COMUNICAÇÃO SOCIAL E A TUTELA JURÍDICA DA DIGNIDADE HUMANA

Claudio José Langroiva Pereira[1]

1. Princípios e valores

Antes de destacar a própria questão da dignidade humana, indispensável estabelecer um parâmetro de interpretação.

Quando a Carta Constitucional é estabelecida com base em valores eleitos pelo Estado Democrático de Direito[2], constatamos que princípios orientadores acabam permeados entre previsões explícitas e implícitas, que possibilitam considerar de forma mais ampla valores culturais, sociais, políticos, jurídicos e administrativos.

São princípios norteadores de garantias e condutas, formadores do núcleo fundamentador da Constituição, que alimentam todo o sistema jurídico dela decorrente, afastando-se de percepções sobre um rol exaustivo, expressamente determinado proteção jurídica.

Segundo Robert Alexy[3], podemos considerar os princípios como normas que determinam a realização de um projeto maior, envolvendo possibilidades jurídicas e fáticas, como verdadeiros "mandados de otimização", caracterizados por serem cumpridos em diversos graus, segundo uma ponderação, que deve incluí-los como orientadores e fundamentadores de decisões.

Tratamos com uma orientação motivadora de valores fundamentais, previstos direta ou indiretamente na Constituição Federal, decorrentes de todo um sistema jurídico e político eleito, o Estado Democrático de Direito.

2. Democracia e valores constitucionais

Através da identificação de princípios orientadores de soberania popular, cidadania, garantia da dignidade da pessoa humana, reconhecendo valores sociais do trabalho e da

[1] Professor mestre e doutor em Direito Processual Penal da PUC-SP Professor dos cursos de graduação e pós-graduação em Direito da PUC-SP Professor de cursos de especialização da Escola Paulista da Magistratura

[2] Artigo 1º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil.

[3] ALEXY, Robert. *Problemas de la teoria del discurso*. Atas do Congreso Internacional de Filosofia. Córdoba: Universidade de Córdoba, 1988, p. 59-70.

livre iniciativa, acolhendo o pluralismo político e buscando justiça social por meio da liberdade e igualdade[4], na Constituição da República Federativa do Brasil ficou delimitado um modelo de Estado Democrático de Direito.

A independência do povo e do Estado em relação a outros Estados, constituído de uma individualidade cultural, política e social; a cidadania como valor jurídico-político de cada integrante do Estado brasileiro; e o direito à vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade acabam por expressar o conteúdo social e democrático dos preceitos constitucionalmente adotados no Brasil[5], materializando-se como mecanismos disponíveis para a sua concretização[6].

A legalidade democrática surge como princípio, exigindo a subordinação dos integrantes do Estado ao regime regulador fundamental, expresso na Constituição, decorrência da soberania e realização popular[7], apresentando a própria democracia como princípio informativo[8] de caráter social, participativo e pluralista do Estado brasileiro.

Também o sistema garantidor dos direitos fundamentais de natureza individual, coletiva, social e cultural[9]; o princípio da justiça social[10], em um exercício da democracia econômica, social e cultural[11]; os princípios da legalidade e da igualdade[12]; o princípio da segurança jurídica[13]; e o princípio da independência de poderes[14] são integrantes desta organização democrática.

O princípio da justiça social possibilita a realização da democracia social e cultural através dos valores sociais dominantes, atingindo objetivos de justiça social sob a égide da legalidade, não se afastando de uma adaptação aos reclamos da sociedade que soberanamente mantém sua existência.

Neste contexto, o princípio fundamental da liberdade individual assume sua maior expressão nos direitos humanos e, em especial, no valor representativo da pessoa humana.

A dignidade assume forma com o reconhecimento do valor da pessoa humana como condição pré-existente, ou seja, da própria natureza do homem[15].

Valor imposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil, é fundamento do Estado Democrático de Direito.

---

[4] Artigos 1º e 3º da Constituição da República Federativa do Brasil.
[5] REALE, Miguel. *O Estado Democrático...*, p. 3.
[6] BARRETO, Vicente. *Interpretação constitucional e Estado Democrático de Direito...*, p. 19 e ss.
[7] SILVA, José Afonso da. *Curso...*, p. 121 e ss.
[8] Artigo 1º da Constituição da República Federativa do Brasil.
[9] Títulos II, VII e VIII da Constituição da República Federativa do Brasil.
[10] Artigos 3º, 170, *caput*, e 193, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[11] CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991, p. 373 e ss.
[12] Artigo 5º, *caput*, I e II, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[13] Artigo 5º, XXXVI e LXXIII, da Constituição da República Federativa do Brasil
[14] Artigo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil.
[15] REALE, Miguel. *O Estado Democrático...*, p. 106.

Estabelece este princípio, base de todos os direitos humanos previstos, a conexão entre o ser humano e suas ações como integrante da sociedade, independentemente de quaisquer atributos de ordem pessoal, como função, título ou cargo[16].

A concretização do princípio da dignidade humana decorre da própria condição de inter-relacionamento que a sociedade proporciona aos seus integrantes, pautando-se pela ética comportamental, bem como pela intervenção do Estado, somente como última opção.

Como princípio orientador, exige um reconhecimento mútuo de direitos e deveres dos cidadãos e do Estado, fruto das experiências históricas do ser humano, que conduziram à segregação de seus direitos fundamentais e, via de consequência, à dimensão dos valores essenciais à concretização destes direitos na sociedade[17].

Despontando como valor inerente à própria natureza do ser humano, princípio absoluto, informador de todos os demais princípios instrutores do Estado Democrático de Direito, não pode, mesmo a título de argumentação, ser afastado em favor de outro direito constitucionalmente previsto, visto que há que ser considerado como supraprincípio[18].

Expressão do reconhecimento constitucional de limites de esfera de proteção e intervenção do Estado na vida do cidadão, no âmbito do poder de punir do Estado.

Ao Estado Democrático de Direito, não é possível se satisfazer com uma pura e simples interpretação a partir de uma norma. Dependerá sempre do reconhecimento de direitos fundamentais que, preservando a dignidade da pessoa humana, proporcionarão interferência imediata nas esferas jurídicas[19].

Direitos e garantias fundamentais estão acima de quaisquer ideologias políticas e da própria Constituição, que deve assumir, em sua redação, sua existência como essência[20].

É valor supremo que assimila o conteúdo de todos os denominados direitos fundamentais de ordem pessoal, física e moral, social e econômica, definindo-se por características de autonomia e especificidade inerentes ao próprio homem em razão de sua simples pessoalidade, sendo fonte de todos os direitos humanos; limite de interferência que o próprio ser permite ao outro em seu inter-relacionamento social.

Como parâmetro social, priorizando o seu cumprimento como responsabilidade pessoal de cada integrante, exige a participação efetiva e concreta para um desenvolvimento social, de acordo com os valores definidos pelo próprio grupo[21].

[16] CAMARGO, Antonio Luis Chaves. Direitos Humanos e Direito Penal: limites da intervenção estatal no Estado Democrático de Direito. In: *Estudos criminais em homenagem a Evandro Lins e Silva (criminalista do século)*. São Paulo: Editora Método, 2001, p. 74.

[17] NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Editora Saraiva, 2002, p. 48 e ss.

[18] NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *O princípio constitucional...*, p. 50.

[19] MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. t. IV, 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 89.

[20] FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Poder constituinte*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

[21] CAMARGO, Antonio Luis Chaves. Direitos Humanos e Direito Penal: limites da intervenção estatal no Estado

A dignidade humana, como princípio, exige a consideração da pessoa com base no seu mundo de vida.

De acordo com a valoração que cada um atribui aos direitos fundamentais, em razão do grupo social em que vive, respeitadas as minorias, o princípio da dignidade humana propõe a adoção de uma igualdade na medida de suas desigualdades.

Trata-se de personalismo ético, atribuindo a cada ser humano um valor em si mesmo, a ser respeitado por todos os outros na sociedade. Um respeito mútuo em uma comunidade jurídica de convivência[22].

Por fim, devemos lembrar que toda a Constituição exige um método de interpretação próprio, que leve em conta normas positivamente definidas, mas analisadas sob a ótica dos valores democráticos defendidos neste Estado, estabelecendo uma relação entre seus princípios orientadores e as práticas constitucionais que possibilitam sua materialização[23]. Esta interpretação só se justifica mediante o reconhecimento pleno do Princípio da Dignidade Humana.

3. A constituição do bem jurídico

Neste contexto, estabelecendo a dignidade humana como princípio e valor máximo, orientador do modelo de Estado Democrático de Direito, necessário destacar a seleção sistêmica de valores dignos de tutela jurídica no seu amparo.

Segundo Luiz Régis Prado[24], tudo aquilo que, em um sentido amplo de conceituação doutrinária, possuir importância para o ser humano como objeto útil, apto para satisfazer suas necessidades, em um contexto de valoração pessoal, estabelecendo uma relação entre um indivíduo e um objeto, deve ser considerado como bem.

O bem jurídico pode ser entendido como um valor ideal, proveniente da ordem social em vigor, juridicamente estabelecido e protegido, em relação ao qual a sociedade tem interesse na segurança e manutenção, tendo como titular tanto o particular como a própria coletividade.

Envolvendo tanto objetos físicos como qualidades de uma pessoa, tanto direitos como garantias, materiais e imateriais, interesses e objetos vinculados por um conceito de valores sociais, que os destaca como de grande ou significante valia, o bem jurídico submete-se a comandos e próprias proibições, elencadas no Direito. Têm sua origem nas denominadas normas de valoração, decorrentes de aprovações e desaprovações, tanto em relação aos valores pessoais daqueles que exigem quanto em relação àquilo que exigem, dando-se preferência a determinados interesses considerados sagrados ou intocáveis, até que um novo conceito social surja[25].

Democrático de Direito..., p. 74.

[22] LARENZ, Karl. *Derecho Civil parte general*. Madrid: Editorial Edersa, 1978, p. 44-46.

[23] BARRETO, Vicente. Interpretação constitucional e Estado Democrático de Direito..., p. 14 e ss.

[24] PRADO, Luiz Régis. *Bem jurídico-penal e Constituição*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 21 e ss.

[25] ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. 7. ed. Tradução de J. Baptista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996, p. 46 e ss.

A ideia constitutiva de um conceito de bem jurídico é obra da ilustração, do iluminismo, decorrente do pensamento de Paul Johann Anselm Feuerbach[26], que passou pela discussão jurídica de Karl Binding[27] e Franz von Liszt[28,29], em sua evolução.

Sua negação durante o domínio da escola nazista alemã de Kiel[30], reduzindo sua contextualização às lesões ao dever, estas como conteúdo ou sentido do próprio delito[31], foi facilmente aplicada pelo pensamento nazista através da utilização de uma noção neokantiana de bem jurídico, perfilada com a dependência normativa[32].

As características sociais só acabaram por ser parcialmente recuperadas com Hanz Welzel[33], que retoma o bem jurídico como "bem da vida", um verdadeiro estado social, sem natureza jurídico-positiva, mas sóciopolítica, apesar de manter um caráter abstrato[34].

Knut Amelung[35] apresenta um posicionamento sobre os bens jurídicos como produtos da vida social, em um caráter funcional de sistema, podendo qualquer coisa adquirir o caráter de bem jurídico.

Winfried Hassemer[36], de outro lado, assume que uma visão político-criminal geral deve tutelar os bens jurídicos, entendendo que a necessidade de intervenção deve orientar a noção de bem jurídico, acolhendo uma teoria do dano social.

Günther Jakobs[37] considera o bem jurídico como residente na garantia de expectativas de bom funcionamento da vida social, dentro de conjunturas exigidas e estabelecidas legalmente, representando a própria validação fática da norma.

---

[26] A doutrina jurídica, em geral, praticamente de forma unânime, atribui a Paul Johann Anselm Feuerbach a limitação do Direito Penal à proteção de direitos ou interesses subjetivos, afetos a determinado sujeito. Neste sentido, dentre inúmeros outros: HASSEMER, Winfried. *Fundamentos...*; ROXIN, Claus. *Problemas...*, p. 27 e ss.; MIR PUIG, Santiago. *El Derecho Penal...*; SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *Aproximación...*; PRADO, Luiz Régis. *Bem jurídico-penal...*, p. 28 e ss.

[27] BINDING, Carlo. *Compendio di diritto penale – parte generale*. Tradução de Adelmo Borettini. Roma: Atheneum, 1927, p. 197 e ss.

[28] LISZT, Franz von. *Tratado de Direito Penal allemão*. Tradução e comentários de José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Briguiet & C., 1899, tomo I, p. 94 e ss.

[29] BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Introducción...*, p. 25.

[30] BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Introducción...*, p.25

[31] BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Op. cit.*, p. 26, nota 108.

[32] R. Honig e a Escola de Marburgo, representada por E. Schwinge e L. Zimmerl, via no bem jurídico e seu conceito um princípio motriz para toda interpretação e constituição de conceitos, dentro do Direito Penal. Uma dialética de conceitos pré-estabelecidos, segundo uma ordem normativa orientada pelos bens jurídicos eleitos. Vide: BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Op. cit.*, p. 25-26 e nota 107.

[33] WELZEL, Hanz. *Derecho Penal alemán*. 11. ed. Tradução de Juan Bustos Ramirez y S. Yáñez. Santiago: Editora Jurídica de Chile, 1976, p. 15 e ss.

[34] BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Op. cit.*, p. 26.

[35] *Ibid.*, mesma página.

[36] HASSEMER, Winfried. *Fundamentos...*, p. 36 e ss.

[37] JAKOBS, Günther. *Derecho Penal – Parte general; fundamentos y teoria de la imputación*. Tradução Joaquim Cuello Contreras e José Luis Serrano Gonzalez de Murillo. Madrid: Marcial Pons, 1997, p. 44 e ss; *Fundamentos del Derecho Penal*. Tradução de Manuel Cancio Meliá e Enrique Peñaranda Ramos (Universidad Autónoma de Madrid). Buenos Aires: Ad-Hoc SRL, 1996, p. 179 e ss.

Juan Bustos Ramirez[38] define o bem jurídico como consequência de uma formulação normativa sintética concreta, decorrente de uma relação social dinâmica determinada, tendo como base a posição de cada indivíduo em relações sociais estabelecidas, segundo valores e objetos tutelados e, por consequência, a interação que se opera entre eles.

Claus Roxin aponta como sendo um conjunto de pressupostos imprescindíveis para a existência e convivência, se concretizam em condições de valor, como vida, liberdade e propriedade, definidores de condições indispensáveis para a manutenção da vida em sociedade[39].

O bem jurídico deve se posicionar segundo a realidade social, formada dos conflitos estabelecidos entre as pessoas, decorrente de necessidades particulares de satisfação de interesses diversos, indicando que os bens jurídicos têm um caráter eminentemente pessoal, ligados às próprias condições de existência individuada de cada ser humano em uma sociedade[40].

4. Princípios constitucionais informadores da proteção penal

Existem, na Constituição Federal, princípios fundamentadores ou informadores do Direito Penal.

Estes princípios são marcos vinculantes, verdadeiros referenciais, daquilo que se pretende com a intervenção penal na sociedade.

Alguns dos princípios orientadores do Estado Democrático de Direito, fundamentadores da tutela penal, como, por exemplo, a dignidade da pessoa humana[41]; a inviolabilidade da vida, da liberdade, da igualdade, da segurança e da propriedade[42]; a responsabilidade penal pessoal[43], a individualização da pena[44], a humanização das penas[45], a legalidade[46] e a reserva legal[47] merecem destaque.

Junto aos princípios de Direito Penal também estão os princípios de Direito Processual Penal. Podemos destacar o devido processo legal[48], a presunção de inocência[49], o contraditório e a ampla defesa[50], e a licitude das provas[51].

[38] BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Introducción...*, p. 28.
[39] ROXIN, Claus. *Problemas...*, p. 27 e 28.
[40] PRADO, Luiz Régis. *Bem jurídico-penal...*, p. 49 e 50.
[41] Artigo 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[42] Artigo 5º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[43] Artigo 5º, inciso XLV, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[44] Artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[45] Artigo 5º, inciso XLVII, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[46] Artigo 5º, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[47] Artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[48] Artigo 5º, inciso LIV, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[49] Artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[50] Artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[51] Artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Não se trata de identificar instrumentos técnicos de solução de problemas penais, mas verdadeiros limites, margens, para a legislação penal e para a atuação judicial.

Nem todos os princípios orientadores da tutela penal estão expressamente descritos na Constituição Federal.

Destacamos, por exemplo, o princípio da culpabilidade[52], que pode ser tido como presente no sistema jurídico com uma clara base constitucional implícita[53], através do fundamento da pena e do próprio *ius puniendi*, ou como limite de intervenção penal[54].

5. Bem jurídico-penal

O Direito Penal tem função de assegurar a proteção efetiva de todos aqueles que integram a sociedade, buscando prevenir a ocorrência de comportamentos danosos para os bens jurídicos.

Trata-se de um chamado constitucional para impor limites e garantias ao cidadão, satisfazendo a consciência jurídica geral através de uma reafirmação de valores sociais[55].

O bem jurídico acaba no campo dos valores sociais, traduzindo-se em uma concreta possibilidade de tutela dos interesses individuais, alinhado com um sistema jurídico social e democrático[56].

Para imprimir em um determinado bem jurídico a proteção penal, as violações a este bem devem ser suficientemente relevantes para a sociedade a ponto de justificar esta intervenção extrema.

Neste contexto, deveres e direitos devem ser destacados como fundamentais para a vida social, para serem passíveis de consideração jurídica penal, emergindo de parâmetros gerais de natureza constitucional[57].

Assim, o Direito Penal surge com caráter subsidiário, somente merecendo tutela penal lesões ou ameaças de lesões a bens jurídicos, quando indispensáveis à vida social, somente sendo acionado em último lugar – *ultima ratio*[58].

Não basta que um bem esteja dotado de suficiente importância social, é preciso, primeiramente, que outros meios de defesa social, menos lesivos, não tenham alcançado para a intervenção jurídica penal[59].

[52] *nullum crimen sine culpa*
[53] PRADO, Luiz Régis. *Bem jurídico-penal...*, p. 67.
[54] Artigo 1º, inciso III; artigo 4º, inciso II; artigo 5º, *caput* e inciso XLVI, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[55] MIR PUIG, Santiago. *El Derecho Penal...*, p. 37 e 38.
[56] MIR PUIG, Santiago. *El Derecho Penal...*, p. 161.
[57] PRADO, Luiz Régis. *Bem Jurídico-Penal...*, p. 90.
[58] ROXIN, Claus. *Problemas...*, p. 28.
[59] MIR PUIG, Santiago. *El Derecho Penal...*, p. 166.

A Constituição Federal, em um Estado Democrático de Direito, deve surgir com um caráter limitador positivo, exigindo que, para existir uma intervenção penal estatal, o reconhecimento de condutas criminosas fique restrito a violações ou atentados contra valores fundamentais, ou essenciais, refletidos na norma constitucional, segundo critérios sociais de eleição[60].

Esta mútua relação limitadora penal/constitucional positiva conduz ao reconhecimento de um Direito Penal Mínimo, dirigido a bens jurídicos próprios de um modelo de Estado Social e Democrático de Direito[61].

Deve ocorrer uma direção restritiva constitucional, através de um quadro de referenciais jurídico-contitucionais de valores, explícita ou implicitamente consagrados pela Constituição, em um exercício de proporcionalidade de bens[62].

As teorias constitucionalistas, neste sentido, conduzem a conceitos sociológico-funcionalistas em uma apreciação dos elementos fundamentais para uma vida digna do ser humano[63].

A proporcionalidade destaca-se como princípio, através do qual a intervenção do Direito Penal não deve ocorrer em áreas onde as condições fundamentais de vida do ser humano não estiverem em perigo ou não forem violadas, restringindo à proteção de bens jurídicos, segundo a evolução das necessidades sociais, seguindo uma orientação de valores fundamentais, segundo uma ordem constitucional, afastando a fixação rígida de conceitos.

A danosidade social[64], como teoria de concepção de bens jurídicos, no critério de correção de condutas, é considerada, segundo a potencialidade lesiva ou ofensiva e a seleção de delitos de dano e de perigo, concreto e abstrato[65], sendo que a intervenção do direito penal para tutela destes bens deve ser considerada como *ultima ratio*.

Em uma visão participativa, os princípios orientadores das práticas de reconhecimento e proteção da dignidade e da liberdade do ser humano surgem como elemento orientador e legitimador da teoria do bem jurídico-penal[66].

6. Bens jurídicos individuais e bens jurídicos universais

A organização do homem em sociedade consolidou a existência de certos interesses que não pertenciam a indivíduos determinados, mas a toda a coletividade, de uma forma geral,

[60] DIAS, Jorge de Figueiredo. *Questões...*, p. 65 e ss.
[61] PRADO, Luiz Régis. *Bem jurídico-penal...*, p. 107 e 108.
[62] AGUADO CORREA, Teresa. *El principio de proporcionalidade en derecho penal.* Madrid: Editorial Edersa, 1999, p. 178 e ss.
[63] SILVA SÁNCHEZ, Jesús Maria. *Aproximación...*, p. 267.
[64] HASSEMER, Winfried. *Fundamentos...*, p. 38.
[65] A questão dos delitos de perigo, intimamente ligada com a própria sistemática dos bens supra-individuais, é objeto de assertiva em capítulo posterior. Ainda sobre os bens jurídico-penais e os crimes de perigo: SILVA, Ângelo Roberto Ilha da. *Dos crimes de perigo abstrato em face da Constituição.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.
[66] FERNANDEZ, Gonzalo D. Bien jurídico y sistema del delito. *Teorías actuales en el Derecho Pena – 75º aniversario del Código Penal.* Buenos Ayres: Ad-Hoc SRL, 1998, p. 417 e 418.

desencadeando um processo de crise dos princípios fundamentadores do Direito Penal, segundo sua formação clássica de proteção de interesses individuais.

Atingindo a qualidade de vida e precipitando a necessidade de proteção jurídica diferenciada, a explosão demográfica, as relações econômicas transnacionais, a produção e o consumo de massas, os meios de comunicação, dentre outras atividades, escaparam do controle individual do ser humano.

Uma definição inicial para estes novos interesses não possibilitava divergências quanto a serem sinônimos, mas acabou por encerrar-se na problemática da definição dos interesses difusos e coletivos, segundo a doutrina civil, como um todo.

Alguns autores[67] assumem uma conceituação que reconhece os interesses difusos como aqueles que envolvem um número indeterminado de pessoas em razão de um mesmo fato em comum, enquanto que os interesses coletivos seriam aqueles que se referem aos grupos ou categorias de pessoas determinadas individualizadas, segundo determinada categorização ou projeção corporativa, conquanto possuam diferenças como, por exemplo, de ordem quantitativa e qualitativa, todavia permanecendo como espécies do gênero "meta-individual, supra-individual, universal"[68].

Dentro da perspectiva clássica do conflito de interesses entre o Estado e os cidadãos, os interesses públicos, ou do Estado, também compõe este mesmo grupo[69].

Alguns interesses jurídicos substanciais escapam a essa esfera de subjetivação. Os interesses jurídicos substanciais não subjetivados, que não se individualizam, que não se situam numa determinada pessoa, apenas acabam reflexamente protegidos.

Denominados de interesses difusos, alguns deles são passíveis de serem atraídos por atos da administração pública, embora pertinentes a uma cadeia indeterminada de indivíduos (o que lhes confere a conotação de meta-individualidade), simultaneamente mantêm características de interesse individual.

Outros acabam sendo identificados como coletivos, pois incidem sobre o homem socialmente engajado, membro de comunidades menores ou grupos que se perfilam entre o indivíduo e o Estado, não envolvendo o homem-unidade, mas tão-só como órgão integrante de associações ou corporações (*uti socius*), sujeitando-se a regime jurídico portador de características peculiares[70].

Já os interesses difusos abraçam uma série indeterminada e aberta de indivíduos, sem se limitar a certos indivíduos, como ocorre com os interesses coletivos, com titulares que se

[67] MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos – conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 74 e ss.
[68] *Ibid.*, p. 77.
[69] GRINOVER, Ada Pellegrini. A problemática dos interesses difusos. *A tutela dos interesses difusos*. São Paulo: Editora Max Limonad, 1984, p. 30.
[70] PRADE, Péricles. *Conceito...*, p. 41.

ligam apenas mediante vínculos essencialmente fáticos, por mera identidade de situações, e não por vínculos associativos e corporativos como nos interesses coletivos.

Da necessidade de posicionamento sobre a atuação do direito penal necessário à classificação de bens jurídicos individuais e supra-individuais, segundo uma classificação quanto à titularidade.

Quanto aos bens jurídico-penais individuais temos:

a. os bens jurídicos denominados personalíssimos, como a vida, a integridade física, a liberdade e a honra; e

b. os bens pessoais, como o patrimônio.

Quanto aos bens jurídico-penais supra-individuais ou universais:

a. os bens jurídicos institucionais, relativos às pessoas jurídicas públicas ou estatais, envolvendo delitos contra a Administração Pública, a fé pública, a segurança do Estado, dentre outros;

b. os bens coletivos e difusos, afetando uma generalidade de pessoas individuadas, unidas em razão de um elemento aglutinador factual como, por exemplo, a saúde pública, a segurança no trânsito, a segurança no trabalho e o ambiente.

7. Proteção penal de bens universais

A legitimidade dos bens jurídico-penais não acaba limitada a uma divisão entre individuais e supra-individuais.

São estabelecidas discussões para determinar se, dentro de um contexto de proteção penal, os bens jurídicos devem ser concebidos como atribuições jurídicas derivadas das funções do Estado, onde o indivíduo é um instrumento de individualização de tais funções[71] ou, ao contrário, os bens jurídicos devem ser constituídos segundo um panorama individual, sendo considerados como legítimos apenas aqueles bens de caráter supra-individual segundo a identificação de sua função para o ser individuado[72].

Apesar destas discussões, o Direito Penal, reconhecido com a função de tutelar o ser humano, é de caráter inafastável, se desejamos tratar de um Direito segundo a Constituição.

[71] JAKOBS, Günther. *Fundamentos...*, p. 179 e ss.

[72] A questão que envolve o tema, diante da profusão de variações doutrinárias e da própria evolução das teorias sobre o bem jurídico-penal, pode ser mais bem definida com base em duas teorias alemãs, a do individualismo monista de Winfried Hassemer e a Escola de Frankfurt, e aquela difundida por Günther Jakobs, denominada de teoria do funcionalismo de sistemas. HASSEMER, Winfried; MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción a la criminologia y al derecho penal.* Valencia: Tirant lo Blanch, 1989; JAKOBS, Günther. *Fundamentos...*, 1996; SCHÜNEMANN, Bernd. *Consideraciones críticas sobre la situación espiritual de la ciência jurídico-penal alemana.* Tradução de Manuel Cancio Meliá. Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofia del Derecho. Colômbia: Universidade Externado de Colombia, 1996.

Assim, em seu âmbito de atuação deve ser reconhecido um princípio de subsidiariedade, com o ser humano como centro dos interesses do ordenamento.

O indivíduo como um ser social. A real função das instituições e do próprio sistema é atender às necessidades sociais e, assim, por consequência, às necessidades individuais de cada componente desta mesma sociedade.

Cabe ao Direito Penal assegurar elementos pessoais, pois sua função não é, em última instância, assegurar a segurança geral ou a diminuição social do dano, mas a imputação de um fato a uma pessoa, com a individualização social do dano.

A funcionalização de interesses generalizados e do próprio Estado devem ser dirigidos ao indivíduo, reconhecido de forma singular ou coletiva.

O indivíduo coletivamente conduz a uma consideração de bens jurídicos universais, somente quando estes correspondem aos interesses conciliados dos indivíduos, assegurando as necessidades vitais do ser humano[73].

A tensão entre o indivíduo e o Estado exige que, na tutela de bens jurídicos difusos e coletivos, só seja considerada até o limite em que é necessária à concretização da proteção dos seres humanos, em uma ligação complementar, onde a prioridade deve ser dada aos bens jurídicos individuais[74].

Apesar disto, ocorre o problema da difícil identificação individuada dos bens universais, que pode inviabilizar sua concretização como bens jurídicos penais, pois deixariam de ter o pressuposto de personalidade para tanto[75].

Natural é a condução à potencialização do indivíduo perante a sociedade, valorizando direitos pessoais, bem como direitos perante os grupos sociais aos quais ele se integra, ou mesmo em relação à própria estrutura social a que pertence[76].

A expansão do âmbito de proteção do indivíduo, de forma progressiva, eleva o diâmetro de proteção até obter uma sobreposição de direitos individuais de mesma espécie e natureza, compondo assim um grupo homogêneo, que acaba sendo protegido "universalmente" da mesma forma.

A tutela de um bem jurídico passa a ser supra-individual ou universal, sem perder de vista o referencial do ser humano individuado como fonte e núcleo de fundamentação da proteção jurídica penal destinada, onde a valoração de bens é realizada segundo um critério objetivo de importância e perigo para o bem-estar do ser humano.

[73] SILVA SÁNCHEZ, Jesús Maria. *Aproximación...*, p. 269-271.
[74] PÉREZ ALVAREZ, Fernando. *Protección penal del consumidor.* Salud pública y alimentación. Barcelona: Práxis, 1991, p. 51.
[75] MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal, parte general.* Barcelona: PPU, 1996, p. 92.
[76] HASSEMER, Winfried; MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción...*, p. 103 e ss.

A ausência de preenchimento deste requisito afasta da tutela penal determinados bens jurídicos, ainda que dentro de panoramas universais de visualização, pois necessária é a consideração de critérios de conveniência e oportunidade, que podem avaliar o anseio social de afastar determinadas condutas que colocam ou podem colocar em risco a convivência social[77].

Fica a tutela penal dos bens jurídicos universais, desta forma, como complementação à tutela penal dos bens jurídicos individuais, onde a dignidade da pessoa humana é elemento essencial no funcionamento ideal do sistema jurídico-político-social.

8. A comunicação e o estudo de seus efeitos sociais

Como uma organização de conhecimentos orientados segundo princípios, voltados para o reconhecimento, a direção e a solução de problemas sociais, decorrentes da conduta individual na comunidade, as comunicações de massa começaram a preocupar o direito, em especial a partir dos efeitos que puderam ser constatados com a propaganda e a contrapropaganda guerra.

Destacou-se sua importância jurídica na influência dos comportamentos e parâmetros sociais, e a necessidade de regulamentação de sua constituição multidisciplinar[78].

Para a identificação da Comunicação Social como bem jurídico protegido, um enfrentamento de seus elementos orientadores exige atenção para questões envolvendo a evolução de suas concepções teóricas, sob os efeitos da comunicação de massa na sociedade.

Inicialmente, o envio de informações, a comunicação e as mensagens assumiram análises teóricas em torno da comunicação de massa e seus conceitos, em uma definição de indivíduos isolados, socialmente sujeito a influências, em um conceito negativo de povo manipulável.

A teoria simplória estímulo-resposta acreditava que os meios de comunicação de massa eram capazes de influenciar sociedades inteiras através de uma padronização de informações, homogenia e sincronizada[79].

Com o estudo de variáveis influenciadoras no sistema de comunicação social, como os aspectos psicológicos e os sociológicos, comprometedores das respostas aos estímulos comunicativos empregados, novas teorias, sustentadas em pesquisa de campo e na análise de contexto social, de influência seletiva e influência direta, acolhem uma visão psicológica na persuasão do destinatário das mensagens[80].

[77] CAMARGO, Antonio Luis Chaves. *Culpabilidade...*, p. 55 e 56.
[78] AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. Direito, poder e opressão. 3. ed. Ciência do direito. *Biblioteca alfa-omega de ciências sociais*. v.1. São Paulo: Alfa-ômega, 1990, p. 74 e ss.
[79] KUNCZIK, Michael. *Manual de comunicação – Conceitos de jornalismo – Norte e Sul*. Tradução Rafael Varela Jr. São Paulo: Edusp, 2002, p. 289.
[80] KUNCZIK, p. 296 e ss.

Nesta evolução conceitual podemos destacar, por exemplo, a "fixação da agenda", onde os meios de comunicação de massa predeterminam quais assuntos são considerados de particular importância em um determinado momento. O destaque e a importância de determinado assunto nos meios de comunicação influi na sua visibilidade e no destaque deste mesmo assunto no processo seletivo de conhecimento do público[81].

Outra, a teoria da "defasagem de conhecimento", destaca-se na relação entre o aumento na produção dos meios de comunicação de massa e a defasagem de conhecimento nos grupos sociais atingidos, em uma correspondência entre o uso dos meios de comunicação e o nível de informação alcançado. Busca a teoria responder como se estabelece a relação entre o modo como se distribui o conhecimento na sociedade e a forma como os meios de comunicação de massa influenciam essa distribuição[82].

A teoria da "padronização", tomada empiricamente através de uma análise da mensagem e da aculturação, por meio da visão do mundo pela televisão, encontrou a suposição fundamental de que quanto mais tempo as pessoas passam assistindo à televisão, mais sua percepção do mundo assemelha-se ao ponto de vista difundido por este meio de comunicação de massa[83].

Por esta teoria, buscou-se estruturar a ausência de padrão seletivo de informações do público em relação à televisão, que cultiva nos receptores predisposições e preferências, antes adquiridas de outras fontes primárias de experimentação, criando-se um ambiente simbólico comum, verdadeiro eixo cultural de união entre o mundo real e um mundo industrializado "sintético", muito mais amplo.

A teoria da "espiral do silêncio" defende um retorno à "força da comunicação de massa", inspiradora da teoria do estímulo-resposta, com a suposição fundamental de que a própria opinião pública e consequência da busca de juízos e consensos comuns, daqueles que vivem em um grupo social[84].

Ante o medo do desprezo, do isolamento, do ridículo e da falta de aceitação, os integrantes da sociedade buscam as recompensas do conformismo e a punição das transgressões a juízos de valor estabelecidos. Surge a pressão constante para que os integrantes da sociedade acolham e compartilhem uma mesma opinião, em acordos sociais – dogmas e costumes – que devem ser expostos publicamente quando o tema discutido surgir.

Enfim, a teoria busca defender que ocorre na sociedade o estabelecimento de uma opinião pública através da observação dos sinais de aprovação e reprovação das pessoas que nos rodeiam, e dos sinais confirmadores dos meios de comunicação de massa.

[81] KUNCZIK, p. 314 e ss.
[82] KUNCZIK, p. 322 e ss.
[83] KUNCZIK, p. 327 e ss.
[84] KUNCZIK, p. 332 e ss.

9. Sistema constitucional e princípios orientadores da Comunicação Social

Sustentados pela percepção de que todas as propostas teóricas, seja qual for o seu enfoque, não deixam dúvidas quanto à possibilidade e à força manipuladora dos estímulos gerados pela propaganda e pela publicidade dos meios de comunicação de massa, indispensável na relação jurídica de proteção deste bem o estabelecimento de princípios orientadores, preceitos fundamentais do sistema jurídico da Comunicação Social.

O sistema jurídico constitucional da Comunicação Social pode ser identificado por um conjunto de preceitos constitucionais alinhados, em especial, nos dispositivos elencados nos artigos 220 a 224, da Carta Magna, que busca limitar, através do respeito aos direitos e garantias fundamentais, toda a deformação ou alteração imposta à liberdade de informação e ao direito de livre manifestação do pensamento.

Trata-se de verdadeiro sistema de defesa contra episódios sociais que venham a tumultuar a paz e violar a dignidade humana, com explorações de caráter sensacionalista, que atinjam atributos morais de indivíduos ou grupo de indivíduos na sociedade.

Impedir a utilização do ser humano como instrumento de publicidade e propaganda não desejada, ultrapassando os limites da moral e dos costumes de tempo e lugar, é parâmetro definidor da Comunicação Social, limitada pelo princípio universal da dignidade humana[85].

A função social da Comunicação como sistema exige o respeito aos preceitos fundamentais do "direito de estar só", da tutela da intimidade[86] e da inviolabilidade da vida privada[87].

[85] Sobre este aspecto o Código de Autorregulamentação Publicitária, bem define os princípios orientadores da comunicação publicitária:
"**CAPÍTULO II – PRINCÍPIOS GERAIS**
SEÇÃO 1 – Respeitabilidade
Artigo 19. Toda atividade publicitária deve caracterizar-se pelo respeito à dignidade da pessoa humana, à intimidade, ao interesse social, às instituições e símbolos nacionais, às autoridades constituídas e ao núcleo familiar.
Artigo 20. Nenhum anúncio deve favorecer ou estimular qualquer espécie de ofensa ou discriminação racial, social, política, religiosa ou de nacionalidade.
Artigo 21. Os anúncios não devem conter nada que possa induzir a atividades criminosas ou ilegais – ou que pareça favorecer, enaltecer ou estimular tais atividades.
SEÇÃO 2 – Decência
Artigo 22. Os anúncios não devem conter afirmações ou apresentações visuais ou auditivas que ofendam os padrões de decência que prevaleçam entre aqueles que a publicidade poderá atingir.
SEÇÃO 3 – Honestidade
Artigo 23. Os anúncios devem ser realizados de forma a não abusar da confiança do consumidor, não explorar sua falta de experiência ou de conhecimento e não se beneficiar de sua credulidade.
SEÇÃO 4 – Medo, Superstição, Violência
Artigo 24. Os anúncios não devem apoiar-se no medo sem que haja motivo socialmente relevante ou razão plausível.
Artigo 25. Os anúncios não devem explorar qualquer espécie de superstição.
Artigo 26. Os anúncios não devem conter nada que possa conduzir à violência.
SEÇÃO 5 – Apresentação Verdadeira
Artigo 27. O anúncio deve conter uma apresentação verdadeira do produto oferecido, conforme disposto nos artigos seguintes desta Seção, onde estão enumerados alguns aspectos que merecem especial atenção".

[86] COSTA JR. Paulo José da. *O direito de estar só – Tutela penal da intimidade*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

[87] Artigo 5º, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil.

As denominadas "pessoas públicas", seja pelo cargo público, que exige uma disponibilidade maior de sua vida privada, seja pela própria utilização da imagem com uma natureza profissional, não estão alijadas deste contexto, ainda que respeitado o limite da igualdade, no tratamento diferenciado àqueles que dispõem de condições, situações e direitos em graus e formas diferentes.

A inafastável função social da comunicação, erigida a valor e princípio constitucional[88], decorrente da necessidade de defesa em relação à já explorada capacidade manipuladora e influenciadora da comunicação de massa, justifica o afastamento da comunicação como instrumento de satisfação de direitos próprios e de interesses meramente empresariais.

A Comunicação Social, como sistema jurídico-constitucional, assume direitos e deveres ligados diretamente à liberdade de expressão, à defesa do direito à vida privada e ao respeito aos valores éticos da sociedade vigente.

A Constituição Federal, em capítulo próprio, fundamenta o Sistema Comunicação Social na proibição de restrições à manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, desde que observado o disposto nela própria[89].

Assim, esse sistema, orientado por fundamentos próprios, não deixa de observar as demais proposições constitucionais, principalmente àquelas ligadas à conformação do indivíduo, respeitando os direitos individuais e, em última análise, a dignidade humana.

O anonimato está vedado. Buscou-se afastar o uso da comunicação para a prática de ofensas a vida privada e à intimidade.

A própria reparação integral, com restituição da situação violada ao *status quo*, representa princípio máximo orientador da Comunicação Social.

Destacado dentro os direitos e garantias fundamentais, o "direito de resposta"[90] representa, através de dois campos jurídicos de atuação, a contrapropaganda e a legalidade, um rebate à violação perpetrada no campo da comunicação social.

Utiliza-se da contrapropaganda como forma de oposição ao "mal" através do "mal" Uso do mesmo "remédio amargo", em um primeiro momento e, de forma alternativa ou complementar indenizatória, com acesso à Justiça ou mediante um acordo reparador.

A própria legalidade, como princípio emanado do disposto no artigo 220 da Constituição Federal, em especial de seu parágrafo primeiro, registra a lei como expressão de segurança jurídica na limitação à liberdade de expressão e manifestação, na defesa de interesses individuais e do respeito à vida privada.

[88] Artigo 221, inciso IV, da Constituição da República Federativa do Brasil.
[89] Artigo 220, *caput*.
[90] Artigo 5º, inciso V, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Também o disposto no artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal, deve ser entendido como o dever do Sistema da Comunicação Social de buscar, receber e divulgar informações dentro dos demais limites garantidores de direitos individuais, que a própria Carta Magna resguarda no mesmo capítulo. Trata-se da própria expressão do equilíbrio que deve resguardar a liberdade de comunicação e expressão.

Patente, desta linha de argumentação, a necessidade de que a informação, transmitida pela comunicação social, a fim de alcançar seus desígnios, deve observar uma linha de estrita confiabilidade. O meio de comunicação deve ser regido por uma relação de confiança. Os efeitos gerados pela publicidade e propaganda devem ser absorvidos pelo observador de maneira sincera, clara e transparente. O observador deve poder acreditar, sempre, que a informação transmitida é confiável, porque é transparente e verdadeira.

As informações observáveis não podem transmitir estímulos contrários ao bom desenvolvimento moral, do observador.

Ademais, em razão da possibilidade de manipulação da sociedade pela comunicação desleal, também em face da confiança, se busca impedir o uso de informações ocultas, denominados subliminares. O observador há de receber aquilo que ele realmente pode identificar como objeto da comunicação, nada mais que isso.

E não resta dúvida que a veracidade da mensagem é exigência para a existência da Comunicação Social concorde com o Estado Democrático de Direito e, especialmente, condizente com a dignidade da pessoa humana.

A mensagem deve ser verídica, correta, representar algo que não gere uma percepção falsa.

É direito fundamental do ser humano o acesso à informação; aos meios de comunicação, por sua vez, cabem informar, transmitir a informação. Assim, o dever de informar engloba a informação, a informação correta, verdadeira, bem como a direito de informação reclama, do próprio dever de informação, uma informação verdadeira, honesta. Ou seja, o dever/direito de informar, limitado pelo próprio direito de ser informado, engloba tambémo dever de informar corretamente.

10. Publicidade, comunicação social e proteção penal

No âmbito judicial, a comunicação social deve atuar como parâmetro de legitimidade.

Para entender as consequências desta situação para o Direito, em especial para o Direito Penal, necessárias algumas considerações.

Não sem razão, um déficit de legitimidade, quanto à representação popular pelo Poder Judiciário existe.

O Poder Judiciário, no exercício da jurisdição do Estado, na atual concepção constitucional, é constituído de representantes dos interesses do povo, que são levados à condição

de magistrados por meio outro que aquele destinado aos outros Poderes da Federação.

Composto por membros aprovados em concurso público de provas e títulos, que não passam pelo sistema do sufrágio universal, expressão da manifestação de vontade dos cidadãos, quanto àqueles que serão seus representantes no exercício do poder estatal, o Poder Judiciário, no exercício da função jurisdicional encontra, na publicidade dos atos judiciais, legitimidade para suas atividades.

A defesa constitucional do interesse público à informação, limitado pelo respeito à intimidade dos envolvidos quanto às decisões judiciais, referenda a necessária legitimação dos atos judiciais pela sua publicidade e pelo seu conhecimento fiscalizador, disponibilizado à população[91].

Neste sentido, quando tratamos da publicidade dos atos jurisdicionais com a finalidade política de controle e fiscalização do cumprimento da lei, pelos órgãos do Poder Judiciário, tratamos da publicidade como elemento garantidor de processo judicial justo.

Todavia, em se tratando de disponibilização de publicidade dos referidos atos jurisdicionais, por meios de comunicação de massa, surge a necessidade de repisar o disposto no artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal, que autoriza e justifica a necessidade de restrição à publicidade de atos processuais, na defesa da intimidade e do interesse social.

A assunção dos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e a própria ponderação de valores, estes últimos erigidos à condição de direitos fundamentais na Constituição Federal, para as hipóteses de colisão entre o direito à informação pública e o direito à preservação da intimidade, da vida privada e do respeito à dignidade humana, efetivamente, nas hipóteses de procedimentos e processos de natureza penal, não permite a ampla divulgação das decisões judiciais e dos atos procedimentais dos agentes públicos.

A própria submissão de um cidadão à persecução penal, por si só, caracteriza limitação ao livre exercício e disponibilização de bens jurídicos.

Trata-se da limitação de bens de natureza personalíssima, envolvendo a imagem, a honra, a intimidade e a vida privada, o que importa, em parte e sob certa perspectiva, em um determinado grau de investidas contra a liberdade e da dignidade do ser humano em seu exercício pleno de direitos.

Já, de outro lado, em se tratando da Comunicação Social e dos meios de comunicação de massa, em especial, existindo o já restrito exercício da liberdade, da intimidade e da vida privada, decorrente da persecução penal, a divulgação dos atos das autoridades públicas envolve uma maior preservação em relação à liberdade de imprensa.

Melhores sortes não colhem os demais envolvidos nestas relações jurídicas; vítimas, testemunhas, representantes do Ministério Público, da Magistratura e da própria Polícia

[91] Artigo 93, inciso IX, com redação determinada pela Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, c.c. artigo 5º, inciso LX, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil.

Judiciária, como um todo, em se tratando de atos próprios ou na submissão a atos decorrentes do envolvimento com o procedimento penal. Acabam estes assumindo riscos sociais, acima dos previstos, para a preservação da honra, da imagem e da intimidade quando submetidos aos meios de comunicação de massa.

Neste sentido, justificada está a possibilidade de adoção de sigilo, como o prescrito no artigo 20 do Código de Processo Penal, seja para assegurar o interesse público ou para garantir a intimidade da pessoa humana.

Também surge neste contexto a presunção de inocência como limite intransponível ao comunicador.

O princípio previsto no artigo 5º, inciso LVII, não se trata de consideração constitucional destinada apenas ao procedimento jurisdiconal penal; trata-se de postulado inafastável como princípio orientador do Sistema da Comunicação Social, em especial no seu exercício pelos meios de comunicação de massa.

Os efeitos destrutivos da comunicação incorreta, imperita ou mesmo sensacionalista, em se tratando de divulgação de fatos de natureza penal, são incontestáveis.

A antecipação de juízos de culpabilidade, ultrapassando os limites dos fatos e dos atos dos órgãos públicos de persecução e julgamento criminal, são claras violações à dignidade humana.

A divulgação de informações, em especial de natureza jurídica-penal, submete os meios de comunicação a um controle técnico interdisciplinar.

A seleção, interpretação e transmição de informações, nestas hipóteses, exigem o conhecimento técnico jurídico na interpretação da informação colhida e na sua transmissão à população.

Não basta que o comunicador tenha compreendido, tecnicamente, o que ocorreu na esfera jurídica; é indispensável à segurança da informação e ao respeito à dignidade humana que a transmissão da informação ao público seja decorrente de uma construção capaz de assegurar informações corretas, sem constituição de juízos de culpabilidade que violem direitos e garantias fundamentais.

Assim, uma interlocução responsável entre o Direito e a sociedade surge exatamente do reconhecimento do Sistema da Comunicação Social como instrumento simplificador de sua hermenêutica, para que o conhecimento público da informação jurídica não seja equivocado ou abusivo, causando violação aos principados sustentadores da dignidade da pessoa humana.

Qualquer excesso no exercício desta tarefa exige a intervenção reguladora, pacificadora e reparadora do Poder Judiciário.

Conclusão

A estrutura de valores de uma sociedade está em constante mutação, proporcionando aos meios de comunicação alcançar diretamente as pessoas, influenciando sua percepção, segundo o interesse do comunicador.

Resta evidente ser a informação, efetivada pelos meios de comunicação, instrumento necessário e adequado para a concepção de um real Estado Democrático de Direito. Contudo, também é sabido que a sistematização jurídica não pode ser desconsiderada, a fim de se dar validação ao sistema de comunicação.

O sigilo da informação surge para a Comunicação Social, não apenas para, como alguns querem fazer crer, transversalmente, se atingir um novo modelo de censura.

O sigilo não veda a publicidade, princípio estruturante do Estado Democrático de Direito e estabelecido na nossa Carta Magna, não só no artigo 37, quando trata da Administração Pública, mas também no artigo 93, IX, ao tratar dos julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário.

A publicidade é essencial à democracia, pois a informação é pré-requisito desta. Todavia, nem todas as informações devem estar ao alcance de todos. Existem fatos que, indubitavelmente, só podem ser conhecidos por alguns poucos e específicos, melhor dizendo.

É da própria Constituição Federal, de seus ditames sobre os direitos individuais (artigo 5º), sustentáculos da Dignidade da Pessoa Humana, que isso se percebe. É determinação desta que se punam aqueles que violarem a intimidade, a vida privada, a imagem das pessoas (inciso X); que se assegure a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telefônicas (inciso XII) e da fonte (inciso XIV); que se restrinja, excepcionalmente, a publicidade dos atos processuais sempre que a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem (inciso LX), entre outras.

Sendo assim, os meios de comunicação estão vinculados, quando da informação, em conformação com a norma estruturante "dignidade da pessoa humana", à publicidade das informações que não venham a ofender o interesse social ou a intimidade de qualquer cidadão. Qualquer atuação em sentido contrário será violadora do ordenamento jurídico.

Infelizmente, o que se tem presenciado é a prevalência da informação, sem observação de qualquer critério jurídico sobre o sigilo legal, constitucional, amparo da "dignidade da pessoa humana".

A investigação criminal, por exemplo, ainda que a ela tenha sido prescrito, pelo artigo 20 do Código de Processo Penal, o sigilo, se encontra vergada à condição de "pasquim", porque prevalece o interesse financeiro, sem que se observe que a publicidade possa contaminar e frustar as diligências necessárias à perfeita e correta elucidação dos fatos, como também não se observa o direito à intimidade, à imagem do investigado, sujeito de direitos, principalmente em procedimento preliminar e provisório.

Assim, a preservação da inimidade, como defesa dos interesses individuais que cada ser humano, tem no sigilo de determinados eventos, referentes à sua própria vida, à de seus familiares ou à de pessoas mais próximas de seu convívio, do conhecimento público de terceiros, só pode ter como admissível sua violação quando o interesse social, público, exige esta como elementar para sua segurança e preservação[92].

Referência bibliográfica

AGUADO CORREA, Teresa. *El principio de proporcionalidade en derecho penal.* Madrid: Editorial Edersa, 1999.

AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. Direito, poder e opressão. 3. ed. Ciência do direito. *Biblioteca alfa-omega de ciências sociais.* v.1. São Paulo: Alfa-ômega, 1990.

ALEXY, Robert. *Problemas de la teoria del discurso.* Atas do Congreso Internacional de Filosofia. Córdoba: Universidade de Córdoba, 1988.

ANDRADE, Manoel da Costa. *Liberdade imprensa e tutela penal da personalidade.* Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

BARRETO, Vicente. Interpretação constitucional e Estado Democrático de Direito. In: *Revista de Direito Administrativo.* v. 203, jan. /mar., 1996. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1996.

BINDING, Carlo. *Compendio de diritto penale – parte generale.* Tradução de Adelmo Borettini. Roma: Atheneum, 1927.

BUSTOS RAMIREZ, Juan. *La imputación objetiva – Teorias actuales en el Derecho Penal.* Buenos Aires: Ad-Hoc, 1998.

CAMARGO, Antonio Luis Chaves. Direitos Humanos e Direito Penal: limites da intervenção estatal no Estado Democrático de Direito. In: *Estudos criminais em homenagem a Evandro Lins e Silva (criminalista do século).* São Paulo: Editora Método, 2001.

CAMARGO, Antonio Luis Chaves. *Culpabilidade e reprovação penal.* São Paulo: Sugestões Literárias, 1994.

CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. *Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira.* Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

DONNINI, Oduvaldo; DONNINI, Rogério Ferraz. *Imprensa livre, dano moral, dano à imagem, e sua quantificação à luz do novo Código Civil.* São Paulo: Método, 2002.

DOTTI, René Ariel. *Proteção da vida privada e liberdade de informação.* São Paulo: RT, 1980.

[92] ANDRADE, Manoel da Costa. *Liberdade imprensa e tutela penal da personalidade.* Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 92 e 97.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. 7. ed. Tradução de J. Baptista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

FARIAS, Edilson Pereira de. *Liberdade de expressão e comunicação*: teoria e proteção constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____.*Colisão de direitos*: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000.

FERNANDEZ, Gonzalo D. Bien jurídico y sistema del delito. *Teorías actuales en el Derecho Penal – 75º aniversario del Código Penal*. Buenos Ayres: Ad-Hoc SRL, 1998.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Poder constituinte*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A problemática dos interesses difusos. *A tutela dos interesses difusos*. São Paulo: Editora Max Limonad, 1984.

HASSEMER, Winfried. *Fundamentos del Derecho Penal*. Tradução de Francisco Muñoz Conde e Luis Arroyo Zapatero. Barcelona: Casa Editorial Bosh, 1984.

HASSEMER, Winfried; MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción a la criminologia y al derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1989.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991.

JAKOBS, Günther. *Fundamentos del Derecho Penal*. Tradução de Manuel Cancio Meliá e Enrique Peñaranda Ramos (Universidad Autónoma de Madrid). Buenos Aires: Ad-Hoc SRL, 1996.

KUNCZIK, Michael. *Manual de comunicação – Conceitos de jornalismo – Norte e Sul*. Tradução Rafael Varela Jr. São Paulo: Edusp, 2002.

LARENZ, Karl. *Derecho Civil parte general*. Tradução de Miguel Izquierdo y Macías-Picave. Madrid: Editorial Edersa, 1978.

LISZT, Franz von. *Tratado de Direito Penal allemão*. Tradução e comentários de José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Briguiet & C., 1899.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos – Conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

MIR PUIG, Santiago, *El Derecho Penal en el Estado Social y Democrático de Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel, 1994.

MIRANDA, Arruda Darcy. *Comentários a lei de imprensa*. 3. ed. São Paulo: Revista dos

Tribunais, 1995.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional.* t. IV, 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional.* 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990.

NUNES JR, Vidal Serrano. *Publicidade comercial – Proteção e limites na Constituição de 1998.* São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *O princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.* São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

PEREIRA, Claudio José Langroiva. *Proteção jurídico-penal e direitos universais – tipo, tipicidade e bem jurídico universal.* São Paulo: Quartier Latin, 2008.

_____. *Princípio da oportunidade e justiça penal negociada.* São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

PEREIRA, Guilherme Döring Cunha. *Liberdade e responsabilidade dos meios de comunicação.* São Paulo: RT, 2002.

PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos.* 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.

PRADO, Luiz Régis. *Bem jurídico-penal e Constituição.* 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

REALE, Miguel. *O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias.* 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

RODRÍGUES. Victor Gabriel. *Responsabilidade penal na Lei de Imprensa – a responsabilidade sucessiva e o direito penal moderno.* Campinas: Apta Edições, 2004.

ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal.* Traduções de Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz, Maria Fernanda Palma e Ana Isabel de Figueiredo. 3. ed. Lisboa: Vega Universidade/Direito e Ciência Jurídica, 1988.

SCHÜNEMANN, Bernd. *Consideraciones críticas sobre la situación espiritual de la ciência jurídico-penal alemana.* Tradução de Manuel Cancio Meliá. Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofia del Derecho. Colômbia: Universidade Externado de Colombia, 1996.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo.* Barcelona: José Maria Bosh Editor, 1992.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo.* 11. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

SILVA, Marco Antonio Marques da. *Acesso à Justiça Penal e Estado Democrático de Direito.* São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

_____. (Coord.). *Processo Penal e garantias constitucionais.* São Paulo: Quartier Latin, 2006.

_____; **COSTA,** José de Faria (Coord.). *Direito Penal Especial, Processo Penal e Direitos Fundamentais – Visão Luso-Brasileira.* São Paulo: Quartier Latin, 2006.

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

WEITNGARRTNER NETO, Jayme. *Honra, privacidade e liberdade de imprensa – uma pauta de justificação penal.* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002.

WELZEL, Hanz. *Derecho Penal alemán.* 11. ed. Tradução de Juan Bustos Ramirez y S. Yáñez. Santiago: Editora Jurídica de Chile, 1976.