



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. UTILIZAÇÃO DESAUTORIZADA E INADEQUADA DE IMAGEM. ENTREVISTA TELEVISIVA. NOTÍCIA EM JORNAL. MENOR. DANO CONFIGURADO. QUANTIFICAÇÃO.

É direito fundamental do indivíduo a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra, e da imagem, de acordo com o que dispõe o inc. X do art. 5º da Constituição Federal. A violação deste direito acarreta a obrigação de reparação dos danos morais sofridos pelo ofendido.

A demandada publicou imagens e entrevista do autor, uma criança de apenas 9 anos de idade, tudo colhido no interior de sua residência, para onde a equipe de reportagem se deslocou, acompanhada do secretário de saúde do estado, e no momento em que os responsáveis se encontram em horário de trabalho, sequer cuidando de, ao menos posteriormente, obter autorização para a exibição.

A afirmação que havia interesse público e repercussão geral a justificar a cobertura jornalística do fato, não faz ceder a proteção constitucional ao direito à imagem e privacidade, mormente quando atingido menor, que face a sua tenra idade, sequer conseguia esboçar reação contrária à entrevista ou impedir o acesso à sua moradia.

E a entrevista foi veiculada na televisão, restando clara a exposição do menor quando mencionado pelo secretário de saúde que este exibia sintomas da doença da dengue, sendo certo que sequer recursos de distorção de imagem fora utilizados para evitar sua identificação, conduta essa que poderia ter minimizado o grave dano descrito.

Afastamento da legitimação do Município mantida, assim como desprovido o agravo retido face ao descumprimento do artigo 407, do CPC.

PRELIMINAR REJEITADA.

AGRAVO RETIDO DESPROVIDO.

APELAÇÃO PROVIDA.

APELAÇÃO CÍVEL

NONA CÂMARA CÍVEL

Nº 70040581779

COMARCA DE ERECHIM

M. F. T.

APELANTE



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

MUNICIPIO DE ERECHIM

APELADO

TELEVISAO ALTO URUGUAI S.A.

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, **à unanimidade, rejeitar a preliminar, desprover o agravo retido e dar provimento ao apelo.**

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (PRESIDENTE) E DES. LEONEL PIRES OHLWEILER.**

Porto Alegre, 10 de agosto de 2011.

DESA. MARILENE BONZANINI,
Relatora.

RELATÓRIO

DESA. MARILENE BONZANINI (RELATORA)

Trata-se do recurso de apelação interposto por M. F. T., nos autos da ação indenizatória por danos morais que ajuizou em desfavor de MUNICIPIO DE ERECHIM E OUTRO.

Adoto, de saída, relatório constante da sentença:

*M. F. T., menor impúbere representado por seu genitor, qualificados na inicial, ajuizou "AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E DE IMAGEM" contra **TELEVISÃO ALTO***



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

URUGUAI S/A – RBS TV ERECHIM e MUNICÍPIO DE ERECHIM.. *Relatou que no dia 23/04/2007, em horário de expediente, quando não estavam em casa seus pais, a emissora adentrou em sua residência, acompanhada do Secretário de Saúde do Estado, sem a autorização do pai do autor, filmou, tirou fotos e entrevistou o demandante relativo à doença da dengue. Frisou que somente se encontravam na casa outras crianças e a empregada. Acentuou que as gravações foram veiculadas pela RBS TV ERECHIM foi ao ar no dia 23/04/2007, à noite, tanto no noticiário da região como em âmbito estadual, bem como no dia 24/04/2007 no jornal televisivo estadual ao meio-dia. Destacou que na reportagem o Secretário de Saúde, Osmar Terra, se referia ao autor como possível portador da dengue, tendo o demandante ficado assustado com a entrevista. Assinalou que mesmo sem comprovação da doença, foi publicada a reportagem dando como certa a enfermidade. Disse que não foi autorizada a exposição da imagem do autor para ser repassada na televisão e que a situação trouxe constrangimento perante amigos e colegas de escola, o que lhe acarretou má-fama, sendo chamado de “menino da dengue”. Acrescentou que seus pais também tiveram suas imagens atingidas pela divulgação da reportagem. Frisou que o réu município integrou a lide por ter sido a prefeitura municipal promovida pelo serviço que estava sendo prestado com relação à doença da dengue. Discorreu acerca da violação da dignidade, da responsabilidade objetiva do município, requerendo a procedência da ação e a concessão da AJG. Juntou documentos (fls. 02/25).*

Deferida a AJG (fl. 26).

Citada (fl. 29), a Televisão Alto Uruguai S.A. Contestou (fls. 31/38), suscitando a ilegitimidade ativa. Aduziu que a matéria jornalística não fez qualquer referência à condição pessoal do autor nem foi desqualificada sua imagem na reportagem, não sendo atribuída ao autor nenhuma conduta ilícita. Destacou que pessoas famosas contraíram a doença da dengue, o que demonstra o alcance da moléstia, já que o mosquito transmissor circula por todos os níveis sociais. Referiu que ingressou na residência do autor com o consentimento dos que estavam presentes no momento, não tendo sido retratado qualquer situação de risco com relação à doença na frente da criança que pudesse vir a assustá-la. Assinalaram a inexistência dos requisitos do dever de indenizar no caso em tela, já que a imagem do autor não foi veiculada na matéria jornalística, não havendo, por isso, dano à imagem. Asseverou que não houve referência



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

direta ao nome do demandante. Pugnou pela improcedência dos pedidos.

Citado (fl. 30v.), o município contestou (fls. 39/51), alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, posto que nenhuma participação teve na mencionada reportagem. Ressaltou que o artigo jornalístico durou menos de trinta segundos e tratava da existência de foco do mosquito que transmitia a dengue na cidade, sendo que o Secretário de Saúde do ERGS (e não do município) falou com o autor, o que não teria o condão de configurar dano moral. Discorreu sobre os danos morais, o nexo de causalidade e requereu a extinção do feito ou, alternativamente, a improcedência do pedido. Juntou procuração.

Houve réplica (fls. 53/58).

Em audiência, foram ouvidas duas testemunhas (fls. 95/96).

O Ministério Público opinou pela improcedência em relação ao réu município e parcial procedência da ação quanto à ré Televisão Alto Uruguai S.A. (fls. 99/101).

Sobreveio sentença com dispositivo nos seguintes termos:

EM FACE DO QUE FOI EXPOSTO, EXTINGO, sem resolução de mérito, o presente feito ajuizado por M. F. T. contra o MUNICÍPIO DE ERECHIM, com base no artigo 267, inciso VI, do CPC, por ilegitimidade passiva; e julgo IMPROCEDENTES os pedidos ajuizados por M. F. T. contra TELEVISÃO ALTO URUGUAI S.A. – RBS TV ERECHIM.

Sucumbente o autor, condeno-o ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 900,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, que vai suspensa a exigibilidade diante da AJG concedida.

Inconformado o autor apelou.

Em suas razões recursais mencionou a vinculação da sua imagem sem a autorização dos responsáveis legais. Salientou o constrangimento sofrido, eis que teve sua imagem vinculada como “*criança do dengue*”. Relatou não haver nos autos qualquer documento que comprove a autorização, por escrito ou tácita, de seus responsáveis legais para que os réus entrassem em sua residência. Postulou pelo conhecimento dos embargos declaratórios, dizendo que houve omissão na não apreciação



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

da assertiva de responsabilidade objetiva do Município, e provimento do agravo retido, pois havia requerido a produção de provas, sendo desnecessário prévia apresentação do nome e endereço das testemunhas. Requereu o provimento da apelação com a condenação de ambos os demandados.

Os réus, MUNICIPIO DE ERECHIM E TELEVISÃO ALTO URUGUAI S.A – RBS TV ERECHIM, ao apresentarem contrarrazões refutaram as alegações da parte autora e pleitearam a manutenção da sentença.

O Ministério Público opinou pela rejeição da preliminar e do agravo retido e pelo provimento do recurso de apelação, com a condenação da emissora.

Vieram conclusos.

É o relatório.

V O T O S

DESA. MARILENE BONZANINI (RELATORA)

Colegas.

A assertiva atinente à matéria suscitada em sede de embargos de declaração diz respeito à pretensa legitimidade passiva do Município, que, adequadamente, não foi reconhecida na sentença.

Com efeito, a suposta ofensa a direito de imagem e personalidade teria sido protagonizada por secretário estadual e não por algum agente público do município, pelo que ausente vínculo funcional a justificar a responsabilidade deste. Aliás, a inicial e a todas as peças que se seguiram não identificam qual seria a ação ou mesmo omissão do município no episódio, não se verificando sequer que tivesse tido algum proveito com a divulgação questionada, ou que tivesse participado ativamente neste.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

Quanto ao agravo retido, não merece melhor sorte, pois o apelante descumpriu o disposto no artigo 407, do CPC, deixando de trazer o rol das testemunhas que pretendia inquirir no prazo assinalado para tanto. Não basta pleitear prova oral, o rol deve ser identificado a fim de resguardar o contraditório, permitindo à parte adversa previamente conhecer quem prestará testemunho, viabilizando eventual contradita.

Quanto ao mérito, tenho que, de fato, houve violação ao direito na divulgação de imagens do menor sem prévia autorização, e extraídas no momento em que ausentes seus pais e responsáveis legais, exorbitando o direito de bem informar, mormente por que a entrevista e a divulgação de imagens e fotografias se fez em local privado – residência – e na ausência dos responsáveis legais, o que de antemão deveria inibir a propalada reportagem, ou no mínimo cuidando para que não houvesse identificação.

A imagem constitui direito personalíssimo da pessoa, não podendo se admitir a sua utilização por terceiros sem a autorização dela própria ou de seu responsável legal.

É direito fundamental do indivíduo a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra, e da imagem, de acordo com o que dispõe o inc. X do art. 5º da Constituição Federal. A violação deste direito acarreta a obrigação de reparação dos danos morais sofridos pelo ofendido.

A demandada publicou imagens e entrevista do autor, uma criança de apenas 9 anos de idade, tudo colhido no interior de sua residência, para onde a equipe de reportagem se deslocou, acompanhada do secretário de saúde do estado, e no momento em que os responsáveis se encontram em horário de trabalho, sequer cuidando de, ao menos posteriormente, obter autorização para a exibição.

A afirmação que havia interesse público e repercussão geral a justificar a cobertura jornalística do fato, não faz ceder a proteção constitucional ao direito à imagem e privacidade, mormente quando atingido



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

menor, que face a sua tenra idade, sequer conseguia esboçar reação contrária à entrevista ou impedir o acesso à sua moradia.

E a entrevista, conquanto de “apenas 30 segundos” foi veiculada na televisão, restando clara a exposição do menor quando mencionado pelo secretário de saúde que este exibia sintomas da doença.

Certo que a liberdade de imprensa deve ser sempre preservada, o que não significa que se deva consentir com publicações ofensivas à privacidade e ao direito de imagem, muito mais por se tratar de uma criança, no caso em exame.

O tema da liberdade de imprensa, eventuais abusos e suas consequências, vem abordado com precisão por SERGIO CAVALIERI FILHO, em sua conhecida obra Programa de Responsabilidade Civil.

Ninguém questiona que a Constituição garante o direito de livre expressão à atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (art. 5º, IX, e 220, §§1º e 2º). Essa mesma Constituição, todavia, logo no inciso X do seu art. 5º, dispõe que ‘são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material e moral decorrente de sua violação’. Isso evidencia que, na temática atinente aos direitos e garantias fundamentais, esses dois princípios constitucionais se confrontam e devem ser conciliados. É tarefa do intérprete encontrar o ponto de equilíbrio entre princípios constitucionais em aparente conflito, porquanto, em face do princípio da unidade constitucional, a Constituição não pode estar em conflito consigo mesma, não obstante a diversidade de normas e princípios que contém; deve o intérprete procurar as recíprocas implicações de preceitos e princípios até chegar a uma vontade unitária da Constituição, a fim de evitar contradições, antagonismos e antinomias”¹.

Mais adiante, adverte o eminente doutrinador:

¹ Programa de Responsabilidade Civil, 7ª. Ed, p. 103.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

O constituinte brasileiro não concebeu a liberdade de expressão como direito absoluto, na medida em que estabeleceu que o exercício dessa liberdade deve-se fazer com observância do disposto na Constituição, consoante seu art. 220, in fine. Mais expressiva, ainda, é a norma contida no §1º desse artigo, ao subordinar, expressamente, o exercício da liberdade jornalística à 'observância do disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV'. Temos aqui verdadeira reserva legal qualificada, que autoriza o estabelecimento de restrição à liberdade de imprensa com vistas a preservar outros direitos individuais, não menos significativos, como os direitos de personalidade em geral. Do contrário, não haveria razão para que a própria Constituição se referisse aos princípios contidos nos incisos acima citados como limites imanentes ao exercício da liberdade de imprensa¹².

Está muito claro, portanto, que a liberdade de informação não é um direito absoluto, devendo ser exercido de modo a observar a inviolabilidade da intimidade, da imagem e da honra alheias.

Na hipótese ora em exame, restou evidente o abuso no direito de informar, vale dizer, o exercício da liberdade de imprensa não respeitou os direitos de personalidade do autor.

Cumprido notar que o menor estava em sua residência e não em local público.

Certa, assim, a ocorrência de ato ilícito, o qual, por sua vez, gera o dever de indenizar. Importante notar que o dano, no caso, decorre do próprio fato, não necessitando de prova específica.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte, com destaques:

APELAÇÃO CÍVEL. DANO MORAL. USO INDEVIDO DA IMAGEM. DANOS MATERIAIS. VEICULAÇÃO DE FOTOGRAFIA DE MENOR EM JORNAL. DANO MORAL EXISTENTE. PRELIMINAR DE NÃO-

² Obra citada acima, p. 104.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

CONHECIMENTO DO RECURSO REJEITADA. As razões da apelação atacam os fundamentos exarados na sentença, trazendo especificamente os motivos de irresignação. Preliminar de não conhecimento do apelo rejeitada. DANO MATERIAL. Inviável a atribuição de cachê à menor fotografada, pois não laborou como profissional e não foram a esse título capturadas as imagens. DANO MORAL. A utilização da imagem de menor em jornal, ainda que sem fins lucrativos, deve ser precedida de autorização do representante legal, pois a imagem é direito personalíssimo e configura ilícito a sua utilização indevida. A falta de autorização para inserir a fotografia da autora no periódico gera o dever de indenizar, ainda que não tenha a foto retratada apresentado qualquer conotação depreciativa ou vexatória da menor. PRELIMINARES REJEITADAS. APELO PROVIDO EM PARTE. (Apelação Cível Nº 70027040609, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Julgado em 09/04/2009).

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MATÉRIA VEICULADA EM JORNAL, COM DIVULGAÇÃO DO NOME E IMAGEM DOS AUTORES, MENORES À ÉPOCA. A publicação de fotos com depoimentos e nome dos autores, menores à época, sem o consentimento dos responsáveis, gera o dever de indenizar os danos morais causados pela ré. Situação em que a ré se valeu da ingenuidade dos menores para convencê-los a conceder a entrevista e autorizar a publicação no caderno teen, os quais não tinham condições (maturidade) para prever a repercussão da matéria bem como compreender o potencial lesivo e extremamente prejudicial que a reportagem traria às suas vidas na sociedade. Valor da reparação mantido. Apelação desprovida. (Apelação Cível Nº 70020750261, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Leo Lima, Julgado em 26/09/2007)

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. USO INDEVIDO DA IMAGEM. Consoante entendimento assentado reiteradamente em diversos precedentes deste Tribunal de Justiça, a



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

exploração indevida da imagem, com a publicação de fotografias sem consentimento, com ou sem fim econômico, ou expondo o indivíduo a situação vexatória ou não, dá azo à indenização por danos morais, uma vez ofendido o direito da personalidade daquele que teve a imagem violada. O dano moral deve ser considerado in re ipsa, por conta disto, dispensa-se a sua efetiva comprovação. Entende-se suficiente a demonstração do ato ilícito e do nexos de causalidade, pois o dano moral deflui como consequência natural do ilícito (Precedentes do STJ). Indenização por dano moral majorada para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor adequado às peculiaridades do caso e conforme entendimento desta Câmara. Juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pela variação mensal do IGP-M, ambos desde a data do acórdão. Orientação desta Câmara. No que tange aos danos materiais, mantido o valor fixado em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), corrigidos monetariamente, pelo IGP-M, desde a produção da foto (março de 1994), até o efetivo pagamento, e acrescidos de juros moratórios (de 6% ao ano, até a vigência do Novo Código Civil, e de 12% após), a contar da mesma data. Não há necessidade de o julgador analisar todas as normas constitucionais e infraconstitucionais ventiladas pela requerida, para fins de prequestionamento. Decaimento mínimo por parte da autora. Manutenção da distribuição dos ônus da sucumbência conforme a sentença. APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. APELO DA RÉ DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70022133136, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 19/12/2007)

Nesse sentido se alinha a manifestação do Ministério Público tanto em 1º Grau como aqui pela nobre Procuradora de Justiça. Do último parecer, transcreve-se o seguinte excerto:

O dano moral está devidamente caracterizado, eis que o autor comprovou ter sofrido considerável abalo moral, transtorno psicológico, desequilíbrio em seu bem estar, sendo-lhe devida assim, indenização pela prática de ato ilícito.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

Por fim, mencione-se, ainda, que o ato praticado extrapolou, e muito, o alegado interesse público em questão, eis que nada justifica alguém adentrar a casa de um menor absolutamente incapaz, entrevistá-lo e veicular uma reportagem relacionada a uma doença grave, sem a prévia autorização de seus representantes legais.

Tal conduta ultrapassa os parâmetros admitidos pelo ordenamento jurídico, até mesmo porque existem outros meios a serem adotados para que seja feito o controle do surto de uma doença, como campanhas explicativa e de prevenção. Ademais, poder-se-ia ter distorcido a imagem do rosto das pessoas que apareceram na entrevista, assim como a imagem do menor, evitando-se a sua desnecessária exposição e identificação, conduta essa que lhe teria evitado o grave dano descrito.

Quanto ao dano moral, por sua vez, já que inexistente no direito positivo brasileiro parâmetro objetivo a ser observado, a indenização há de ser arbitrada por critérios que obedeçam ao padrão social e cultural do ofendido, à extensão da lesão do seu direito, ao grau de intensidade do sofrimento enfrentado, ao tempo decorrido sem a restauração do *status quo ante*, às condições pessoais também do devedor, mormente capacidade econômica-financeira deste, sempre com a preponderância do bom senso, da razoabilidade e exequibilidade do encargo, guardando consonância com hipóteses assemelhadas, não se podendo olvidar, ademais, o caráter repressivo-pedagógico peculiar da indenização por danos morais.

Partindo dessas premissas, arbitro a indenização no valor de R\$ 10.000,00, o que considero suficiente ao atendimento das finalidades próprias do instituto. A correção monetária e os juros moratórios legais fluem a contar deste julgamento, os últimos por força do artigo 407, do CC.

A sucumbência vai debitada à ré, fixada a verba honorária em 15% sobre o montante da condenação.

Nesses termos, rejeito a preliminar, desprovejo o agravo retido e dou provimento ao apelo.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

DES. LEONEL PIRES OHLWEILER (REVISOR)

Caros colegas:

A discussão nestes autos, mais uma vez, impõe o debate sobre a colisão entre o direito à informação e os direitos de personalidade de criança, na época, com a veiculação de reportagem na qual houve a divulgação não autorizada da imagem da parte autora, na época com 11 anos de idade. A reportagem tratava do surto de dengue na região, sendo que o Secretário da Saúde na ocasião, Osmar Terra, assim como a equipe de reportagem da RBS TV Erechim, compareceram na residência do autor e, sem autorização dos representantes legais, que não se encontravam presentes, realizaram a matéria, identificando a criança como portadora de sintomas da doença.

Para o exame da colisão entre os direitos fundamentais aludidos, devem ser analisados os seguintes dispositivos constitucionais:

Art. 220. 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.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 3º - Compete à lei federal:

I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem,



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada;

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

§ 4º - A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

§ 5º - Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

§ 6º - A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

(...)

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

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;

(...)



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Com efeito, dos dispositivos constitucionais é crível compreender que o direito à informação, no caso, pela veiculação de reportagem em canal de televisão, não é absoluta, exigindo do aplicador do Direito, a construção de alguns critérios para decidir qual deve prevalecer.

A liberdade de informação, ao longo da construção dos seus pressupostos teóricos, sempre esteve relacionada com a liberdade de expressão; muito embora não se confundam, mas ambas estão vinculadas à liberdade de manifestação do pensamento, cujo primeiro país a realizar a luta pela sua consagração foi a Inglaterra, quando o Parlamento em 1695, decidiu não reiterar o *Licensing Act*, que estabelecia a censura prévia.

Logo, a liberdade de informação pode ser compreendida como o direito de:

“comunicar y recibir libremente información sobre hechos, o tal vez más restringidamente sobre hechos que puedan considerarse noticiables.”³

Em relação aos três níveis que fazem parte do direito à informação, vale referir o entendimento de J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira:

³ Cf. TORRE, Ignacio Berdugo Gómez de La. *La solución del conflicto entre libertad de expresión y honor en el derecho penal español*. In: Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, p. 271.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

“O direito de informação (n.1, 2ª parte) integra três níveis: o direito de informar, o direito de se informar, e o direito de ser informado. O primeiro consiste, desde logo, na liberdade de transmitir ou comunicar informações a outrem, de as difundir sem impedimentos; mas pode também revestir uma forma positiva, enquanto direito a informar, ou seja, direito a meios para informar. O direito de se informar consiste, designadamente, na liberdade de recolha de informação, de procura de fontes de informação, isto é, no direito de não ser impedido de se informar, embora sejam admissíveis algumas restrições à recolha de informações armazenadas em certos arquivos (ex: arquivos secretos dos serviços de informação). Finalmente, o direito a ser informado é a versão positiva do direito de se informar, consistindo num direito a ser mantido adequadamente e verdadeiramente informado, desde logo, pelos meios de comunicação(cfr. Arts. 38º e 39º) e pelos poderes públicos(art. 48º - 2), sem esquecer outros direitos específicos à informação reconhecidos na Constituição...”⁴

O que acima foi mencionado é importante para bem dimensionar o problema da colisão entre o direito à informação e outros direitos e garantias fundamentais. De plano, vale referir que o direito à informação, além do seu aspecto individualista, examinado sob a perspectiva do titular do direito, possui importante dimensão coletiva, pois os cidadãos possuem o direito de manterem-se informados de forma adequada.

Com relação ao critério jurídico para a resolução da colisão entre tais direitos, bem como para determinar se houve ou não ato ilícito no caso em julgamento, capaz de determinar o pagamento de indenização, identifique a existência necessária de **limites internos** e de **limites externos**

⁴ *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I. São Paulo: ED. RT; Coimbra: Ed. Coimbra, 2007, p. 573.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

ao direito à informação, e que foram muito bem explicitados por Edilsom Pereira de Farias:

“A liberdade de expressão e informação, que atinge o nível máximo de sua proteção quando exercida por profissionais dos meios de comunicação social, como qualquer outro direito fundamental não é absoluta, tem limites. Assim, além do limite interno referido da veracidade da informação, a liberdade de expressão e informação deve compatibilizar-se com os direitos fundamentais dos cidadãos afetados pelas opiniões e informações, bem como ainda com outros bens constitucionalmente protegidos, tais como a moralidade pública, saúde pública, segurança pública, integridade territorial, etc.”⁵

Adotando o pressuposto da existência de limites, relativamente ao primeiro aspecto, o dever de veracidade, já vislumbro alguns problemas com relação à reportagem realizada. Como consta na petição inicial, foi atribuído ao autor ser portador de dengue, apenas e exclusivamente com a análise de “manchas vermelhas sobre o seu corpo”. Na contestação, a parte ré menciona que o diagnóstico teria sido feito pelo Secretário de Saúde, Osmar Terra.

Ora, mesmo que o diagnóstico visual fora realizado por médico, a empresa televisiva deveria adotar maior cautela na divulgação da reportagem, pois relacionada com o estado de saúde de uma criança. Neste ponto, mais uma vez a lição de Edilsom Pereira de Farias quando menciona que a veracidade como limite ao exercício da liberdade de informação, refere-se à verdade subjetiva e não à verdade objetiva:

⁵ *Colisão de Direitos. A honra, a intimidade a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação.* Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1996, p. 135-136.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

“Vale dizer: no Estado Democrático de Direito, o que se exige do sujeito é um dever de diligência ou apreço pela verdade, no sentido de que seja contactada a fonte dos fatos noticiáveis e verificada a seriedade ou idoneidade da notícia antes de qualquer divulgação.”⁶

Conforme consta na petição inicial, a reportagem na residência da parte autora, sem a presença dos seus pais, foi realizada no dia 23 de abril de 2007, no horário de expediente, sendo que a matéria foi veiculada no mesmo dia, mas à noite, bem como no dia 24/04, no jornal das 12:00 horas. Diante destes elementos, entendo que após a gravação das imagens era dever da equipe de reportagem adotar cautelas como a confirmação com aos pais da criança sobre o seu estado de saúde, além de outros sintomas característicos da doença. Portanto, houve violação deste primeiro limite interno para o exercício da liberdade de informação.

Outro limite interno do exercício da liberdade de informação está relacionado com a figura do **abuso de direito**, nos termos do artigo 187 do Código Civil:

“Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

A questão, como destaca Arnaldo Rizzardo:

“O abuso de direito envolve excessos ou desmandos no exercício do direito. A pessoa extrapola os limites necessários na sua defesa, ou na satisfação dos direitos que lhe são legítimos.”

⁶ Colisão de Direitos. A honra, a intimidade a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação, p. 132.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

No caso em tela, o exercício abusivo da liberdade de informação, portanto, consiste na veiculação de reportagem em debate pela empresa ré fora das finalidades impostas pelo direito referido. Examinando os autos, concordo com a nobre Relatora, pois o exercício da liberdade de imprensa, no caso concreto, esbarra na questão de entrevistar uma criança na época **sem a presença dos seus responsáveis legais**. Trata-se, portanto, de exercício da liberdade de informação com excesso, pois a empresa olvidou que a criança, por força do artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, é pessoa em desenvolvimento.

Destarte, é importante referir que pelos artigos 1.630 e 1.634 do Código Civil os filhos estão sujeitos ao **poder familiar**, enquanto menores. No caso concreto, competia aos pais a avaliação da situação de permitir ou não a reportagem com a divulgação das imagens do seu filho. A tese segundo a qual a empregada doméstica possibilitou o acesso à residência da equipe de reportagem, salvo melhor juízo, não deve ser acolhida, eis que à empresa ré não era dado desconhecer situação normal das pessoas razoáveis que vivem em sociedade que os pais são responsáveis por seus filhos.

Aliás, o **dever de cuidado** que em situações normais já é exigido, quando envolve crianças deve ser redobrado, inclusive como consta de forma expressa no Guia de Ética, Qualidade e Responsabilidade Social do Grupo RBS:

CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Notícias e reportagens sobre crianças e adolescentes devem merecer redobrado cuidado dos jornalistas da RBS.

De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), não é permitida a



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

identificação de crianças e adolescentes envolvidos em crimes, tanto pelo rosto quanto por outras partes do corpo ou pelas roupas. Também não podem ser divulgadas as iniciais do nome e nem identificados os pais de crianças e adolescentes envolvidos em crimes.

Com efeito, também entendo configurado o abuso de direito no caso em julgamento.

Relativamente **aos limites externos**, a liberdade de informação deve compatibilizar-se com os direitos de personalidade das pessoas afetadas pela veiculação da reportagem. Desta feita, creio que são úteis as formas de resolução da colisão entre direito de informação e direitos de personalidade, comumente utilizadas pela Supre Corte Norte Americana e pelo Tribunal Constitucional Alemão.

Inicialmente, destaco que a *Supreme Court* dos Estados Unidos, durante sua longa história, já adotou **(1) o critério da *preferred position* para a liberdade de informação quando em colisão com direitos de personalidade**. É claro que no caso do Brasil, tal aspecto deve ser compreendido à luz do sistema constitucional pátrio, mas não se pode olvidar que o direito à informação não é mais vislumbrado única e exclusivamente sob o viés liberal, de uma liberdade individual. No âmbito da Constituição Federal, a informação possui nítida dimensão coletiva, pois na era das comunicações, é fundamental que os cidadãos sejam bem informados e no tempo compatível com a circulação das informações na era tecnológica.

Portanto, a princípio, também atribuo uma posição de preferência ao direito à informação, cujo exercício por si só não é capaz de



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

determinar a prática de ato ilícito e o pagamento de indenização. Mas, destaque: **somente atribuo posição preferencial à liberdade de informação na sua dimensão coletiva, quer dizer, no direito de todo e qualquer cidadão de informar-se sobre fatos de relevância política, econômica, social, etc.**

Na hipótese dos autos, não há como desconhecer o caráter de utilidade pública na reportagem realizada, com divulgação de informações, e cuidados de prevenção com a dengue. Mas, sopesando o interesse público presente no exercício de liberdade de expressão, não encontro justificativa para o desrespeito aos aspectos antes citados, razão pela qual, no caso concreto, creio que a esfera de proteção à criança possui posição preferencial.

Outro aspecto crucial é determinar **(2) que o público (assuntos ou sujeitos públicos) deve ser separado do privado (assuntos ou sujeitos privados)**. Como bem explica Edilsom Pereira de Farias, exatamente em virtude da função social que a liberdade de expressão e informação desempenha na sociedade democrática⁷.

Ora, aqui não se olvidar que a reportagem, muito embora trate de tema de interesse público, foi realizada na residência da parte autora, sem a autorização dos responsáveis legais pela criança. Não trata os autos de caso em que uma criança circulando em via pública com seus pais é fotografada ou com suas imagens veiculadas em programa de televisão. A equipe de reportagem ingressou na residência particular e ali gravou imagens da criança. Tratando-se de sujeito privado, as restrições à liberdade de imprensa são maiores, relativamente à proteção à imagem e privacidade.

⁷ *Colisão de Direitos*, p. 141.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

Na situação concreta o desrespeito a este limite é mais evidente, pois após a realização da reportagem sequer foram adotados procedimentos de cautela para veicular a imagem da criança.

O último critério utilizado para o exame da colisão entre liberdade de informação e direitos de personalidade, consiste **(3) na ponderação entre bens, direitos e interesses, em jogo**. O tema referente à ponderação não é novo no âmbito da dogmática jurídica, pois há bastante tempo é tratado, como decorrência da confessada insuficiência da “metodologia tradicional” de critérios interpretativos para a resolução dos problemas de concretização e colisão de direitos e princípios constitucionais.

Ponderar, como menciona José M^a Rodriguez Santiago, em uma acepção ampla, significa determinar o peso de alguma coisa, interessando para o caso em julgamento, a concepção mais restrita de equilibrar, constituindo-se, para este autor, não apenas um “método jurídico”, mas também uma forma de pensar e de agir⁸. A ponderação foi construída como técnica capaz de abarcar a complexidade de um sistema jurídico em que os direitos fundamentais ocupam posição de destaque, sendo funcionalizado por uma estrutura de regras e princípios.

Trata-se de uma forma de decidir, sendo que “um órgão estatal, em sentido amplo, tem que ponderar quando deve adotar uma decisão na qual deve ter em conta dois ou mais princípios, bens, valores interesses, eventuais prejuízos, etc. contrapostos.”⁹ Como aludiu Karl Larenz “o Tribunal Constitucional Federal se serve do método da ponderação de bens no caso concreto para determinar o alcance em cada caso dos direitos

⁸ SANTIAGO, José M.^a Rodríguez de. **La Ponderación de Bienes e Intereses en el Derecho Administrativo**. Madrid: Marcial Pons, 2000, p. 09.

⁹ Cf. SANTIAGO, José M.^a Rodríguez de. **La Ponderación de Bienes e Intereses en el Derecho Administrativo**, p. 10.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

fundamentais ou princípios constitucionais que colidam entre si no caso concreto"¹⁰, constituindo-se em instrumento capaz de suprir a ausência de delimitação mais precisa do conteúdo normativo de tal espécie de direito.

Logo, se de um lado há a liberdade de informação, igualmente, no âmbito constitucional, há um conjunto de regras e princípios constitucionais que protegem as crianças:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º - O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

§ 2º - A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º - O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

¹⁰ LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**, p. 490.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

- II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;*
 - III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;*
 - IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;*
 - V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;*
 - VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;*
 - VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.*
- § 4º - A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.*
- § 5º - A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.*
- § 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.*
- § 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.*

O Estatuto da Criança e do Adolescente também disciplina um conjunto de regras e princípios, importantes para o processo de ponderação no caso em julgamento:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

(...)

Art. 15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.

(...)

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

(...)

Art. 247. Divulgar, total ou parcialmente, sem autorização devida, por qualquer meio de comunicação, nome, ato ou documento de procedimento policial, administrativo ou judicial relativo a criança ou adolescente a que se atribua ato infracional:

Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

§ 1º Incorre na mesma pena quem exhibe, total ou parcialmente, fotografia de criança ou adolescente envolvido em ato infracional, ou qualquer ilustração que lhe diga respeito ou se refira a atos que lhe sejam atribuídos, de forma a permitir sua identificação, direta ou indiretamente.”

Dos dispositivos citados, em conjunto com os anteriormente referidos sobre a liberdade de expressão, é crível concluir que no âmbito constitucional brasileiro não há proibição relativamente à publicação de imagens de crianças e adolescentes, por si só. Tanto que não podemos olvidar o *mundo da vida* no qual a imagem de crianças é cotidianamente veiculada em jornais e canais de televisão.



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

A situação concreta, no entanto, possui algumas peculiaridades, pois pelas provas do processo, na medida em que não houve a juntada da fita com as imagens, a reportagem focou sua linha de interesse na situação da criança. Logo, a reportagem não era sobre o Secretário da Saúde e a criança apareceu por acaso. Pelo contrário, a equipe de reportagem, repito, dirigiu-se à casa da parte autora e ali realizou os trabalhos de gravação, sem autorização dos responsáveis legais.

Ponderando os elementos jurídicos e fáticos do caso concreto, atribuo maior importância à preservação dos direitos fundamentais da criança. Entendo, assim como a nobre Relatora, caracterizada a **indevida exposição** da parte autora, por violação do direito à privacidade e do direito à imagem.

Assim sendo, acompanho o voto da ilustre Desa. Marilene Bonzanini, rejeitando a preliminar, desprovendo o agravo retido e dando provimento ao recurso de apelação.

É o voto.

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA - Presidente - Apelação Cível nº 70040581779, Comarca de Erechim: "REJEITARAM A PRELIMINAR,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



MBB
Nº 70040581779
2010/CÍVEL

DESPROVERAM O AGRAVO RETIDO E DERAM PROVIMENTO AO
APELO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: LUIS GUSTAVO ZANELLA PICCININ