

RAYANE MAYARA SALES BORGES

DO DANO MORAL NA MIDIA ELETRÔNICA

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2018

RAYANE MAYARA SALES BORGES

DO DANO MORAL NA MIDIA ELETRÔNICA

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso do Curso de Direito da UniEVANGÉLICA, como exigência parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação Prof. Me. Rivaldo Jesus Rodrigues.

ANÁPOLIS - 2018

RAYANE MAYARA SALES BORGES

DO DANO MORAL NA MIDIA ELETRÔNICA

Anápolis, _____ de _____ de 2018.

BANCA EXAMINADORA

À Deus, acima de tudo, pela vida, força e coragem, sem Ele nada disso seria possível.

A minha família pelo apoio e confiança nesses cinco anos de estudo.

A meu orientador Prof. Me. Rivaldo Jesus Rodrigues, pela sua dedicação e disponibilidade.

A todos que colaboraram de uma maneira ou outra durante a trajetória de construção deste trabalho, meus agradecimentos.

Agradeço primeiramente, a Deus, acima de tudo, pela vida, força e coragem para concluir mais uma etapa de minha vida.

A toda minha família, por sempre me apoiarem nos momentos difíceis.

Ao meu orientador Prof. Me. Rivaldo Jesus Rodrigues, pela dedicação, paciência e profissionalismo que desempenha como educador.

A todos que colaboraram de uma maneira ou outra durante a trajetória de construção deste trabalho, meu muito obrigado!

Sem sonhos, a vida não tem brilho.

*Sem metas, os sonhos não tem
alicerces.*

*Sem prioridades os sonhos não se
tornam reais.*

Augusto Cury

RESUMO

Diante do intenso fluxo de informações divulgado pela mídia eletrônica, sobre a sociedade, não são incomuns casos de divulgação e transmissão de fatos mentirosos, que causam danos morais aos envolvidos. Assim a pesquisa desenvolvida almejou colaborar para a melhor compreensão sobre o dano moral na mídia eletrônica, trazendo o entendimento doutrinários, bem como jurisprudenciais relevantes para a elucidação das controvérsias existentes. O método utilizado na elaboração da monografia foi de pesquisa e compilação de conteúdo bibliográfico, que consiste na exposição do pensamento de vários doutrinadores acerca do que escreveram sobre o tema proposto.

Palavras-chave: Dano Moral, Responsabilidade, Mídia Eletrônica.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – DO DANO	03
1.1 Conceito	03
1.1.1 Nexo de Causalidade	05
1.1.2 Elementos	06
1.1.3 Conduta.....	07
1.1.4 Culpa	08
1.1.5 Espécies.....	09
1.1.6 Responsabilidades Civas Subjetiva e Objetiva.....	09
1.2. Dano Moral	10
1.3. Responsabilidade Civil	11
1.3.1. Responsabilidade Civil Contratual e Extra	13
CAPÍTULO II – DA Exposição à Mídia	15
2.1. Evolução Histórica	15
2.1.1 O surgimento da internet quanto mídia no Brasil	15
2.2 Do dano moral quanto à mídia e o direito comparado	17

2.2.1 Quanto ao dano moral comparado	18
2.3 Características do dano moral na mídia sensacionalista	23
CAPÍTULO III – Consequência Jurídica.....	26
3.1 A tecnologia na comunicação	26
3.1.1 Opinião Publica	26
3.2 Formas de Mídia	28
3.3 Dos Danos lesivos pós Mídia	29
3.4 Posicionamentos dos Tribunais	31
CONCLUSÃO.....	33
REFERNCIA BIBLIOGRAFICAS	34

INTRODUÇÃO

O presente trabalho mostra de maneira clara e concisa a força que o sensacionalismo midiático apresenta diante de situações jurídicas, principalmente em casos mais polêmicos de grande repercussão, e como o sensacionalismo pode causar prejuízos às vítimas dessa exposição.

Por conta disso, levanta-se a necessidade de uma legislação específica que possa reparar relação da mídia frente à privacidade das pessoas ao divulgar notícias, observando os princípios constitucionais.

O dever de reparar um dano nasce quando um bem jurídico tutelado é violado por outrem. A reparação do dano moral, tutela consagrada por nossa constituição, traz segurança ao cidadão brasileiro quando esses bens extras patrimoniais são feridos.

Vale ressaltar que é bem verdade que o tema é desde os tempos remotos é reconhecido. Porém, em face da evolução do ser humano, o acesso às informações, a facilidade que a tecnologia nos traz hoje de observarmos esses avanços, podemos melhor interpretar este instituto tão nobre.

De tal modo, foi abordado neste trabalho, o momento da história que o dano moral foi identificado e como se apresenta nas relações entre os indivíduos. Feita estas considerações, observou - se as teses que justificavam a reparação de tal dano e, na sequência, a sua evolução, no aspecto jurídico na construção de formas de se justificar a compensação do dano, almejando chegar a uma discussão acerca de um tema de extrema relevância para o campo jurídico.

Sendo assim, o método utilizado na elaboração da monografia foi o de pesquisa e compilação de conteúdo bibliográfico, que consiste na exposição do pensamento de vários doutrinadores acerca do que escreveram sobre o tema proposto. Desenvolvendo uma pesquisa Bibliográfica, que fez uso de uma base de contribuições de diversos autores, por meio de consulta a livros sobre o assunto em questão.

CAPÍTULO I – DO DANO

O presente capítulo aborda o tema do dano moral, que hoje é um dos assuntos mais discutidos do Direito contemporâneo. Desta forma, analisa o conceito apresentando sua evolução histórica, e os elementos imprescindíveis para que reste caracterizado seu instituto bem como as espécies em que se subdivide.

1.1 Conceitos

Interpretando o significado da palavra dano compreende-se que é o ato de causar prejuízo a alguém, seja esse dano moral ou material. A palavra danificar é sinônimo de causar prejuízo, estragar. Este conceito é o mais popular, por ser de fácil acesso em dicionários da língua portuguesa.

O dano tem várias vertentes, existem três áreas que podem ser examinadas quando o assunto é dano, na esfera do direito há o dano referente à moralidade e o dano físico ou material. O dano em si, é abstrato, dependendo da percepção de quem o sofre. Quando a palavra dano é retratada, logo lembra lesão que por sua vez indica reparação.

De acordo com Maria Helena Diniz “o dano é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual, visto que não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo.” (2012, p.77).

A existência de dano é requisito para a responsabilidade civil. Não seria possível se falar em indenização, nem em ressarcimento se não existisse o dano.

Cavaliere Filho aduz que:

Sem dano pode haver responsabilidade penal, mas não há responsabilidade civil. Indenização sem dano importaria

enriquecimento ilícito; enriquecimento sem causa para quem a recebesse e pena para quem a pagasse, porquanto os objetivos da indenização sabem todos, é reparar o prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado em que se encontrava antes da prática do ato ilícito. E, se a vítima não sofreu nenhum prejuízo, a toda evidência, não haverá o que ressarcir. Daí a afirmação, comum a praticamente todos os autores, de que o dano é não somente o fato constitutivo, mas, também, determinante do dever de indenizar (2008, p. 71).

Segundo o entendimento de Rui Stoco:

O dano é, pois, elemento essencial e indispensável à responsabilização do agente, seja essa obrigação originada de ato ilícito ou de inadimplemento contratual, independente, ainda, de se tratar de responsabilidade objetiva ou subjetiva (STOCO, 2007, p. 128).

Entende-se que, dano tem que ser certo efetivo e concreto. Além disso, o dano só é reparável se ele resultar na redução do patrimônio material ou moral.

O dano divide-se em patrimonial e extrapatrimonial. O primeiro, também conhecido como dano material ocorre se a agressão gerada causa destruição ou diminuição de um bem de valor econômico de outrem. O segundo, também chamado de dano moral, ocorre quando o dano decorreu da desobediência a direitos ou interesses personalíssimos. (STOCO, 2007).

Os bens extrapatrimoniais são aqueles inerentes aos direitos da personalidade, quais sejam, direito a vida a integridade moral, física, ou psíquica. Por essa espécie de bem possuir valor imensurável, é difícil valorar a sua reparação.

O dano patrimonial subdivide-se em danos emergentes e lucros cessantes. A teoria clássica do Direito Civil compreendeu o dano apenas no seu aspecto material, ou seja, quanto à violação a um bem patrimonial. Contudo, após o desenvolvimento jurídico do nosso ordenamento, o dano moral ganhou bastante espaço no nosso ordenamento.

Sendo assim, só haverá o dever de indenizar quando, de fato, houver um dano causado à vítima, ainda que este prejuízo seja presumido. Isso acontece porque a responsabilidade resulta do dever de reparar um bem jurídico violado. Por isto, para que surja a obrigação de indenizar, será necessário comprovar o dano efetivamente causado.

1.1.1 Nexo de causalidade

O nexu de causalidade se resume na conexão entre a conduta e o dano. Para que se possa caracterizar a responsabilidade civil do agente, não basta que o mesmo tenha praticado uma conduta ilícita, e nem mesma que a vítima tenha sofrido o dano. É imprescindível que o dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente e que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito.

São varias as teorias para tentar explicar o nexu de causalidade, dentre essas é importante citar as três principais delas, quais sejam: da causalidade adequada; teoria dos danos diretos e imediatos e a teoria da equivalência dos antecedentes.

Existe certa divergência doutrinária acerca da teoria adotada pelo Código Civil Brasileiro de 2002. Parte da doutrina, onde merecem destaque autores como Carlos Roberto Gonçalves, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, defendem que a teoria adotada pelo Código Civil Brasileiro é a teoria da causalidade direta ou imediata.

Os defensores dessa teoria se amparam no artigo 403 do Código Civil, que estabelece: “Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo no disposto na lei processual”.

Carlos Roberto Gonçalves observou que: “das várias teorias sobre o nexu causal, o nosso Código adotou, indiscutivelmente, a do dano direto e imediato, como está expresso no art. 403; e das varias escolas que explicam o dano direto e imediato, a mais autorizada é a que se reporta à consequência necessária”. (2002, p.524).

Considerável parte da doutrina, a exemplo de Sérgio Cavalieri Filho, Aguiar Dias e Caio Mário, considera a teoria da causalidade a que prevalece no âmbito civil.

Segundo Sérgio Cavalieri Filho (2008), embora a literalidade do artigo induza ao entendimento de que a teoria adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro

é a do dano direto e imediato, a prática demonstra que é prevalecente a aplicação da teoria da causalidade adequada, até porque é possível, no ordenamento jurídico pátrio, a responsabilização por danos indiretos.

De acordo com Rui Stoco:

Enfim, independente da teoria que se adote, como a questão só se apresenta ao juiz, caberá a este, na análise do caso concreto, sopesar as provas, interpretá-las como conjunto e estabelecer se houve violação do direito alheio, cujo resultado seja danoso, e se existe um nexó causal entre esse comportamento do agente e o dano verificado (2007, p. 152).

Sendo assim, é precípua que a conduta humana seja o motivo do dano e que a lesão gerada tenha sido fruto dessa conduta, sob pena de não restar presente a responsabilidade civil.

1.1.2 Elementos

Como elemento do dano, os atos ilícitos são aqueles que contrariam o ordenamento jurídico lesando o direito subjetivo de alguém. É ele que faz nascer a obrigação de reparar o dano e que é imposto pelo ordenamento jurídico. Está previsto no artigo 186 do código civil brasileiro: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Explorando este instituto, podem ser retirados pressupostos gerais, também conhecidos como elementos da responsabilidade civil, constituído pela conduta humana, dano e o nexó de causalidade.

Na lição de Fernando Noronha, para que surja a obrigação de indenizar são necessários os seguintes pressupostos:

(...) que haja um fato (uma ação ou omissão humana, ou um fato humano, mas independente da vontade, ou ainda um fato da natureza), que seja antijurídico, isto é, que não seja permitido pelo direito, em si mesmo ou nas suas consequências; que o fato possa ser imputado a alguém, seja por dever a atuação culposa da pessoa,

seja por simplesmente ter acontecido no decurso de uma atividade realizada no interesse dela; que tenham sido produzidos danos; que tais danos possam ser juridicamente considerados como causados pelo ato ou fato praticado, embora em casos excepcionais seja suficiente que o dano constitua risco próprio da atividade do responsável, sem propriamente ter sido causado por esta (2010, p. 468/469).

1.1.3 Conduta

O dano decorre do ato ilícito, e gera por consequência responsabilidade civil, isso é uma conduta humana. Entende-se por conduta o comportamento humano voluntário, que se revela através de uma ação ou omissão, acarretando consequências jurídicas.

No entendimento de Maria Helena Diniz a conduta é:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado (DINIZ, 2005, p. 43).

O ato poderá ser praticado por uma ação, quando existir previamente uma obrigação de não fazer algo. Sendo assim, se houver um dever legal de desistência e o agente realizar tal conduta estará violando um dever e conseqüentemente causando um dano, ficando passível de responsabilização.

Não obstante, o ato ilícito similarmente pode ocorrer por omissão, quando dar-se da infração a um dever de realizar determinada conduta. A voluntariedade simboliza a liberdade de escolha do agente. Destaca-se que voluntariedade significa o discernimento, a consciência da ação, e não a consciência de causar um resultado danoso, este que é o conceito de dolo.

Portanto, desta forma, constata-se que a conduta humana, culposa ou dolosa, omissiva ou comissiva, é pressuposto essencial para a caracterização da responsabilidade civil.

1.1.4 Culpa

No entendimento de Rui Stoco para conceituar a culpa:

Quando existe a intenção deliberada de ofender o direito, ou de ocasionar prejuízo a outrem, há o dolo, isto é, o pleno conhecimento do mal e o direto propósito de o praticar. Se não houvesse esse intento deliberado, proposital, mas o prejuízo veio a surgir, por imprudência ou negligência, existe a culpa (*stricto sensu*) (2007, p. 133).

Por dolo entende-se, a conduta com intenção, na qual o agente atua conscientemente desejando que ocorra o resultado antijurídico ou assume o risco de produzi-lo. Na culpa *stricto sensu* não existe a intenção de lesar. A conduta é voluntária, já o resultado alcançado não. O agente não deseja o resultado, mas acaba por atingi-lo ao agir sem o dever de cuidado. A inobservância do dever de cuidado revela-se pela imprudência, negligência ou imperícia.

Basta à responsabilidade civil, portanto, que no momento da conduta, ou o sujeito causou prejuízo intencional a outrem, no caso do dolo, ou o causou por agir sem o dever de cuidado, no caso da culpa *stricto sensu*.

1.1.5 Espécies

De acordo com os ensinamentos do jurista Sérgio Cavalieri Filho (2012, p. 15) "a responsabilidade tem por elemento nuclear uma conduta voluntária violadora de um dever jurídico, torna-se, então, possível dividi-la em diferentes espécies, dependendo de onde provém esse dever e qual o elemento subjetivo dessa conduta".

Deste modo, se faz necessário a análise dos diferentes tipos de responsabilidade para uma melhor compreensão acerca do tema.

A responsabilidade civil costuma ser classificada pela doutrina em razão de seu fundamento (objetiva e subjetiva,) e também quanto à natureza jurídica da norma violada (responsabilidade contratual e extracontratual).

1.1.6 Responsabilidade civil subjetiva e objetiva

As modalidades se diferem pelo fato de que na responsabilidade subjetiva, além da conduta, do dano e o nexos causal entre os mesmos, está

presente para sua caracterização o elemento culpa. Enquanto que na responsabilidade objetiva a aferição de tal elemento é dispensável para a configuração do dever de indenizar.

Denomina-se responsabilidade civil subjetiva aquela causada por conduta culposa quando o agente causador do dano praticar o ato com negligência, imprudência ou imperícia. Já o dolo é a vontade conscientemente dirigida à produção do resultado ilícito.

Até determinado momento da história a responsabilidade civil subjetiva foi suficiente para a resolução de todos os casos. Contudo, com o passar do tempo e a evolução civil, tanto a doutrina quanto a jurisprudência passaram a entender que este modelo de responsabilidade, baseado na culpa, não era suficiente para solucionar todos os casos existentes. Acerca do tema Rui Stoco assevera:

A necessidade de maior proteção a vítima fez nascer a culpa presumida, de sorte a inverter o ônus da prova e solucionar a grande dificuldade daquele que sofreu um dano demonstrar a culpa do responsável pela ação ou omissão. O próximo passo foi desconsiderar a culpa como elemento indispensável, nos casos expressos em lei, surgindo a responsabilidade objetiva, quando então não se indaga se o ato é culpável (2007, p. 157).

Surge a denominada responsabilidade civil objetiva, que prescinde da culpa. A teoria do risco é o fundamento dessa espécie de responsabilidade, sendo resumida por Sergio Cavalieri nas seguintes palavras:

Todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema na relação de nexos de causalidade, dispensável qualquer juízo de valor sobre a culpa (2008, p. 137).

O Código Civil inovou ao estabelecer responsabilidade objetiva, porém não abandonou por completo a responsabilidade subjetiva, inovando em seu artigo 927:

Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente

desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Quanto às relações de consumo, cada vez mais em alta, o Código de Defesa do Consumidor surgiu com o propósito de tornar mais seguras as relações entre consumidor e fornecedor, a fim de proteger o consumidor sendo este vulnerável na maioria das situações. Utilizando a responsabilidade objetiva.

1.2 Dano moral

O dano moral está absolutamente ligado à responsabilidade, é aquilo que irá atingir alguém, vindo este tornar-se o ofendido, contanto que não lese o seu patrimônio. Todo ato ilícito viola à lei ou a algum contrato, é ato material sendo um ato omissivo, tornando se portanto, delito civil ou penal.

O Código Civil de 2002 define ato ilícito como ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência que viola direito ou causa prejuízo a outrem. Deste ato antijurídico, decorre a responsabilidade ao agente que o praticou, ou seja, a responsabilidade é uma consequência do ato ilícito. Podendo ser legal, quando o ato jurídico seja decorrente de violação da lei, ou contratual se decorre de convenção entre as partes.

Segundo Carlos Alberto Bittar, a definição da responsabilidade civil a reposição, da equivalência de contra prestação, ou a própria correspondência entre o ato praticado a outrem e sua imposição de reparabilidade, para restabelecer o equilíbrio social que foi afetado diante do ato lesionador. No direito atual, a tendência é de não deixar a vítima de atos ilícitos sem ressarcimento:

O lesionamento a elementos integrantes da esfera jurídica alheia acarreta ao agente a necessidade de reparação dos danos provocados. É a responsabilidade civil, ou obrigação de indenizar, que compele o causador a arcar com as consequências advindas da ação violadora, ressarcindo os prejuízos de ordem moral ou patrimonial, decorrente de fato ilícito próprio, ou de outrem a ele relacionado.(1994, p. 561).

Em seu sentido etimológico e também no sentido jurídico, a responsabilidade civil está atrelada a ideia de contraprestação, encargo e obrigação.

Entretanto é importante distinguir a obrigação da responsabilidade. “A obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo consequente à violação do primeiro (CAVALIERI FILHO; SÉRGIO, 2008, p. 3)”.

1.3 Da Responsabilidade Civil

A ideia de dano está ligada a responsabilidade civil que embasa a noção de não prejudicar outro; são esferas interligadas entre si. A responsabilidade pode ser decifrada como a aplicação de medidas que venha obrigar alguém a reparar o dano causado a outrem em razão de sua ação ou omissão. Nas palavras de Rui Stoco:

A noção da responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém pelos seus atos danosos. Essa imposição estabelecida pelo meio social regrado, através dos integrantes da sociedade humana, de impor a todos o dever de responder por seus atos, traduz a própria noção de justiça existente no grupo social estratificado. Revela-se, pois, como algo inarredável da natureza humana (2007, p.114).

Na visão de Pablo Stolze Gagliano “[...] conclui-se que a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às conseqüências do seu ato obrigação de reparar” (2007, p. 09).

A responsabilidade civil é o instituto do Direito Civil que teve maior desenvolvimento nos últimos 100 anos. Este instituto sofreu uma evolução pluridimensional, tendo em vista que sua expansão se deu quanto a sua história, a seus fundamentos, a sua área de incidência e a sua profundidade.

O conceito de responsabilidade, no sentido de reparar o dano injustamente causado, por ser próprio da natureza humana, sempre existiu. A forma de reparação deste dano é que foi se transformando ao longo do tempo, sofrendo, portanto, uma evolução.

A origem do instituto da responsabilidade civil parte do Direito Romano, e está calcada na concepção de vingança pessoal, sendo uma forma por certo rudimentar, mas compreensível do ponto de vista humano como lídima reação pessoal contra o mal sofrido (PAMPLONA FILHO; RODOLFO, GAGLIANO; PABLO STOLZE, 2003, p. 11).

Com o surgimento da Lei das XII Tábuas o que se cogitava inicialmente era a vingança realizada pelas próprias mãos, existindo a punição do mal pelo mal, a chamada Pena do Talião, em que, não existindo acordo entre as partes a vítima agredia o ofensor da mesma forma que este o havia ofendido. A regra era a do “olho por olho dente por dente”.

Com o passar do tempo a aplicação desta pena, entretanto, passou a ser marcada pela intervenção do poder público, que poderia permiti-la ou proibi-la. Posteriormente, ainda vigorando a Lei das XII Tábuas, inicia-se o período da composição tarifada, onde a própria lei determinava o quantum para a indenização, regulando o caso concreto. Nas palavras de Alvino Lima, esta fase “é a reação contra a vingança privada, que é assim abolida e substituída pela composição obrigatória” (LIMA; ALVINO, 1999, p. 21).

Conforme a doutrina majoritária leciona, a maior evolução do instituto ocorreu com o advento da Lex Aquilia, que deu origem a denominação da responsabilidade civil delitual ou extracontratual, que é também chamada de responsabilidade aquiliana. Como ensina Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

Um marco na evolução histórica da responsabilidade civil se dá, porém, com a edição da Lex Aquilia, cuja importância foi tão grande que deu nome a nova designação da responsabilidade civil delitual ou extracontratual (PAMPLONA FILHO; RODOLFO, GAGLIANO; PABLO STOLZE, 2003, p. 11).

Destacando-se por trazer a substituição da multa fixa por uma pena proporcional ao dano causado. No Código Civil de Napoleão, legislação francesa, foi aperfeiçoado o entendimento romano, estabelecendo um princípio geral da responsabilidade civil, em que se aplicava a indenização independente da culpa.

Esta teoria da culpa trazida pela legislação francesa não foi suficiente para regular todos os casos concretos ao longo do tempo, o que fez surgir outras teorias. Tais teorias são amparadas em várias legislações mundiais sem, contudo, fazer desaparecer totalmente a teoria clássica da culpa, o que ocorreu inclusive com o Código Civil brasileiro.

Hoje, há ainda o dever de indenizar devido a atos cometidos por terceiros. A teoria da reparação de danos só foi corretamente interpretada quando os juristas entenderam que o fundamento da responsabilidade civil situa-se na quebra do equilíbrio patrimonial provocado pelo dano e transferiu-se o enfoque da culpa para a noção de dano brasileiro.

A responsabilidade civil vem com duas funções básicas, que é restabelecer o direito lesado e servir como sanção civil ao ator do fato.

1.3.1. Responsabilidade Civil contratual e extracontratual

A responsabilidade civil pode ser classificada, de acordo com a natureza do dever jurídico violado, em contratual ou extracontratual. Na contratual, configura-se o dano em decorrência violação de um Contrato ou de um negócio jurídico unilateral. Se duas pessoas celebram um contrato, tornam-se responsáveis por cumprir as obrigações que convencionaram. Acerca da responsabilidade por atos unilaterais de vontade Cesar Fiuza leciona:

A responsabilidade por atos unilaterais de vontade, como a promessa de recompensa é também contratual, por assemelhação, uma vez que os atos unilaterais só geram efeitos e, portanto, responsabilidade, após se bilateralizarem, Se um indivíduo promete pagar uma recompensa a que lhe restitui os documentos perdidos, só será efetivamente responsável, se e quando alguém encontrar e restituir os documentos, ou seja, depois da bilateralização da promessa (2011, p.331).

Já na responsabilidade extracontratual, que também é denominada de aquiliana, tem por fonte deveres jurídicos originados da lei ou do ordenamento jurídico. O dever jurídico violado não está previsto em nenhum contrato e sem existir qualquer relação jurídica anterior entre o lesante e a vítima.

Na prática, tanto a responsabilidade contratual como a extracontratual dão ensejo à mesma consequência jurídica: a obrigação de reparar o dano. Desta forma, aquele que, mediante conduta voluntária, transgredir um dever jurídico, existindo ou não negócio jurídico, causando dano a outrem, deverá repará-lo.

CAPÍTULO II – DA EXPOSIÇÃO NA MÍDIA

Este capítulo aborda o tema exposição na mídia, que possui uma relevante importância no meio social visto que desempenha um serviço público à população, atingindo todos em sentido amplo. Assim, tem como objetivo principal trazer a sua evolução histórica, definir a sua natureza jurídica em nosso ordenamento jurídico, bem como apresentar suas consequências.

2.1 Evolução histórica

Inicialmente, faremos uma breve análise da tão falada mídia, iniciando dos tempos primordiais à evolução histórica da mídia, até o período atual de um modo geral.

Nos primórdios dos séculos a humanidade se preocupava em transmitir o que lhe era obtido como informação, historiadores, estudiosos e arqueólogos sempre em seus estudos traziam imagens de cavernas entre outras espécies onde os nossos antepassados se preocupavam em transmitir informações.

Segundo o entendimento de Milanesi (2002) tudo se iniciou nos tempos pré-históricos, a própria natureza oferecia aos humanos materiais dos quais utilizavam para fazer seus registros com a finalidade de dizer algo, materiais estes naturais, como pedra, areia, barro, madeira, casca e folha de árvore.

Já de acordo com o entendimento de Sousa (2004), o homem sempre teve a necessidade de comunicar aos seus semelhantes suas descobertas e as histórias socialmente relevantes de que tinham conhecimento. As descobertas eram trazidas em forma de desenhos, sinais, com o objetivo de informar.

A arte rupestre é a primeira demonstração de arte que se tem notícia na história humana. Seus vestígios datam de antes do desenvolvimento das grandes civilizações e tribos, como as do Antigo Egito. Esse tipo de arte era caracterizado por ser feito com materiais como terra vermelha, carvão, e pigmentos amarelos (retirados também da terra). Os desenhos eram realizados em peles de animais, cascas de árvores e em paredes de cavernas. Retratavam animais, pessoas, e até sinais. Havia cenas de caçadas, de espécies extintas, e em diferentes regiões. Apesar do desenvolvimento primitivo, podem-se distinguir diferentes estilos, como pontilhado (o contorno das figuras formado por pontos espaçados) ou de contorno contínuo (com uma linha contínua marcando o contorno das figuras). Apesar de serem vistas como mal-feitas e não-civilizadas, as figuras podem ser consideradas um exemplo de sofisticação e inovação para os recursos na época. (August, 2012).

Logo após esse período houve a descoberta da escrita, então facilitou a maneira de trocar informações, porém ali foi um marco na história. De acordo com Sousa (2004), a escrita permitiu os registros, fato importante que dividiu a história em período após a invenção da escrita e Pré-História, período anterior a tal invenção.

Segundo o entendimento de Sousa (2004) nos mosteiros, os monges copistas copiavam textos sagrados, literários e profanos. A falta de material adequado na época não deixava alternativa, sendo assim os obrigava a busca por outros meios. Com o correr do tempo surgiu o papel na Europa, o mesmo era trazido da China, começou então a ser usado na escrita para passar, ali então nascia a mídia com sentido informar fatos ocorridos.

No Brasil a história se deu da seguinte maneira, em 1808 com a vinda da Família Real portuguesa para o Brasil, se instalaram na cidade do Rio de Janeiro, que a época veio a se tornar capital do Reino de Portugal.

Com a novidade conseqüentemente foram mudando os hábitos dos moradores das colônias. Nos textos históricos de acordo com Sousa (2004) a Gazeta do Rio de Janeiro surgiu em setembro de 1808, tendo abolição da censura régia, em 1821, por influência da Revolução Liberal de 1820, essa que veio a determinar que os jornais fossem lentamente distribuídos e espalhados pelo país.

Com o passar dos dias foi se espalhando a inovação, chegando na cidade de São Paulo, onde foi fundado o jornal A Tribuna de Santos por volta do ano de 1894. Naquela época inicialmente era circulado só duas vezes semanalmente, dois anos depois veio a ser de forma diária, como é apresentado nos dias atuais.

Com o surgimento do jornal a mídia passou a existir, de certa forma ainda não muito significativa e sim apenas como jornal, e com o passar do tempo e todos os acontecimentos viria a sua inimaginável proliferação.

2.1.1. O surgimento da internet quanto mídia no Brasil

As primeiras empresas jornalísticas que iniciaram sua incursão na internet, não utilizaram parâmetros ou modelos, até porque no Brasil não havia tantos modelos a serem copiados, bem como, recursos no país.

Os outros países como os europeus e chineses já estavam anos à frente como podemos acompanhar na história. Após analisar versões frutíferas de expansão nos jornais norte-americanos e nos jornais ingleses, em meados de 1995, começou-se a usar esse parâmetro nos jornais brasileiros buscando inovação.

Assim meio a tantas dificuldades foram desenvolvido os jornais, já nos dias atuais tudo gira em torno da internet, com isso os jornais ganharam forma em rádios e principalmente na televisão, podendo transmitir a informação acompanhada de imagens. Desta feita, todos os jornais disponibilizam suas matérias, principais manchetes e muitos já se tornaram provedores, desta forma o usuário pode acessar ao conteúdo integral das notícias.

2.2 Do dano moral quanto à mídia e o direito comparado

Vale ressaltar que foi o empresário Francisco Assis Chateaubriand Bandeira de Melo, jornalista, empresário, mecenas e político destacando-se como um dos homens públicos mais influentes do Brasil nas décadas de 1940 e 1960 na cidade de São Paulo, que mesmo em meio a tantas dificuldades da época providenciou um aparelhamento e assim instalou uma emissora de televisão. A essa altura a repercussão nos países Norte Americanos e na Europa já era um

tanto quanto grande, a evolução nos outros países caminhava a passos largos e com isso despertou grande interesse nos brasileiros.

Segundo Sampaio (1984), o Brasil foi o primeiro país da América latina a ter uma televisão de caráter regular, isso aconteceu por meio de uma fase de instalação de incidentes, em setembro de 1950, inaugurava-se a Tupi Difusora, razão esta que beneficiou o país.

Em 1951, após um ano da inauguração da difusora, o Rio de Janeiro passou a ter uma emissora associada. A partir deste momento surge na década de 50 a televisão no Brasil, que se tornou um mecanismo publicitário muito poderoso. A televisão avançou de forma rápida, conquistando o público de maneira rápida.

2.2.1 Quanto ao dano moral comparado

A Carta Magna, com suas leis constitucionais a protegem de escritas, palavras e imagens de qualquer indivíduo, fazendo com que a exposição ou utilização indevida cause consequências como punição. Diante disso, faz necessário salientar que a finalidade do direito nada mais é que proteger os indivíduos trazendo o sentimento de paz.

O fim do Direito é a paz; o meio de atingi-lo, a luta. O Direito não é uma simples ideia, é força viva. Por isso a justiça sustenta, em uma das mãos, a balança, com que pesa o Direito, enquanto na outra segura a espada, por meio da qual se defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada é a impotência do Direito. Uma completa a outra. O verdadeiro Estado de Direito só pode existir quando a justiça brandir a espada com a mesma habilidade com que manipula a balança. (ILHERING, 1872).

Quando falamos em dano moral, ocasionado pelas mídias, estamos nos referindo aos direitos de personalidade violados, ou seja, feridos. Nesse contexto, leciona Maria Helena Diniz (2003, p.119), citando Gofredo da Silva Telles:

[...] a personalidade consiste no conjunto de caracteres próprio da pessoa. A personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade. A personalidade é que apoia os direitos e deveres que dela irradiam,

é o objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens.

Esclarecido doutrinariamente o que é personalidade fica fácil perceber que inúmeras vezes, nos dias atuais ao assistir reportagens veiculadas pelos diversos meios de comunicação apresentações de informações distorcidas essas que por vezes não condizem com a realidade. Fato este que fere o direito da personalidade.

Os direitos de personalidade são extremamente ligados aos direitos da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, III, da Constituição da República, destaca-se que o Código Civil Brasileiro, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, prevê logo em seu artigo 2º que a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

O Código Civil reservou o Capítulo III, a partir do artigo 11, a proteção dos direitos de personalidade, dispondo que salvo os casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação.

O artigo 12 determina que o interessado pode exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. No artigo 20 do CC, nos diz que imagem pode ser divulgada se devidamente autorizada, ou quando necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

No mesmo sentido a Carta Magna, nos traz os princípios fundamentais previstos nos artigos 1º ao 4º, destacando a dignidade da pessoa humana, a

promoção do bem de todos, sem preconceito de sexo, raça, cor, origem, idade e quaisquer outras formas de discriminações, a construção de uma sociedade livre, justa e fraterna, além da prevalência dos direitos humanos nas relações internacionais, um artigo especificamente voltado para a proteção da imagem das pessoas, conforme se verifica abaixo:

Art. 5º:

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Os artigos 186 e 927 do Código Civil, abaixo transcritos, disciplinam a questão atinente à indenização nos seguintes termos:

"Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo."

Neste sentido, constituem requisitos para configuração da obrigação de indenizar, a ocorrência de ação ou omissão, em consequência de culpa ou dolo (prática de ato ilícito), a constatação de prejuízo e a existência de nexo de causalidade entre a ação e o dano moral, relacionado à ofensa à honra ou imagem das pessoas.

A questão da imagem vem a ser muito ampla, considerando que abrange as normas de direito constitucional, direito civil e direito penal. No tocante ao direito penal, a situação vem a ser um tanto quanto mais grave, ocorrendo exposição na mídia por muitas vezes noticiando fatos ainda desprovidos de convicção.

No que se concerne ao direito penal, da pessoa presa, o mesmo artigo 5º da Lei Fundamental assegura a punição a qualquer forma de discriminação às liberdades fundamentais, protege os direitos como presunção de inocência e respeito à sua integridade física e moral.

Conforme o artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil:

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;
(...) XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.
(...) LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

Tal fato se dá à importância de resguardar a imagem das pessoas, antes da divulgação midiática, o problema não ocorre apenas com fatos criminais, de fato ocorre também na esfera cível. A divulgação de notícias antes da sua devida confirmação.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, IX assim prediz : IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.

Desse modo, conclui-se que o direito de expressão possui proteção constitucional, este direito abrange a liberdade de imprensa, já que esta, no assunto utiliza os meios de comunicação para se expressar. Ainda no texto constitucional, mais precisamente no art. 220, novamente encontra-se resguardado tal direito.

Sem prejuízo das demonstrações anteriores, o Código Civil, em seu artigo 20 assim preconiza:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Analisando texto de lei, verifica-se que é autorizado divulgar imagens sem o consentimento da pessoa envolvida, desde que a divulgação tenha finalidade útil à administração da justiça, bem como a manutenção da ordem pública.

Posto isso, confirma-se o conflito entre direitos fundamentais. De um lado temos o direito de proteção da imagem, a sua presunção de inocência, proteção a

qualquer forma de sensacionalismo. Lado oposto, a liberdade de imprensa, a premente necessidade da manutenção da ordem pública e a administração da Justiça.

Neste momento entra a atuação do princípio da proporcionalidade, o qual permite, com a utilização de juízos comparativos de ponderação dos interesses em conflito, a harmonização e conseqüente redução de aplicação de ambos ou de apenas um deles. Outra técnica importante é a da colisão excludente, cujo gozo de um direito fundamental é praticamente excludente do outro.

Se uma empresa jornalística, com o intento de publicar matéria referente ao câncer de pele, resolve estampá-la com foto rara de um portador desta enfermidade, contra a vontade deste, que retrata com detalhes as lesões provocadas como nenhuma outra, infere-se, com facilidade, que o direito à imagem corre perigo de lesão muito mais grave do que o direito à liberdade de imprensa e o direito à informação, pois a fotografia pode ser substituída por um desenho ou pela foto autorizada de outro portador da mesma moléstia, ainda que não tanto marcante. (ROLIM, 2012)

Nesse sentido, torna-se imperioso reconhecer a legal e legítima atuação do Poder Público, realizada através de seus agentes, para fazer valer na sua plenitude a técnica da colisão excludente. Desse modo, somente no caso concreto, será possível determinar qual direito irá prevalecer.

A exemplo, a apresentação de um preso autuado em flagrante à mídia quando a imagem do suspeito possa servir para identificar outras vítimas de um maníaco sexual, de um assaltante, bem como de outros crimes. Porém imagine o prejuízo causado nos casos de falsa notícia como no caso de um cidadão preso que tem como acusação a suspeita de estupro. Poderá ter conseqüências irremediáveis.

2.3 Características do dano moral na mídia sensacionalista

Ao se perguntar o que é mídia, podemos responder da seguinte maneira, que trata-se de jornais, as revistas, as televisões, as rádios, a telefonia em geral, os

computadores pessoais, a internet, a World Wide Web e os serviços de correio são ferramentas para a comunicação, isso tudo de fato é o que compõe e se torna mídia. O caminho da comunicação midiática tem uma relação que atinge todos.

A mídia se torna sensacionalista quando perde o objetivo de levar a informação o conhecimento e ao invés disso busca audiência para o veículo que a leva. Certamente, como já visto acima no mundo jurídico, há proteções da imagem das pessoas, exercício do direito de informação, interesses sociais da notícia, repúdio ao sensacionalismo, proteção da intimidade, manutenção da ordem pública, administração da Justiça, e outros aspectos essenciais do direito da personalidade.

Repisa-se que, a interpretação da expressão “administração da justiça ou à manutenção da ordem pública” trazida pelo art. 20 do Código Civil e principal autorizador da exposição de imagem dos presos na mídia, devido à sua generalidade e imprecisão, essa que tem sido de forma individual pelos tribunais superiores, dando a cada caso uma decisão de acordo com a sua necessidade. Ressalte-se que a problemática está no sentido amplo, o direito de imagem não resguarda somente casos na esfera penal, mas sim em modo geral.

Recentemente, na Comarca de Lagoa Santa, em Minas Gerais, Processo nº 0025377-89.2014, a Justiça determinou a Polícia não expusesse os investigados à mídia, em função do desfrute de presunção constitucional de inocência, artigo 5º, LVII, da Constituição da República e ainda com fulcro no artigo 41, inciso VIII da LEP. Neste caso a polícia agiu em intenção de resguardar os direitos de personalidade do indivíduo.

A Secretaria de Estado da Segurança e da Defesa Social da Paraíba (SEDS) publicou portaria dirigida aos órgãos policiais do Estado contendo do art. 1º ao 3º, comando normativo. Nestes termos a PORTARIA Nº 129/2009/SEDS, em 5 de outubro de 2009:

Art. 1º Seja criado um link dentro do site da Secretaria de Estado da Segurança e da Defesa Social e da Polícia Militar da Paraíba, contendo o teor desta Portaria, bem como as recomendações acima descritas, para fins de ciência de todos integrantes das corporações da Polícia Civil e da Polícia Militar.

Art. 2º. Fica proibida qualquer forma de exposição pública de preso ou pessoa sob sua guarda, devendo a autoridade policial adotar ainda as providências a seu alcance para impedir a exposição indevida do preso.

Art. 3º. Fica proibida a entrevista com qualquer preso, exceto quando houver a autorização deste.

Podemos analisar o entendimento desse julgamento, um Habeas Corpus, a Ministra Cármen Lúcia, que em muito enobrece o Norte das Minas Gerais expôs em seu voto:

Vivemos, nos tempos atuais, o Estado espetáculo. Porque muito velozes e passáveis, as imagens têm de ser fortes. A prisão tornou-se, nesta nossa sociedade doente, de mídias e formas sem conteúdo, um ato de grande teatro que se põe como se fosse bastante a apresentação de criminosos e não a apuração e a punição dos crimes na forma da lei. Mata-se e esquece-se. Extinguiu-se a pena de morte física. Mas instituiu-se a pena de morte social. (Habeas Corpus nº 91.952/SP)

Seguindo o mesmo raciocínio, no Habeas Corpus nº 91.952/SP, a Ministra declara que “O ser humano não é troféu para ser apresentado por outro, inclusive com alguns adereços que podem projetar ainda mais uma situação vexaminosa e de difamação social”. (Habeas Corpus Nº 91.952/SP).

No Brasil, é comum observar-se o lamentável espetáculo de pessoas apontadas como autoras de infrações à lei procurando desesperadamente fugir das câmeras de televisão ou detentos coagidos para ser filmados nas celas das delegacias de polícia. Verifica-se semelhante procedimento vexatório na imprensa escrita, principalmente em jornais que estampam em suas páginas policiais fotografias de “criminosos” às vezes seminus. Porém, fotografar ou filmar pessoas detidas ou suspeitas de perpetrarem infrações à lei, sem o consentimento das mesmas, além de constituir violação do direito à imagem daquelas pessoas, expõe ainda à execração pública cidadãos que geralmente não foram julgados e condenados por sentença transitada em julgada, sendo, pois, presumidamente inocentes (CF, art. 5º, LVII) (FARIAS, 2000, p. 155).

Por esse motivo, as atuações públicas de finalidade midiática devem sempre pautar-se nos princípios que as norteiam, sob o risco de incidir na ilegalidade e abuso de poder, o que, por conseguinte pode trazer prejuízos ao estado, e ainda ao praticante do ato.

Conclui-se, afirmando que a Lei pátria protege a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de toda e qualquer pessoa, e especificamente em relação aos presos, pune o responsável pelo sensacionalismo que degrada a imagem e os valores pessoais.

CAPÍTULO III – CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Este capítulo aborda o tema das consequência jurídica da mídia e sua referência quanto ao dano moral. Analisa os critérios judiciais de aferição e mensuração, apresentando sua abordagem pela Lei 13.105/2015 – Código de Processo Civil e o posicionamento dos Tribunais Brasileiros.

3.1 A tecnologia na comunicação

Segundo Blanco e Silva (1993 p. 37-55), ao discorrer sobre o termo tecnologia refere-se à fixação dos termos técnicos, designando os utensílios, as máquinas, suas partes e as operações dos ofícios. Percebe-se, portanto, que a função da tecnologia é espalhar a informação, é ser uma máquina por onde trafega a comunicação. Em síntese, as funções da tecnologia na comunicação é o poder de expandir de forma mais rápida o conteúdo do qual ali se trata, com a finalidade de um retorno o qual seria a opinião pública.

3.1.1 Opinião pública

Monique Augras explica que a opinião pública é, declaradamente, uma alavanca na mão do demagogo. Posteriormente aparecerá um duplo aspecto: expressão genuína da vontade do povo e meio de manipulação desse povo. Nem sempre a opinião pública influencia e determina ações.

Advém que, na mídia a influência causa grandes prejuízos as pessoas envolvidas no caso publicado, por muitas das vezes chega a atingir terceiros sem ligações o fato. O que se discute na presente pesquisa é se fato essas pessoas tem

direito a uma indenização, uma compensação pelo dano sofrido ou mal acarretado.

Em outro sentido, insta salientar que, compensar significa sentimento de satisfação. Nos dizeres de Stoco, “[...] tal paga em dinheiro deve representar para a vítima uma satisfação, igualmente moral, ou seja, psicológica, capaz de neutralizar ou “anestesiá-la” em alguma parte o sofrimento impingido.” (2004, p. 1683).

Clayton Reis, analisando a função compensatória afirma a questão do efeito de reparar o dano com um efeito de compensação:

O efeito ‘analgésico’ desse pagamento poderá amenizar ou até mesmo aplacar a dor sentida pela vítima, caso seja adequada e compatível com a extensão da sua dor. Assim, não sendo possível eliminar as causas da dor, senão anestesiá-la ou aplacar os efeitos dela decorrentes, o *quantum* compensatório desempenha uma valiosa função de defesa da integridade psíquica das pessoas. (2003, p. 186).

Observando os posicionamentos doutrinários é percebido que o entendimento do dever de compensar é o mesmo entre eles. Neste sentido observando os danos causados pela mídia sem responsabilidade, questiona-se, qual seria função do jornalismo, adquirir telespectadores e ouvintes ou repassar uma informação com caráter sério?

A função do jornalismo, muito além de informar, caracteriza-se também por “formar” a sociedade, no que se refere à conscientização, ratificação dos valores morais e formação da opinião pública. “os meios de comunicação de massa servem notadamente para reafirmar as normas sociais, expondo os desvios destas normas ao público.” (LAZARFELD, MERTON, L.C., 2000, p.118).

Vale frisar que poucas vezes é de maneira concisa que ocorre a transmissão de informações. Assim, nem sempre haverá a intenção da vítima em obter compensação monetária com a ação de reparação por danos extrapatrimoniais, mas sim a punição do agente lesante. Ainda assim, há uma espécie de compensação psíquica, pois a vítima, por meio da exposição midiática, tem o seu sentimento de justiça aplacado.

Chegando ao consentimento que tais ações merecem ser reparadas, para

algumas vítimas dessa mídia sensacionalista o mal causado pode ter caráter irreversível. Carlos Alberto Bittar afirmou:

De fato, não só reparatória, mas ainda preventiva é a missão da sanção civil, que ora frisamos. Possibilita, de um lado, a desestimulação de ações lesivas, diante da perspectiva desfavorável com que se depara o possível agente, obrigando-o, ou a retrair-se, ou, no mínimo, a meditar sobre os ônus que terá de suportar. Pode, no entanto em concreto, deixar de tomar as cautelas de uso: nesses casos, sobrevivendo o resultado e à luz das medidas tomadas na prática, terá que atuar para a reposição patrimonial, quando materiais os danos, ou a compensação, quando morais, como vimos salientando. (1999, p. 121).

Embora haja muitos debates teóricos doutrinários a respeito do tema como compensar o dano moral sofrido, o ponto em que muitos doutrinadores convergem e que merece destaque, são os três objetivos para se alcançar a mensuração da indenização ao dano extra patrimonial: reparar, punir e prevenir.

Correspondente às influências dos grupos que formam a “opinião pública”, o caráter público deste significa, a expressão de predominância e não a discussão desconforme sobre os temas, com o objetivo chegar a um desfecho comum. Chegando a conclusão que, a opinião pública, mais omite os interesses privados do que os esclarece.

3.2 Formas de mídia

Temos como mídia informativa, os veículos físicos, como revistas, os jornais e programas de rádio, todos unidos da perigosa e poderosa internet, estes que perderam um pouco de sua popularidade e, com isso, as redações sofreram mudanças consideráveis. Assim em razão disso, no "ambiente de trabalho" do jornalista atual surge o aparecimento do sensacionalismo.

De acordo com o “Dicionário de Comunicação”, sensacionalismo é:

Estilo jornalístico caracterizado por intencional exagero da importância de um acontecimento, na divulgação e exploração de uma matéria, de modo a emocionar ou escandalizar o público. Esse

exagero pode estar expresso no tema (no conteúdo), na forma do texto e na apresentação visual (diagramação) da notícia. O apelo ao sensacionalismo pode conter objetivos políticos (mobilizar a opinião pública para determinar atitudes ou pontos de vista) ou comerciais (aumentar a tiragem do jornal). (...) 2. Qualquer manifestação literária, artística etc., que explore sensações fortes, escândalos ou temas chocantes, para atrair a atenção do público. (Carlos Alberto Rabaça E Gustavo Barbosa, 1987)

A questão é que, a internet de um certo ponto de vista vem a ser um problema para audiência dos impressos até mesmo para o rádio a TV, porém por outro lado, ela potencializa as chances do jornalista atingir a maioria. Fazendo com que os conteúdos jornalísticos, sejam eles publicados em sites próprios do autor ou da imprensa formal, sendo disseminados nas mídias consideradas redes sociais, ajudando na captação fácil da tão querida opinião pública.

Vivemos a democracia há pouco mais de 25 anos, e por isso o jornalismo brasileiro não pode ser comparado com os de outros países, onde a democracia é mais consolidada. Segundo Renato Janine, o jornalismo brasileiro tem pouca prática do contraditório, que nada mais é que a aceitação daquilo que é divergente, que é um elemento democrático e ético básico.

É essencial que a imprensa altere essa realidade, vindo a esclarecer as notícias publicadas, dando voz aos dois lados dos fatos, fazendo isto como regra e não ocasionalmente, como atualmente. O jornalismo na atualidade precisam proporcionar essa abertura.

3.3 Dos danos lesivos pós-mídia

Vive-se a época midiática, constantemente percebe-se a ocorrência de flagrantes atentados à imagem das pessoas, chegando inclusive às pessoas famosas. Revistas e jornais sensacionalistas, frequentemente, ignoram esse direito constitucionalmente protegido, violando-o seu papel fundamental na consolidação da democracia.

O novo Código de Processo Civil torna mais previsíveis todos os

desdobramentos processuais da ação indenizatória e, com isso, brinda o tão desejável conceito de segurança jurídica. Seguindo essa linha de pensamento, faz-se oportuna a citação de Luiz Dellore (2016), cujos apontamentos são bastante acertados no tocante às repercussões ensejadas pela obrigatoriedade de quantificação do pedido de danos morais trazida a lume pelo Novo Código de Processo Civil:

Costuma-se afirmar que o Judiciário está abarrotado em virtude da postura de alguns poucos litigantes, sempre recorrendo mesmo quando a jurisprudência já está pacificada. A afirmação, sem dúvidas, é em parte verdadeira. E o Código tenta trazer respostas para isso, como o IRDR, recursos excepcionais repetitivos, a vinculação de precedentes, honorários sucumbenciais, multas por litigância de má-fé etc.

Mas também a litigância, de autores, no varejo, é responsável pela existência de grande número de processos. Com o maior acesso à justiça, com os Juizados Especiais, com a massificação das relações de consumo (e, também, com a má qualidade na prestação dos serviços, seguida da inoperância de agências reguladoras) e com o grande número de advogados no mercado, percebe-se uma verdadeira explosão em demandas pleiteando dano moral. (2016, online).

Algumas teorias procuraram negar a autonomia do direito à imagem, ora vinculando-o ao direito de propriedade, ou ao direito à intimidade, ou ao direito do autor, ou ao direito à honra, ou ao direito à identidade pessoal ou, ainda, ao patrimônio moral da pessoa.

Todavia, superadas, hoje, todas essas teorias negativistas, tem-se atualmente conceituado o direito à imagem como um direito autônomo, embora sua violação muitas vezes traga uma lesão ao direito de propriedade, honra, intimidade, etc., todas essas realidade jurídicas que não podem ser confundidas com a imagem (FACHIN, 1999, p. 65).

Maria Helena Diniz (2004) diz que o direito à imagem pode referir-se à imagem-retrato, ou seja, à representação física da pessoa como um todo ou em partes, desde que identificáveis, implicando o reconhecimento de seu titular por meio de fotografia, escultura, desenho, pintura, interpretação dramática, cinematográfica, televisiva, por meio de sítios eletrônicos, etc., que requer autorização do retratado (CF/88, art.5º,X).

Nesse sentido observa-se que tudo que parte de uma pessoa que possa

gerar notícia ou fato sobre ela, deve ser profundamente observado para respeitar sua dignidade da pessoa humana a fim de não gerar u prejuízo pós mídia.

Indaga-se com razão, como o faz Sérgio Cavalieri Filho (2010, p. 103), até que ponto, escudada na liberdade de informação, pode uma empresa jornalística invadir a intimidade alheia, divulgar fatos da vida privada, ou mesmo pública, ofensivos ou injuriosos? Até que ponto pode valer-se da imagem de outrem para dela tirar proveito econômico?

Importante ressaltar que se deve sempre buscar uma sanção justa e exemplar aplicável aos indivíduos autores de tais danos aos direitos da personalidade, inclusive à imagem, para que, cada vez mais, a violação à imagem das pessoas não compense.

Os atentados ao direito à imagem quase sempre causam grande impacto na vida das pessoas atingidas, já que a veiculação se dá tanto no âmbito nacional como até mesmo global.

3.4 Posicionamento dos Tribunais

Passa-se, agora, a analisar o entendimento jurisprudencial sobre o tema em apreço, demonstrando o posicionamento dos Tribunais.

O TRF-4, no julgamento de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário, demonstrou que nem sempre as grandes potencias serão indenizadas do mal uso da sua imagem diante da mídia.

A respeito dos critérios utilizados, é notória a preocupação dos tribunais quanto aos menos providos de condição financeira, como observado abaixo, para a fixação do quantum, a jurisprudência é unânime quanto a utilização dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, conforme se depreende do julgado a seguir:

Apelação cível. Responsabilidade civil. Ação de reparação de danos morais. Empresas de radiodifusão. Notícia divulgada em programa

radiofônico de abrangência regional. Fato inverídico. A forma como se deu a divulgação da notícia, com a descrição dos supostos partícipes do crime de pedofilia, permitiu ilação quanto ao possível envolvimento do autor no episódio. Deveres específicos da atividade da imprensa. Dever de veracidade. Correlação aos deveres anexos de objetividade e exatidão. Diminuição da consideração social em relação ao protagonista da situação divulgada. Lição doutrinária. Direito à honra e à imagem-atributo. Direitos da personalidade. Liberdade de informação. Colisão de direitos fundamentais. Aplicação do postulado da proporcionalidade.

E não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, destacando em seus julgados a importância de se obter uma visão não somente para a vítima, mas também para o agente ofensor.

Ante todo o exposto deflui-se que o posicionamento em relação ao quantum indenizatório dos danos morais ligados a exposições midiáticas, está intimamente ligado às funções de ressarcimento da vítima e punitiva do autor.

Por fim, com toda a matéria abordada, entende-se que os meios eletrônicos, cada vez mais, atingem os direitos das pessoas, porém além de todo o dissabor vivido pelas vítimas felizmente, nos dias atuais se nota uma maior preocupação, inclusive no âmbito legislativo, com os ilícitos virtuais e sua repressão.

Similarmente, na esfera jurisdicional, devem ser aprimorados os critérios para se alcançar um mais perfeito equilíbrio entre princípios constitucionais igualmente valiosos, mas muitas vezes em confronto, tais como, de um lado, o da liberdade de informar e o da livre expressão e, de outro, o da imagem.

CONCLUSÃO

O meio de comunicação tem o objetivo de informar tudo o que acontece ao nosso redor e tudo isso se transforma em notícia. A questão é que a imprensa precisa ser mais prudente e não se transformar em sinônimo de publicidade, fazendo da justiça um “reality show”. Este trabalho não tem a pretensão de violar a liberdade de imprensa, e sim tornar explícita a necessidade de uma nova legislação, que seja compatível com a regulação dos meios de comunicação e a liberdade de expressão.

Em suma, as questões éticas da mídia precisam ser reguladas adequadamente. Não se trata de coibir a liberdade de expressão, mas de se limitar eventuais excessos da mídia que, não observados, são tão nocivos à integridade da pessoa quanto à imposição da censura. A mídia, conhecida como uma instituição tem a liberdade de informar, a liberdade de imprensa. Porém, vender uma ideia, pré-julgar, vender uma notícia a qualquer preço, fogem do princípio que realmente é lecionado em uma faculdade de jornalismo. Os processos vêm sendo transformados em verdadeiros espetáculos. Não se pensa mais em qualidade da informação.

O papel da mídia não é julgar e o sensacionalismo pode prejudicar uma decisão. O magistrado precisa do silêncio para decidir e não da opinião da mídia ou de seu pré-julgamento. Ele não pode ser influenciado pela pressão da sociedade nem pelo imediatismo da notícia.

Posto todo o pesquisado conclui-se a necessidade de uma nova legislação para amparar os direitos violados na busca incessante por mídia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITTAR, Carlos Alberto. **Curso de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 16. novembro 2017.

BRASIL. **Decreto nº 2848/1940**: Define o Código Penal Brasileiro. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 14. Novembro 2017.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral das Obrigações Contratuais e Extracontratuais**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FIUZA, César. **Direito Civil: curso completo**. 15 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

FREITAS, Daciana Almeida. **Teoria do Labelling Approach**. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6925>. Acesso em 03 mar. 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil: Obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

LIMA, Alvino. **Culpa e Risco**. 2 ed. São Paulo: RT, 1999.

MELO, José Marques de. **A esfinge midiática**. São Paulo: Paulus, 2004.

Novo curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NORONHA, Fernando. **Direito das Obrigações**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, João Teodoro da. **Serventias Judiciais e Extrajudiciais**. Belo Horizonte: Serjus, 1999.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. **Responsabilidade Civil: origem e pressupostos gerais**. Âmbito Jurídico. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875>. Acesso em 16. nov.2017.

SOARES, Orlando Estevão da Costa. **Responsabilidade civil no direito brasileiro: teoria, prática forense e jurisprudência**, 2a. ed., Rio de Janeiro, Forense.

SOUSA, Jorge Pedro. **Elementos de teoria e de pesquisa da comunicação e da mídia**. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 2004.

STRAUBHAAR, Joseph; LAROSE, Robert. **Comunicação, mídia e tecnologia**. São Paulo.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.pag 128,133,157

Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

THOMPSON, John B. **A mídia e a modernidade: uma teoria social da mídia**. 3ª edição. Petrópolis. RJ: Vozes, 1998.

RICARDO, José Ailson Aparecido. **Dignidade da pessoa humana e a apresentação de presos à mídia**. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=9071>. Acesso em 03 mar. 2018.