfrutar de sua paz de espírito e ver respeitados os atributos de sua personalidade, perante seus semelhantes e o Estado, reservando-se, portanto, de ser importunado pelos meios de comunicação e de enfrentar indiscrições na divulgação de fatos ocorridos ou atos realizados no âmbito mais restrito de sua vida privada, de modo a poder se manter afastado da curiosidade pública⁸⁶.

Outrossim, a inviolabilidade da vida privada também é prevista pela lei civil eis que, através do art. 21 do Código Civil, institui-se o dever de indenização pelo dano moral e material decorrente de sua violação. Assim: “a vida privada 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”⁸⁷.

Semanticamente, a palavra privacidade é definida, conforme o dicionário Houaiss, como: “vida privada, particular, íntima”⁸⁸. No âmbito jurídico, porém, a conceituação à privacidade é muito abrangente, sendo que, alguns doutrinadores costumam diferenciar intimidade de privacidade, afirmando que, enquanto a privacidade se refere à vida da pessoa no âmbito de suas relações sociais, familiares, comerciais, de trabalho ou de estudo, as quais o indivíduo deseja que permaneçam resguardadas ao seu núcleo íntimo de relacionamentos, não desejando sua publicidade⁸⁹, a intimidade é ainda mais restrita, caracterizando-se por ser aquele espaço, considerado pela pessoa como impenetrável, intransponível, indevassável e que, portanto, diz respeito única e exclusivamente à pessoa, como por exemplo, recordações pessoais, memórias, diários etc.⁹⁰

Não obstante haja aqueles que dizem que o campo da intimidade é mais restrito do que o da privacidade⁹¹, tal distinção encerra escassa

⁸⁶ VIERA, Ana Lúcia. Processo Penal e Mídia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 147.

⁸⁷ BRASIL. Código civil. 52. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

⁸⁸ VILLAR, M. de S.; FRANCO, F.M. de M.; HOUAISS, A. Dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001

⁸⁹ MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 30.^a edição. São Paulo: Atlas, 2014. p. 54

⁹⁰ GUERRA, Sidney Cesar Silva, A liberdade de imprensa e o Direito à imagem. 4.ed.São Paulo: Renovar, 2004, p. 46-47.

⁹¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos do direito constitucional contemporâneo. 2^a ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 303.

repercussão prática, razão pela qual se optou por usar os termos indistintamente neste trabalho, considerando-se, para tanto, a intimidade e a vida privada como a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais, como bem expõe Sidney Cesar Silva Guerra ⁹², evitando a publicidade de sua vida pessoal.

Percebe-se, portanto, que a consagração do direito à privacidade é tomada no sentido amplo, eis que contempla todas as manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade das pessoas, como o direito à intimidade, o direito à honra, à imagem, a inviolabilidade do domicílio, o sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas e de dados das comunicações telefônicas.

Deste modo, preceitua Tércio Sampaio Ferraz que referido direito é: um direito subjetivo fundamental, cujo titular é toda pessoa, física ou jurídica, brasileira ou estrangeira, residente ou em trânsito no país; cujo conteúdo é a faculdade de constranger os outros ao respeito e de resistir à violação do que lhe é propício, isto é, das situações vitais que, por só a ele lhe dizerem respeito, deseja manter para si, ao abrigo de sua única e discricionária decisão; e cujo objeto é a integridade moral do titular⁹³.

Tal proteção constitucional, conforme expõe Alexandre de Moraes, refere-se tanto a pessoas físicas quanto pessoas jurídicas, abrangendo, inclusive, à necessária proteção à própria imagem frente aos meios de comunicação em massa (televisão, rádio, jornais, revistas, etc.)⁹⁴.

Outrossim, a despeito da proteção constitucional conferida à liberdade de imprensa, certas limitações, decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana, devem ser observadas em seu exercício, eis que, conforme bem observa Ranulfo de Melo Freire "a liberdade de

⁹² GUERRA, Sidney Cesar Silva, A liberdade de imprensa e o Direito à imagem. 4.ed.São Paulo: Renovar, 2004, p. 45.

⁹³ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, n.1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992 e Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 88, 1993. P. 77.

⁹⁴ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 24.^a edição. São Paulo: Atlas, 2009, p. 53.

imprensa, matéria que, tratada de forma descuidada, desborda na ofensa aos Direitos Humanos"⁹⁵.

Com efeito, o Pacto de San José da Costa Rica, recepcionado no Brasil pelo Decreto 678 de 1992, assegura que “ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação; Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas”.

Desta forma, tem-se que os meios de comunicação, no momento da notícia, devem despender um elevado nível de cautela, atentando-se em respeitar a individualidade daqueles envolvidos em questões criminais, abstendo-se, por exemplo, de expor dados que possam comprometer a esfera privada do indivíduo, seja qual for o comprometimento deste com o fato em questão.

Deste modo, como bem expõe Alexandre de Moraes “Os direitos à intimidade e à própria imagem formam a proteção constitucional à vida privada, salvaguardando um espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas”.⁹⁶

Ocorre que, a despeito da especial proteção conferida à vida privada, a qual deveria servir de subterfúgio contra eventuais ingerências e intromissões excessivas na esfera privada de todo e qualquer cidadão, a imprensa criminal, por vezes, ao divulgar a notícia, comete inúmeras ingerências e abusos contra os envolvidos em procedimentos criminais, de modo a impossibilitar o resguardo e o sossego destes, conforme lhes é assegurado constitucionalmente.

3.4 CONFRONTO DE DIREITOS

Na atual sociedade da informação, tem se tornado cada vez mais comum a violação dos direitos individuais que tutelam a vida privada do indivíduo, os quais, embora constitucionalmente protegidos, vem sendo suprimidos frente alguns abusos perpetrados pela imprensa criminal,

⁹⁵ FREIRE, Ranulfo de Melo. O papel da mídia na democracia. São Paulo: Boletim do IBCCRIM, jan. 2004

⁹⁶ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 24.^a edição. São Paulo: Atlas, 2009, p. 53.

que tende a deturpar o conceito da liberdade de imprensa que lhe é conferida, exercendo-a sem a necessária responsabilidade que se exige em um Estado Democrático de Direito.

Neste cenário, inúmeros danos materiais e, principalmente, morais são cometidos diariamente pelo *mass media*, ante a repercussão social de certos fatos, que acabam por resultar, quase sempre, em irreparáveis consequências na vida do sujeito envolvido na matéria.

Ora, não se pode discutir que o jornalista, no regular exercício da profissão, tem a prerrogativa de adentrar em determinadas esferas da vida privada do indivíduo, nas vezes em que o interesse público assim exigir, mais precisamente quando o conteúdo da informação a ser repassada for relevante para a comunidade, seus problemas e valores, de modo a possibilitar a correta formação da opinião pública, tanto quanto possível.

Neste sentido, há aspectos da vida privada do sujeito em que, a princípio, em razão do efetivo interesse público envolvido, não pode haver resistência à interferência dos meios massivos de comunicação.

Com efeito, no que se refere ao espaço atinente a transgressões jurídicas e eventuais consequências no plano judicial, o acesso ao público de informações que, inicialmente, se revelavam particulares ao plano da reserva íntima do indivíduo, se justifica quando a relevância pública da informação afasta o seu caráter privado e permite a sua publicação.

Sendo assim, é lícito à imprensa divulgar fatos e até mesmo exprimir juízo de valores sobre determinadas condutas humanas, desde que o faça com a finalidade de informar a sociedade, uma vez que o conhecimento do público sobre a realidade social depende da conversão de fatos em notícias, sendo a mídia responsável por expor a debate os principais acontecimentos sociais relevantes à opinião pública.

O problema é que em determinadas situações há uma invasão excessiva à vida privada do indivíduo, devido à prática, por parte dos meios de comunicação, de abusos no exercício da liberdade de

manifestação do pensamento e informação, o que, por vezes, acaba por causar constrangimentos aos envolvidos em processos criminais.

Com efeito, diante da necessidade de se proteger a vida privada, e, para que se verifique se a divulgação da notícia representa efetivo serviço à opinião pública, deve-se observar, primeiramente, se o assunto a ser tratado pela informação trazida pelo meio de comunicação se refere a questão de interesse público, ou se, ao contrário, ultrapassa a esfera privada do indivíduo.

Ante a tal critério, é necessário diferenciar o que é público do que é privado, uma vez que somente a questão que tratar-se de interesse público poderá ter preponderância sobre demais direitos⁹⁷.

Neste sentido, expõe Karl Larenz:

“Haverão de confrontar-se entre si: de um lado, a importância para a opinião pública do assunto em questão, à serenidade e à intensidade do interesse na informação; de outro lado, a espécie e a gravidade do prejuízo causado ao bem da personalidade.”⁹⁸

Ademais, o segundo critério que deve ser utilizado diz respeito à veracidade da questão trazida. A notícia, portanto, deve ser veiculada de maneira correta e precisa e, assim, despida de sensacionalismo.

Exige-se, portanto, que o comunicador, no momento de divulgar a notícia, esteja atento ao processo de busca e reconstrução da realidade fática, despendendo uma especial para relatar os fatos e acontecimentos.

Com efeito, como bem expõe Canotilho, uma informação que não seja pautada na verdade, não tem preferência sobre outro direito, pois a mesma não cumpre a função social da liberdade de informação⁹⁹.

Deste modo, a notícia sensacionalista, que veicula ofensas, injúrias e difamações, descendo ao ataque pessoal do indivíduo, não pode ser admitida pelo ordenamento pátrio.

⁹⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional: e a teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 157

⁹⁸ LARENZ, Karl. Metodologia da Ciência do Direito. Tradução de José Lamago. 3. ed. Lisboa: C. Gulbenkian, 1997.

⁹⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional: e a teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 157

Outrossim, no que se refere à verificação da existência de interesse público da notícia ligada a questões penais, é mister salientar que esse interesse público não pode ser confundido com curiosidade pública. Assim, somente a informação que contribui para o desenvolvimento intelectual e moral do cidadão, por propiciar ao receptor da notícia a reflexão e tomada decisões em relação a questões relevantes, é que merece ser veiculada.

De outro norte, a difusão de fatos da vida privada das pessoas, quando não haja qualquer liame no interesse e formação da opinião pública, não será lícita, devendo, *in casu*, ceder o interesse social aos bens personalíssimos juridicamente.

Em suma, uma coisa é a publicidade de fatos que realmente interessem à formação da opinião pública, fatos que possam elucidar e informar a população acerca de crimes cometidos em seu meio social e propiciar a participação na vida em sociedade; outra, bem diferente, é a divulgação na imprensa de fatos que não interessem ao assunto apurado, como a divulgação de informações pessoais do suspeito e de demais pessoas envolvidas no processo.

Em geral, tais divulgações não passam de uma deliberada imprudência, relaciona à busca desenfreada de mercado, espaço, leitores, audiência e lucros, em que a imprensa não tem o cuidado de averiguar a certeza do fato, nem mesmo, a possível repercussão de sua divulgação, e também não tem o cuidado com o conteúdo da notícia e com o contexto em que é feita tal divulgação, abusando do sensacionalismo, desvincilhando-se totalmente de seu compromisso com a verdade. É por isso que alguns órgãos de comunicação se transformam em tribunais de exceção que condenam sumariamente pessoas, sem qualquer defesa e sem qualquer recurso ou apelo¹⁰⁰.

Ainda, este pré-julgamento não se restringe à pessoa do acusado, atinge, também, toda a sua família, seu trabalho, amigos. Também, as

¹⁰⁰ TOALDO, Adriane Medianeira; NUNES Denise Silva; MAYNE, Lucas Saccol. Liberdade de Imprensa X Direito à Intimidade: Reflexões Acerca da Violação dos Direitos da Personalidade. Anais do 1º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. Edição 2012. Disponível em <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2012/11.pdf>>

vítimas e testemunhas se veem expostas pelos meios de comunicação, que decidem por atacar suas reputações de forma irreparável.

Na maioria das vezes, a fim de atender a curiosidade pública, a cobertura midiática não se reduz apenas aos fatos que compreendem a ação delituosa, mas, ultrapassando limites, volta-se para dados pessoais, íntimos, por vezes indesejados de serem revelados, tanto no que se refere ao acusado, quanto à vítima.

Esta última, por sua vez, vê seus modos, gostos, hábitos, sua vida, amigos e familiares sendo divulgados e explorados pelos meios de comunicação, que interferem, demasiadamente, na sua intimidade e privacidade, ao expor dados pessoais, desprovidos de interesse jurídico.¹⁰¹

Nos crimes sexuais é ainda mais notória a invasão à vida privada da vítima, a qual tem sua foto estampada em publicações, e dados pessoais que não se circunscrevem apenas aos fatos expostos a público. Ainda, tem de ver contra si as declarações do seu agressor que descrevem seu comportamento íntimo, atacando sua honestidade, honra e reputação, relatando fatos e apresentando elementos desabonadores de sua conduta, de modo que, por vezes, tais relatos têm, inclusive, o condão de fazer com que a opinião pública volte-se contra a pessoa do ofendido.

Indo além, também se verifica a invasão da privacidade quando envolvidas pessoas públicas, que possuem certa notoriedade em razão da função que exercem, ou da categoria social ou econômica a que pertencem. Portanto, não poucas vezes há grande interesse público por casos criminais que envolvam políticos acusados de corrupção, ou, ainda, pessoas notórias, públicas, que tenham praticado delitos considerados do homem comum, como homicídios passionais¹⁰².

De fato, tais pessoas convertem-se em objeto de especial atenção pela mídia e pela sociedade, porque detêm influências

¹⁰¹ VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. Processo Penal e Mídia. 1 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 52

¹⁰² Idem. p. 52

políticas, seus atos ou decisões atingem interesses de toda a coletividade, e suas atividades, portanto, devem ter transparência.

Todavia, por mais célebre e importante que seja o indivíduo, sempre há que reconhecer uma reserva de intimidade da sua vida privada. Por essas razões, todas as pessoas envolvidas em processos penais devem contar com proteção dos excessos cometidos pela mídia, que possam vir a ofender sua dignidade pessoal.

Sendo assim, ainda que o interesse público despertado por certo acontecimento possa permitir a redução do direito a intimidade de alguém, nenhuma pessoa pode ser foco da exposição exagerada de seus assuntos, informações e características pessoais a terceiros e ao público em geral, quando não apresentar relevância social.

Portanto, no momento em que o interesse público suplanta o interesse privado e individual, será preciso analisar a qualidade da notícia a ser divulgada, ponderando se o interesse público de se procurar, receber e difundir uma informação se sobrepuja a dor íntima que a notícia acarretará.

Por fim, o que não se ignora, é que uma vez violado qualquer daqueles direitos elencados no art. 5º, inciso X, da CF/88, serão reparados, porquanto, para construir uma imagem, leva-se uma vida. Para mantê-la, uma eternidade. Para perdê-la, alguns segundos. Recuperá-la, nunca mais.¹⁰³

3.5 A ATUAÇÃO DA MÍDIA NOS PROCESSOS SIGILOSOS

Em alguns casos, a publicidade dada pelos meios de comunicação é extremamente prejudicial não só as partes, mas, também, ao bom funcionamento da justiça exigido pelo interesse público.

Como se sabe, os processos penais são, em regra, públicos, eis que se desenvolvem em razão da prática de infração penal, que viola

¹⁰³ RODRIGUES, Alberto Silveira. Ética, responsabilidade e as palavras. Folha de São Paulo, São Paulo, 13 mar. 2003, p. A-3.

um bem jurídico e transtorna a ordem pública, razão pela qual o conhecimento a respeito da instauração da ação penal não pode, em princípio, ficar restrito somente às partes envolvidas, mas deve alcançar a comunidade.

Destarte, a transparência dos atos processuais visa trazer maiores garantias de independência, imparcialidade, autoridade e responsabilidade dos juízes¹⁰⁴. Sendo assim, como forma de garantir o acesso à informação, qualquer um pode ter acesso aos atos processuais.

Todavia, há vezes em que a irradiação dos efeitos da publicidade é reduzida, sendo decretado o sigilo da ação penal, quando há a necessidade de preservar o conteúdo do processo judicial do acesso ao público em geral, limitando-o às partes e respectivos procuradores, com possibilidade de reconhecimento por terceiros apenas se demonstrado o indispensável interesse jurídico.

Com efeito, o artigo 20 do Código de Processo Penal prevê a hipótese de sigilo do inquérito policial se necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade¹⁰⁵. Tal restrição se justifica em razão, primeiramente, do interesse da própria apuração dos fatos, e, em segundo lugar, o sigilo protege, ao menos na fase primária da persecução criminal, a presunção de inocência daqueles que são ainda meros investigados.

Trata-se de uma exceção à regra, uma vez que, nesse momento da persecução penal, há a busca pela verdade real dos fatos, não havendo ainda indícios suficientes para que possa haver uma punição. Não há nenhuma acusação do Estado, busca-se apenas uma coleta de provas. Uma divulgação precipitada do inquérito, portanto, poderia trazer consequências irremediáveis, assim como também poderia prejudicar a correta elucidação do caso.

Com efeito, a Lei de Acesso à Informação (LAI), em seu art. 23, inciso VII, determina que “são consideradas imprescindíveis à

¹⁰⁴ PALADINO, Enzo. Dicionário Enciclopédico dos Princípios Jurídicos. Editora Autografia, 2016.

¹⁰⁵ Art. 20. A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possa comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações”.

Resta claro, assim, que a preservação do sigilo legal do inquérito existe em favor do interesse público da própria elucidação do crime. Isto porque, algumas vezes, o acesso prematuro da imprensa a dados da investigação criminal pode pôr tudo a perder, permitindo a antecipação de movimentos dos suspeitos, a supressão ou a destruição de provas, a combinação de versões, ou a montagem de álbis que servirão para ludibriar a Polícia e o Ministério Público e enganar os juízes.

Outrossim, uma vez deflagrada a ação penal, isto é, iniciado o processo, todo o caso deve tornar-se público, com pleno acesso aos seus elementos e provas, como quer o artigo 93, X, da Constituição: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”.

Excepcionalmente, o inciso LX do artigo 5º, da Constituição Federal, dando respaldo ao segredo de justiça, assegura ser possível a restrição do acesso à ação penal, quando necessário para a defesa da intimidade ou do interesse social¹⁰⁶, sendo que o artigo 93, inciso IX, da CF impõe que o acesso aos autos pode ser restrito às partes para preservar a intimidade dos interessados, desde que não prejudique o interesse público à informação.

Deste modo, no processo judicial que está sob segredo de justiça há vedação constitucional e legal que impede aos órgãos de imprensa a divulgação de qualquer ato ou decisão judicial, sob pena de caracterizar violação ao direito à intimidade com o dever de reparar o dano moral que, no caso, é presumido.

De fato, o artigo 5º, inciso X, da Constituição, diz que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das

¹⁰⁶ Art. 5º, LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

peçoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Deste modo, revela-se que, do mesmo modo que o sigilo da fonte é necessário ao exercício profissional do jornalista¹⁰⁷, o sigilo da investigação, por vezes, é fundamental para o sucesso desta e para a proteção da honra e da imagem de pessoas, evitando-se, assim, sensacionalismo, prejulgamentos e potenciais erros judiciários, o chamado *trial by media*.

Trata-se, portanto, de uma vedação à publicidade processual externa, direcionada a pessoas fora da relação direta com o processo.

Essa preocupação na proteção à intimidade aumentou em decorrência do grande avanço tecnológico, principalmente no que se refere aos sistemas de mídia, que avassalam a privacidade das pessoas, ao divulgarem informações pessoais, muitas vezes sem autorização.

Repita-se ainda que tais leis limitadoras do direito à informação são absolutamente constitucionais, porquanto não conflitam com o artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição, que dispõe que “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”.

Ocorre que, o fato de o processo correr sob segredo de justiça não impede, por si só, que os órgãos de imprensa atuem autonomamente, realizando investigações próprias sobre o caso em julgamento, sem que tenham acesso aos dados contidos no inquérito policial ou no processo judicial.

Tal fato aumenta, assim, as possibilidades de colisões entre os direitos de personalidade e os de liberdade de informação, eis que, a despeito da presunção de inocência do acusado, não é rara a tomada de informações inverídicas por parte da mídia e tomadas de

¹⁰⁷ CF: Art. 5º, XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

sensacionalismo, expondo o suspeito à uma cerimônia jornalística degradante, que alimenta os programas de TV e jornais fuleiros – como os conhecidos “Cidade Alerta” veiculado pela TV Record e o “Brasil Urgente” transmitido pela TV Bandeirantes – que sempre têm como alvo bandidos “pés-de-chinelo”.

Esta moderna exposição dos suplícios, como diria Foucault, é, por muitos, chamada de “datenismo”, e causa forte impressão no público e desprestígio do réu¹⁰⁸.

Ainda assim, não há que se olvidar que o sigilo somente pode ser imposto de forma excepcional e, ainda assim, não como forma de impedir o livre exercício da imprensa ou o trabalho dos jornalistas, mas para assegurar o bom andamento das investigações, conforme preceitua com propriedade Flávia Rahal, senão, correríamos o risco de tornar a regra da publicidade, uma verdadeira exceção, situação essa que importaria em ampla violação da nossa Lei Maior¹⁰⁹.

Com efeito, em decisão proferida pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no mandado de segurança impetrado pelo empresário Henry Maksoud, foi discutido onde fica o limite entre o interesse público e a intimidade pessoal.

No *writ* constitucional, o empresário, proprietário do Hotel Maksoud Plaza, em São Paulo, pleiteava o segredo de Justiça em processo penal que ele respondia por violação de direitos trabalhistas, sob alegação de que a divulgação pela imprensa do processo contra ele estaria prejudicando a sua honra e prestígio, de sorte a inviabilizar a sua atividade empresarial. A divulgação, segundo ele, estaria levando

¹⁰⁸ “O datenismo – em nítida referência a José Luiz Datena, representante-maior do gênero na atualidade – se tornou um estilo onipresente na TV aberta brasileira: linguagem coloquial, transmissão ao vivo, plano sequência, músicas tensas, cenários simples, apresentadores populares e o uso desmesurado da imagem são alguns dos elementos que caracterizam este gênero de programa jornalístico” SARKIS, Jamilla; VIANNA, Túlio. Execrando suspeitos para atrair audiência: o uso de concessões públicas de TV para a prática de violações do direito constitucional à imagem. Disponível em <http://www.academia.edu/9768155/Execrando_suspeitos_para_atrain_audi%C3%A2ncia_o_uso_de_concess%C3%B5es_p%C3%BAblicas_de_TV_para_a_pr%C3%A1tica_de_viola%C3%A7%C3%B5es_do_direito_constitucional_%C3%A0_imagem> , acesso em 20 de junho de 2018. p. 04).

¹⁰⁹ Flávia Rahal, in Publicidade no processo penal : a mídia e o processo, RBCrim 47 – 2004, p. 281

a um julgamento antecipado pela mídia, o que violaria o princípio da presunção de inocência.¹¹⁰

O empresário teve, contudo, seu pedido negado. No entendimento da desembargadora Suzana Camargo, relatora do mandado, o que prevalece, como regra geral, é o princípio da publicidade dos autos.

Em seu voto, a relatora ressaltou que o processo penal, por si só, traz o peso da infâmia para o acusado e até para a vítima, assim como o processo investigatório, que leva “quase que automaticamente” à violação da vida privada. Tudo isso, segundo ela, é intensificado pela superexposição da mídia.

Para fundamentar sua decisão a desembargadora utilizou-se da explicação de Eberhard Schmidt sobre o princípio da publicidade do processo, o qual, segundo o autor, é próprio do processo de tipo acusatório, sendo que a significação da justiça penal é tão grande, o interesse da comunidade no seu manejo e em seu espírito é tão importante, a situação da justiça, na totalidade da vida pública, é tão problemática, que seria simplesmente impossível eliminar a publicidade dos debates judiciais. Se isto ocorresse, só poderia significar o temor da justiça à crítica do povo, e a chamada “crise de confiança” na justiça seria algo permanente.¹¹¹

Com efeito, o sigilo processual só pode ser decretado se for para assegurar o bom andamento das investigações, e não para impedir o livre exercício da imprensa.

No entanto, para concluir, na divulgação de fatos criminosos, são necessários cuidados para não tratar o acusado como culpado. Assim, como bem expôs a desembargadora Suzana Camargo:

“Não é demais exigir da imprensa o dever de respeito à pessoa do acusado, ao menos certa reserva quanto à divulgação de fatos e imagens que induziriam a uma pré-convicção de culpa, de forma a dar aos fatos expostos o caráter definitivo, antes da sentença transitada em julgado.”

¹¹⁰ PINHEIRO, Aline. A regra geral é a publicidade dos autos. Revista Consultor Jurídico. Agosto de 2005.

¹¹¹ SCHMIDT, Eberhard. La Teoria General Del Derecho Administrativo. Ed. Derecho Global, 2006. p. 102

Sendo assim, a imprensa é livre para a divulgação de informações, fatos, notícia, não para divulgar ofensas, deturparem a verdade, pregar a sedição, fazer a apologia de crimes e servir de veículo a fins extorsionários¹¹².

Infelizmente, é este cenário deturpativo da realidade social que tem sido observado ultimamente nas veiculações trazidas pelos sistemas de mídia, cuja prerrogativa de liberdade tem sido utilizada para afetar, de forma ilícita, a esfera de direitos dos envolvidos em praticas penais.

¹¹² ZULIANI, Ênio Santarelli. Comentários à Lei de Imprensa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 46.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, restou demonstrada como é notável a atuação da mídia na sociedade brasileira, a qual tem o poder de influenciar a opinião pública, uma vez que a informa e constrói a realidade, influenciando, sobremaneira, na construção do pensamento social acerca de questões penais. Assim, amparada pelos direitos à liberdade de expressão, informação e de imprensa, a imprensa criminal configura um fundamental instrumento para o exercício da democracia na sociedade contemporânea, eis que estimula o debate, ao possibilitar a livre expressão de ideias e opiniões, sem qualquer tipo de censura, primordial para o moderno Estado Democrático de Direito.

Ocorre que, embora o papel midiático seja de suma relevância para a democracia, esta pode ser colocada em risco, uma vez que ultimamente se tem observado a mitigação de direitos e garantias fundamentais, por parte dos aparelhos de comunicação de massa, que seguindo um viés populista (e antidemocrático), se mostram descomprometidos com a qualidade das informações veiculadas, deixando de observar importantes preceitos de nosso ordenamento jurídico, ao veicularem notícias de maneira exacerbada, deturpando os fatos e expondo-os de maneira imparcial e sensacionalista, de modo a submeter o suspeito a um degradante espetáculo midiático, a fim de atender o interesse público pela notícia, em detrimento de sua função de bem informar.

Deste modo, tem sido cada vez mais comum o uso dos meios de comunicação não somente como acesso à concretização da liberdade de expressão, tão necessária ao nosso país, mas também como veículos de difusão de ofensas aos direitos personalíssimos daqueles que se veem estampados nas manchetes informativas.

Nesse sentido, movidos pelo descuido, pela pressa e pelos interesses capitalistas, os órgãos de comunicação deixaram de lado sua legítima função social da informação. Há, agora, apenas a preocupação em alcançar os altos níveis de ibope e liderar a concorrência, promovendo lucros, também se utilizando da notícia

como forma de influenciar a opinião pública, ainda que de modo sutil, impondo interesses pré-selecionados, de modo que o poder social e econômico é o que tem delimitado esta atuação.

Portanto, é a mídia um dos aparatos de seleção e marginalização na sociedade, de modo que este proceder recai não apenas sobre os direitos personalíssimos do cidadão alvo da notícia, mas também, afeta a ação penal, dificultando a realização de um julgamento justo, isto é, livre de pressões e preconceitos, pois faz surgir no público um pré-julgamento. A sociedade se envolve com o caso e assim procura interagir, participando da decisão de punir ou não, preliminarmente, aqueles que transgredirem as leis, pugnando, em sua maioria, pelo sofrimento e humilhação do criminoso, de modo que, impregnados de vingança, a raiva e o ódio da sociedade são descarregados sobre o acusado, que se torna uma espécie de bode expiatório.

Sendo assim, os meios de comunicação tendem a atuar como um poder paralelo, “justiceiro”, que compete com o sistema legal sancionador, investigando, acusando, julgando e condenando moralmente o desviado. A pena da humilhação pública é, assim, frequente e, por vezes, até mais severa que a punição formal.

Ademais, os excessos cometidos por esta “justiça paralela”, sob o manto da liberdade de imprensa, têm influído, até mesmo, na construção da política criminal do Estado, influenciando na criminalização primária (do poder legislativo) para conquistar sanções “expressivas” (vingativas) e ampliar o processo de estigmatização contra os alvos escolhidos.

Assim sendo, no que se refere a tal prerrogativa, observa-se que a mesma vem sendo exercida de modo desvirtuado pelos meios de comunicação, visto que a informação, ultimamente, assumiu dimensões de um produto, uma mercadoria, explorada pelas grandes empresas proprietárias dos meios de comunicação, onde a espetacularização da notícia, visando a obtenção de lucro, tem permitido, de forma absolutamente inconstitucional, que o *mass media* influencie no processo penal, contaminando tanto a opinião pública, quanto a opinião do julgador e do legislador penal.

Por certo não foi este o sentido dado pela nossa Constituição Federal à liberdade de expressão, na medida em que a falta de ética profissional, desrespeito à dignidade humana e manipulação de opiniões não podem ser tidos como objeto de proteção constitucional.

Posturas francamente danosas à honorabilidade de pessoas físicas e jurídicas, encobertas pelo manto da pretensa defesa dos interesses da sociedade sob a bandeira da “liberdade de imprensa incondicional”, nada têm de constitucionais, mas, ao contrário, atentam contra a liberdade como um todo, configurando abusos inadmissíveis sob a ótica do Estado Democrático de Direito. Mais do que isso: são fatos que merecem a justa e adequada reparação pecuniária a todos os lesados.

Ora, não se podem admitir abusos, os excessos da mídia, em prejuízo da liberdade do ser humano, cuja dignidade deve ser garantida, nem, tampouco, em prejuízo do correto desenvolvimento processual. Entretanto, o direito à informação também não deve ser sacrificado arbitrariamente.

Desta feita, ambos preceitos constitucionais são previstos pelo ordenamento jurídico brasileiro. De tal sorte, a Constituição Federal protege, de um lado, a liberdade de expressão, de manifestação do pensamento e de comunicação e, de outro, afirma os direitos de personalidade e as garantias processuais do acusado, sem, contudo, lhes conferir hierarquia ou eficácia absoluta. Assim sendo, tais liberdades e garantias devem coexistir em harmonia.

Neste sentido, os órgãos de informação devem atuar com a maior liberdade possível. Contudo, somente a ação midiática desempenhada com ética, que apresenta qualidade, imparcialidade, e não manipula, tampouco escandaliza, ofende ou denigre pessoas, é que pode cumprir esse papel de difusão de conhecimentos necessários no desenvolvimento da democracia.

A liberdade de informar, portanto, não pode ser confundida com um suposto direito que assiste aos sistemas de mídia, de realizar juízos paralelos sobre temas alheios aos interesses jurídico e social, expondo fatos ilegítimos e tomados de sensacionalismo. Somente desta

forma é que a imprensa constituir-se-á poderoso arsenal para concretização da democracia, de forma a viabilizar a eficiência do Direito Penal e trazer benefícios para a sociedade em geral.

Esclareça-se, portanto, que aqui não se defende qualquer tipo de restrição ou censura à imprensa, já que a informações pode ser veiculadas de maneira diversa, sem que se prejudiquem as partes envolvidas. O presente trabalho buscou, portanto, apenas impedir que jornalistas se valham do direito fundamental a informação como desculpa para ferir direitos constitucionalmente protegidos, pois, ao se admitir o ferimento ao direito de personalidade do investigado ou do acusado, todos os cidadãos estarão também à mercê de terem sua imagem desrespeitada, trazendo inclusive uma sensação social de insegurança.

Sendo assim, o exercício da liberdade de imprensa, inscrito no artigo 5º, inciso IX, da Constituição Federal deve ser harmonizado com o princípio da dignidade da pessoa humana, com o direito de acesso à informação, com a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, bem como, com o direito a um justo processo penal e à presunção de inocência. Por tais razões, a matéria jornalística deve ser expressa ao público com precisão e imparcialidade, tendo em conta que o leitor possui o direito de receber informações corretas e desvinculadas de pré-julgamentos.

Portanto, muito ao contrário do que se vêm expressando em alguns veículos de comunicação de massa, limitar o exercício da liberdade de expressão não significa de modo algum cerceá-la. Mesmo porque a própria Constituição Federal estabeleceu direitos fundamentais de mesma importância, os quais devem ser protegidos e respeitados sempre harmônica e equilibradamente.

Neste sentido, conforme disserta o Professor Fábio Konder Comparato, constitui uma aberração que os grandes conglomerados do setor de comunicação de massa invoquem o direito à livre imprensa, para estabelecer um verdadeiro oligopólio nos mercados, de forma a exercer com segurança uma influência dominante sobre a opinião

pública ¹¹³, como meio de atender seus escusos interesses, que transcendem o campo da política criminal, por relacionarem-se a uma determinada ordem econômica e social, que ataca os segmentos cujos interesses a mídia simula defender, mas que, em verdade, são tidos como perigosos ou perturbadores à ordem capitalista.

Sendo assim, não há como deixar de concluir que o excessivo discurso punitivista levantado pela mídia vem, sobretudo, de cima para baixo, ou seja, da elite, que, instrumentalizada através da imprensa, atua como formadora da opinião pública, explorando política, eleitoral e midiaticamente a emotividade da reação popular ao delito, de forma a fazer com que a perseguição criminal contra indivíduos pré-selecionados traga benefícios àqueles que estão em condições de influenciar e dirigir as forças midiáticas,

Cria-se, assim, um sistema desigual, baseado na falsa ideia de que existe uma sociedade uniforme, ecumênica, fraterna onde todas as pessoas possuem um mesmo valor e crença. Porém, o que há, em verdade, é a formação de um injusto regime de dominação, que não atende às funções legítimas da política criminal e privilegia a ordem social de determinadas classes, em detrimento das garantias individuais do cidadão.

Deste modo, é imprescindível que a imprensa aprenda, no exercício democrático de sua imprescindível liberdade, a aferir as fontes, a veracidade e a prova dos fatos, e, especialmente, faça a divulgação da notícia sem sensacionalismos, sabendo, acima de tudo, ponderar o trinômio liberdade, responsabilidade e direitos individuais, sob pena de ver-se responsabilizada a reparar eventual violação aos direitos dos envolvidos na notícia.

¹¹³ FÁBIO KONDER COMPARATO, A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos, III edição, Saraiva, 2003, p. 311 (grifamos)

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira. Sistema Penal Máximo X Cidadania Mínima: Códigos de violência na era da Globalização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência a violência do controle penal. Porto Alegre, 1997.

BASTOS, Márcio Thomaz, "Júri e mídia", artigo publicado em Tribunal do Júri - Estudo sobre a mais democrática instituição brasileira, org. Rogério Lauria Tucci, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do direito penal: Introdução à sociologia do Direito penal. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002,

BARBOSA, Gustavo; RABAÇA, Carlos Alberto. Dicionário de comunicação. 5. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2002.

BARBOSA, Rui. A imprensa e o dever da verdade. São Paulo: Editora Papagaio, 2004.

BARROS FILHO, Clóvis de. Ética na Comunicação: da informação ao receptor. São Paulo: Moderna, 2001.

BAUMAN, Zygmunt. Vidas desperdiçadas. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2004.

BEZERRA, Paulo César Santos. Acesso à Justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BITTAR, Carlos Alberto. Os Direitos da Personalidade. 2.a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

BOMBINI, Gabriel. De la criminología a la sociología jurídico-penal. La cuestión criminal. Mar del Plata: EUDEM, 2010 1 BOURDIEU, Pierre. Sobre a televisão. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

BRASIL. Presidência da República. Código civil. 52. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. Presidência da República. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: janeiro 2018.

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

BRASIL. Lei Nº 11.106, De 28 De Março De 2005. Reforma o Código Penal, Brasília, DF, mar 2005.

BUCCI, E. Na TV, os cânones do jornalismo são anacrônicos. In: BUCCI, E.; KEHL, M. R. Videologias: ensaios sobre televisão. São Paulo: Boitempo, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional: e a teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARNELUTTI, Francesco. As misérias do processo penal. São Paulo: Pillares, 2009.

CAVASSINI, Vanessa Medina. A influência da mídia no Tribunal do Júri. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 23 maio 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=1055.53493&seo=1>>. Acesso em: 30 jun. 2018.

CHAUI, Marilena. A Ideologia da Competência, Escritos De Marilena Chaui. Vol. 3. Org. André Rocha.

CHAUÍ, Marilena. Simulacro e Poder: uma análise da mídia. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006.

CLEINMAN, Betch. A muralha dos procedimentos inquisitoriais. CPI: os novos comitês de salvação nacional. Org. Antonio Carlos Barandier. Rio de Janeiro, 2001.

COAN Emerson Ike. A Informação Como Mercadoria e a Estetização da Notícia na Sociedade Contemporânea. Revista Estudos de Sociologia. v. 16, n. 30. 2011. Disponível em < <https://periodicos.fclar.unesp.br/estudos/article/view/3885>>

CONDE, Francisco Muñoz, HASSEMER, Winfried. Introdução à Criminologia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CORTEZ, Glauco Rodrigues. A Crônica e a Notícia na Formação da Linguagem Jornalística. Disponível em <http://www.ufrgs.br/alcar/encontros-nacionais-1/encontros-nacionais/6o-encontro-2008-1/A%20Cronica%20e%20a%20Noticia%20na%20Formacao%20da%20Linguagem%20Jornalistica.pdf>

DEBRAY, R. O Estado sedutor: as revoluções midiológicas do poder. Petrópolis: Vozes, 1994.

FÁBIO KONDER COMPARATO, A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos, III edição, Saraiva, 2003.

FARIAS, Edílson. Liberdade de Expressão e Comunicação: teoria e proteção constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, n.1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992 e Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 88, 1993.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos do direito constitucional contemporâneo. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FOUCAULT, M. A verdade e as formas jurídicas. 3ª ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2009.

FREIRE, Ranulfo de Melo. O papel da mídia na democracia. São Paulo: Boletim do IBCCRIM, jan. 2004

FUENTES Osorio. Los Medios De Comunicación y el Derecho Penal. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología.

GERBER, Daniel. Criminologia da Reação Social. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, III, n. 9, maio 2002. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4463>. Acesso em jun 2018.

GOMES, Luiz Flávio. Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal – parte geral, 14^a Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

GREENFIELD, Jeff. Um respeito decente. In: SCHMUHL, Robert (Org.). As responsabilidades do jornalismo. Rio de Janeiro: Nórdica, 1984.

GUERRA, Sidney Cesar Silva, A liberdade de imprensa e o Direito à imagem. 4.ed.São Paulo: Renovar, 2004.

GUTIÉRREZ, Mariano H. (comp.). Populismo punitivo y justicia expresiva. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido Editor, 2011.

HABERMAS, Jürgen. O papel da sociedade civil e da esfera pública política. In Direito e democracia. Entre factilidade e validade. Trad. Flávio B. Siebeneichler. 2^a ed. Rio de Janeiro, Tempo brasileiro: 2003.

HASSEMER, Winfried. Introdução aos fundamentos do direito penal. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, Editor, 2005.

HERNANDES, Nilton. A mídia e seus truques: o que o jornal, revista, TV, rádio e internet fazem para captar a atenção do público. São Paulo: Contexto, 2006.

JESUS, Maurício Neves de. Direito penal Simbólico: O Anti-Direito Penal. Disponível em <
<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/artigos/pdf/anti.pdf>>

LARENZ, Karl. Metodologia da Ciência do Direito. Tradução de José Lamego. 3. ed. Lisboa: C. Gulbenkian, 1997.

MASSON, Cleber. Direito Penal. Vol. 1. Parte Geral. Esquematizado. 8ª edição. Editora Método. 2014.

MICHAUD, Yves. A violência. São Paulo; Ática, 1989.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 30.ª edição. São Paulo: Atlas, 2014.

MORAES, Maurício Zanoide. Presunção de inocência & excessos da mídia. Associação dos magistrados do Paraná: Curitiba, jan. 2009. Disponível em: Acesso em: 20 mai. 2017

MOREIRA, Caroline Ramires. SANTOS Daner dos. BUSS Laura Oliveira. A Influência da Mídia na Construção do Juízo de Valor da Opinião Pública: Uma Análise das Garantias Fundamentais de Liberdade de Informação Versus Estado de Inocência dos Agentes Políticos. Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. Edição 2017. Disponível em <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2017/7-2.pdf>

NICOLODI, Ana Maria. Conflitos entre direitos fundamentais: liberdade de imprensa versus direito à vida privada, direito à imagem e direito à honra. Jus Vigilantibus, 2003. Disponível em <http://www.jusvi.com/artigos/28752>> Acesso maio 2018.

ONU, Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948.

PALADINO, Enzo. Dicionário Enciclopédico dos Princípios Jurídicos. Editora Autografia, 2016.

PINHEIRO, Aline. A regra geral é a publicidade dos autos. Revista Consultor Jurídico. Agosto de 2005.

PINTO, Carlos Alberto da Mota. Teoria Geral do Direito Civil. Coimbra: Coimbra Editora, 3ª ed. atualizada, 12ª reimpressão, 1999

PRATES, Flávio Cruz; TAVARES, Neusa Felipim dos Anjos. A influência da mídia nas decisões do conselho de sentença. Direito & Justiça, Porto Alegre, v. 34, n. 2, jul./dez. 2008. RAHAL, Flávia. Publicidade no processo penal: a mídia e o processo, RBCCrim 47 – 2004.

RAMONET, Ignácio. A tirania da comunicação. Petrópolis: Vozes, 2001.

RAMOS, João Gualberto Garcez, A inconstitucionalidade do Direito Penal do Terror, Curitiba: Juruá, 1991.

RIBEIRO, Alex. Caso Escola Base: os abusos da imprensa, São Paulo: Ática, 1995.

RODRIGUES, Alberto Silveira. Ética, responsabilidade e as palavras. Folha de São Paulo, São Paulo, 13 mar. 2003.

SANTOS, Juarez Cirino. Manual de direito penal: parte geral. São Paulo: Conceito. 2011.

SARKIS, Jamilla; VIANNA, Túlio. Execrando suspeitos para atrair audiência: o uso de concessões públicas de TV para a prática de violações do direito constitucional à imagem. Disponível em <http://www.academia.edu/9768155/Execrando_suspeitos_para_atrain_audi%C3%A2ncia_o_uso_de_concess%C3%B5es_p%C3%BAblicas_de_TV_para_a_pr%C3%A1tica_de_viola%C3%A7%C3%B5es_do_direito_constitucional_%C3%A0_imagem> , acesso em junho de 2018).

SCHIFINO, Ana Paula Albrecht. Comunicação e poder: uma leitura semiológica da campanha institucional RBS “O amor é a melhor

herança. Cuide das crianças”. Porto Alegre: PUCRS, 2009. Dissertação (Mestrado em Comunicação Social), Faculdade de Comunicação Social, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2009. Disponível em: . Acesso em: 20 mar. 2011.

SCHMIDT, Eberhard. La Teoria General Del Derecho Administrativo. Ed. Derecho Global, 2006.

SILVA FILHO, Acácio Miranda da. As recentes reformas legislativas: influência do populismo punitivo na sua vertente midiática? Disponível em: . Acesso em: 19 out. 2012

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2001. 20ª ed.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORREA JUNIOR, Alceu. Teoria da Pena: Finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil.

TOALDO, Adriane Medianeira; NUNES Denise Silva; MAYNE, Lucas Saccol. Liberdade de Imprensa X Direito à Intimidade: Reflexões Acerca da Violação dos Direitos da Personalidade. Anais do 1º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. Edição 2012. Disponível em <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2012/11.pdf>>

TORRES, Sergio Gabriel. Direito Penal de Emergência: Linguagem, Discurso e Meios de Comunicação, Emergência e Política Criminal, Consequências na Atualização Legislativa. Rio de Janeiro: Ad-Hoc, 2008.

VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. Processo Penal e Mídia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

VILLAR, M. de S.; FRANCO, F.M. de M.; HOUAISS, A. Dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001

YOUNES, Paulo Antoine Pereira. A Influência da Mídia no Direito Processual Penal - Um Estudo Comparativo dos Sistemas Brasileiro e Argentino. Revista Linhas Jurídicas UNIFEV. vl. 6, n. 9. 2014.

ZAFFARONI, Raul E. Manual de Direito Penal Brasileiro I, Rio de Janeiro: Revan, 2006.

ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo. Direito Penal Brasileiro – I. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

ZAFFARONI, Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. Direito Penal Brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Derecho Penal: parte general. 2 ed. Buenos Aires: Ediar. 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Direito penal brasileiro. Tomo I. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de direito penal brasileiro. 9. ed. rev. atual. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 2011.

ZILNEY, Lisa Anne. Drugs: Policy, Social Costs, Crime, and Justice. Upper Saddle River: Prentice Hall, 2011.

ZULIANI, Ênio Santarelli. Comentários à Lei de Imprensa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

WACQUANT, Löic. Crime e castigo nos Estados Unidos de Nixon a Clinton. Revista de Sociologia e Política, n. 13. Curitiba, nov. 1999. Disponível em: . Acesso em: fev. 2018.