

VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

DANIELA MENENGOTI RIBEIRO

ELOY PEREIRA LEMOS JUNIOR

VIVIAN DE ALMEIDA GREGORI TORRES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Daniela Menengoti Ribeiro; Eloy Pereira Lemos Junior; Vivian de Almeida Gregori Torres – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-744-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos. 3. Garantias fundamentais. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

Advindos de estudos aprovados para o VI Encontro Virtual do CONPEDI, realizado entre os dias 20 a 24 de junho de 2023, apresentamos à comunidade jurídica a presente obra voltada ao debate de temas contemporâneos cujo encontro teve como tema principal “Direito e Políticas Públicas na Era Digital”.

Na coordenação das apresentações do Grupo de Trabalho “Direitos e Garantias Fundamentais II” pudemos testemunhar relevante espaço voltado à disseminação do conhecimento produzido por pesquisadores das mais diversas regiões do Brasil, vinculados aos Programas de Mestrado e Doutorado em Direito. Os estudos que compõem esta obra reafirmam a necessidade do compartilhamento das pesquisas direcionadas aos direitos e garantias fundamentais, como também se traduzem em consolidação dos esforços para o aprimoramento da área e da própria Justiça.

Nossas saudações aos autores e ao CONPEDI pelo importante espaço franqueado a reflexão de qualidade voltada ao contínuo aprimoramento da cultura jurídica nacional.

Daniela Menengoti Ribeiro

Universidade Cesumar

Eloy Pereira Lemos Junior

Universidade de Itaúna - MG

Vivian de Almeida Gregori Torres

Universidade Federal do Mato Grosso do Sul

A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E SUA RELAÇÃO COM A LIBERDADE DE EXPRESSÃO: BREVE EXAME DA INFLUÊNCIA MIDIÁTICA NO PROCESSO
THE PRESUMPTION OF INNOCENCE AND ITS RELATION WITH FREEDOM OF EXPRESSION: BRIEF EXAMINATION OF MEDIA INFLUENCE IN THE PROCESS

João Paulo Kulczynski Forster
Luciana Simionovski

Resumo

A presunção de inocência desempenha papel relevante em qualquer ordenamento jurídico democrático, constituindo direito humano básico e direito fundamental no direito brasileiro. Ela possui diferentes dimensões de atuação e possui relevantes implicações judiciais e extrajudiciais, influenciado toda sorte de atuação inquiritória criminal do Estado. A liberdade de expressão, de seu turno, também possui diversas esferas de garantias e igualmente subsiste em ordenamentos democráticos, igualmente possuindo a dúlice característica de direito humano e fundamental no Brasil. Além de aprofundar esses conceitos, o presente artigo efetua breve análise da questão midiática atrelada à presunção de inocência, indicando que pode haver comprometimento dessa garantia se a liberdade de expressão não for exercida de forma responsável. Para tanto, a metodologia empregada foi a indutiva, valendo-se de pesquisa exploratória bibliográfica em doutrina, legislação e jurisprudência

Palavras-chave: Liberdade de expressão, Presunção de inocência, direito humano, Direito fundamental, mídia

Abstract/Resumen/Résumé

The presumption of innocence plays an important role in any democratic legal system, constituting a basic human right and a fundamental right in Brazilian law. It has different dimensions of action and has relevant judicial and extrajudicial implications, influencing all sorts of criminal investigation actions by the State. Freedom of expression, in turn, also has several spheres of guarantees and also subsists in democratic orders, also having the double characteristic of a human and fundamental right in Brazil. In addition to deepening these concepts, this article makes a brief analysis of the media issue linked to the presumption of innocence, indicating that this guarantee may be compromised if freedom of expression is not exercised in a responsible manner. For this purpose, the methodology used was deductive, based on exploratory bibliographical research regarding doctrine, legislation and judicial decisions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Freedom of speech, Presumption of innocence, Human right, Fundamental right, Media

1 INTRODUÇÃO

As cartas de direitos humanos e a Constituição Federal de 1988 possui direitos em comum, lá humanos, aqui fundamentais. O objeto deste estudo é o aprofundamento dos direitos humanos e fundamentais à presunção de inocência e à liberdade de expressão, valendo-se do método indutivo, a partir de pesquisa exploratória bibliográfica em doutrina, legislação e jurisprudência.

A partir do aprofundamento destes, é possível se identificar que ambos possuem diversas camadas de complexidade que guardam relação entre si quando se verifica que a liberdade de expressão pode vir a impactar a presunção de inocência de um determinado indivíduo ou grupo de indivíduos. Essa situação se reforça na medida em que existe uma dificuldade até mesmo de compreender as decisões e os desdobramentos judiciais de um processo.

Assim, o estudo inicia examinando a presunção de inocência e suas características, passando ao exame da liberdade de expressão. Em derradeiro, efetua-se breve exame da questão midiática atrelada a esses direitos.

2 DIREITO FUNDAMENTAL À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Entre as garantias do devido processo legal, um dos pilares do sistema acusatório é a presunção de inocência, instrumento que assegura o exercício dos direitos prescritos na Constituição Federal de 1988, que surge como forma de limitação aos excessos cometidos por parte do Estado em relação às práticas inquisitoriais do período medieval, estabelecendo uma relação processual que busca o equilíbrio (BRASILEIRO, 2021, p.44) entre a persecução por parte do Estado e a dignidade da pessoa humana (ZAFFARONI, 1991, p.139) em relação ao indivíduo acusado de cometer um crime.

O princípio da presunção de inocência, direito fundamental, cláusula pétrea da Constituição Federal de 1988, acha-se no art. 5º, inciso LVII: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Entende-se que, sem processo, não há sentença penal, indicando a obrigatoriedade de existir um devido processo (com a observância das demais garantias fundamentais de ordem processual) que, ao final, somente após já transitada em julgado a sentença condenatória, é autorizada a imputação da culpa ao indivíduo. Portanto, para que a presunção de inocência seja afastada, é imprescindível atentar igualmente para a qualidade da instrução probatória, a fim de que seja capaz de fundamentar a decisão condenatória.

Muitos são os enunciados em relação ao princípio da presunção de inocência, o mais conhecido, *in dubio pro reo*, se traduz como uma regra probatória em que havendo dúvida (insuficiência de provas) quanto a responsabilidade do agente (autoria e/ou materialidade), este deve ser absolvido. Os institutos, no entanto, não se confundem: presunção e regra probatória (decorrente da aplicação da presunção). A presunção de inocência possui conceito mais amplo, que possibilita diversas ramificações, como ensina Antônio Magalhães Gomes Filho (1994, p.31): i) o ônus probatório recai exclusivamente sobre a Acusação; ii) visa a verificação da existência dos fatos imputados, e não da investigação sobre as desculpas do acusado; iii) a metodologia pela qual se supera a presunção de inocência é através de comprovação feita legalmente (devido processo); iv) impossibilidade de exigir do acusado qualquer colaboração na apuração dos fatos contra ele imputados.

A presunção de inocência é garantia fundamental para o desenvolvimento das grandes democracias, exigindo-se lhe a interpretação extensiva, permitindo a ampliação dos conceitos basilares, representando não apenas interpretações de não antecipação de cumprimento de pena colocando as possibilidades de prisão flagrante, temporária ou preventiva como exceção de extrema cautela¹; de não algemar o acusado/suspeito sem necessidade²; de não aceitação da confissão como prova absoluta (LIMA, 2022, p.736), sendo necessária a produção de demais provas que corroborem com o conteúdo probatório, entre outros, sendo possível a aplicabilidade da presunção em fase de execução penal ou mesmo de forma extraprocessual.

A reflexão quanto à aplicação da presunção de inocência se faz necessária em tempos de amplitude midiática, quando há publicações não apenas sob o crivo de edições jornalísticas como também de publicações de redes sociais traduzindo um verdadeiro desafio à responsabilização sobre as informações divulgadas.

2.1 PROTEÇÃO NO ÂMBITO INTERNACIONAL E NACIONAL

A garantia fundamental de status de inocência, ou de não ser considerado culpado previamente ao trânsito em julgado de sentença penal condenatória, foi consagrado em diversos atos normativos internacionais, muitos dos quais integram o ordenamento jurídico brasileiro.

No sistema universal de proteção aos direitos humanos, destacam-se alguns marcos normativos, como na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, no art. 9º, que

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade nº 43-DF (4000886-80.2016.1.00.0000). Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 12 de novembro de 2020.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 91.952-SP (0003833-50.2007.0.01.0000). Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 19 de dezembro de 2008.

estabelece que "todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei" prevendo não apenas o estado de inocência, como também indicando a restrição à liberdade como medida de exceção;

Da mesma forma, há a previsão expressa da presunção de inocência na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, adotada na Organização das Nações Unidas (ONU), no art. 11, que estabelece que "todo homem acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa", mencionando a conexão da presunção de inocência com a publicidade dos atos processuais e a observação de que estejam asseguradas todas as garantias necessárias à defesa.

Outro importante documento contendo a previsão do *status* de inocência é o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966, no art. 14, item 2, estabelece que "toda pessoa acusada de um delito terá direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa".

Também se verifica enunciados quanto à presunção de inocência em normas internacionais regionais, das quais destacam-se: a Convenção Europeia sobre Direitos Humanos, adotada pelo Conselho da Europa, em 4 de novembro de 1950, que entrou em vigor em 1953, no art. 6º, item 2, que estabelece que "qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada" e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos - CADH (Pacto de São José da Costa Rica), aprovada em 22 de novembro de 1969, art. 8º, item 2, estabelece que "toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa".

Sendo a presunção de inocência expressamente enunciada em diversos documentos normativos internacionais, devido a sua importância, sendo que, na legislação brasileira da mesma forma, há a previsão expressa, na Constituição da República Federativa do Brasil, 1988, art. 5º, caput e inciso LVII, estabelece que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" e também no dispositivo internalizado de acordo com o art. 5º, §2º e §3º da CF/1988, pelo Decreto nº 678, de 1992, e pelo Decreto Legislativo nº 89, de 1998, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, art. 8º, item 2, estabelece que "toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa".

A ordem constitucional de 1988 não indicou nenhuma condição ou restrição quanto ao direito à presunção de inocência, indicando a posição política garantista de proteção da dignidade da pessoa humana. Verifica-se que, antes da Constituição Federal de 1988, a presunção de inocência era aplicada de forma implícita, como decorrência do devido processo legal.³

Da mesma forma, no âmbito nacional, através da jurisprudência e da análise de conformidade e convencionalidade, é verificada a incidência da proteção ao direito da presunção de inocência, adaptando o Código de Processo Penal de 1941.

As cortes internacionais, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos, representam importante fonte de convencionalidade, orientando o entendimento dos tribunais, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, que, em suas decisões, expandiram o significado da presunção de inocência, acolhendo e aplicando sob diferentes aspectos, como norma de tratamento, de julgamento e como garantia política.

2.2 DIMENSÕES DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O significado do princípio da presunção de inocência é garantir ao investigado ou acusado de cometimento criminal o status de inocente enquanto perdurar a persecução penal, ou seja, até o trânsito em julgado.

A doutrina e a jurisprudência vêm interpretando a extensão da aplicabilidade da presunção de inocência, sendo possível enumerar o entendimento em três dimensões distintas: i) como garantia política; ii) como norma de tratamento; e iii) como norma de julgamento, como demonstra a doutrina de Gustavo Badaró (2003, p. 283):

A invocação do benefício da dúvida pelo réu no processo penal remonta a tempos imemoriais. Desde os primórdios do processo penal acusatório vigorava a denominada presunção de inocência. Atualmente, a doutrina analisa a presunção de inocência sobre vários enfoques: a) como garantia política do estado de inocência; b) como regra de julgamento no caso de dúvida: *in dubio pro reo*; c) como regra de tratamento do acusado ao longo do processo.

As normas que versam sobre direitos fundamentais e direitos humanos possuem conteúdo não taxativo, sendo possível a extensão legítima da construção doutrinária e jurisprudencial acima citada. Imprescindível, portanto, a anotação da possibilidade de seguir compondo novas interpretações conforme a demanda social.

³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 67.707/RS, Relator: Ministro Celso de Melo. Brasília, 14 de agosto de 1992.

2.2.1 A presunção de inocência como garantia política

A garantia política a qual faz jus todo cidadão, decorre da interpretação do princípio da inocência, pois o estado de inocência só pode ser afastado diante de prova plena do ilícito, e desde que respeitado o devido processo legal em toda a sua plenitude de direitos e garantias. Constata-se, aí, íntima relação do princípio da presunção de inocência com os demais princípios processuais, sem os quais inexistente o justo processo e, portanto não cumpre, da mesma forma com o direito a não-culpabilidade, e, portanto, indispensável à própria democracia, por constituir garantia fundamental do devido processo legal, por ser garantia de liberdade, de verdade e de segurança (FERRAJOLI, 2006).

Quanto ao alcance da interpretação como garantia política, se faz necessária a reflexão de que não apenas deve ser observada a presunção de inocência no âmbito judicial, e sim, por tratar-se de norma de interesse público comum, deve-se expandir sua aplicabilidade não apenas em relação às autoridades judiciais, como também às autoridades públicas (processos administrativos) e para além destes, sendo impositiva a observação da presunção de inocência por todos os cidadãos, inclusive nas redes sociais, sendo uma extensão extraprocessual (SANGUINÉ, 2013, p. 59).

A garantia de não culpabilidade antecipada ao trânsito em julgado de sentença penal condenatória tem um significado mais extenso, elevando a reflexão sobre o significado da liberdade, e, questionando a interpretação do princípio em relação ao lugar: processual e extra processualmente, e em relação ao tempo: nos momentos que antecedem o processo penal (antes e durante a investigação policial), durante o processo penal (instrução probatória) a partir do momento posterior ao trânsito em julgado.

2.2.2 A presunção de inocência como norma de tratamento

A dimensão doutrinária da presunção de inocência como norma de tratamento pode ser descrita como a vedação de tratar investigados ou acusados como se fossem condenados, ou seja, a privação de liberdade deve ser medida excepcional, observada com extrema cautela e justificada segundo um rol taxativo de hipóteses listadas na norma penal, pois, em decorrência da presunção de inocência como norma de tratamento, a liberdade é a regra e a prisão é a exceção (DIAS, 1974, p. 428). Trata-se de dimensão disciplinadora do processo penal, fixando a sua aplicação desde antes da ação penal, ainda sob a investigação policial, como garantia de eficácia da primeira dimensão que fixa a metodologia pela qual se poderá superar o estado de inocência: o devido processo. Dentro desse âmbito, devem ser observadas todas as demais

garantias penais e processuais penais, das quais se destacam: a legalidade, a inadmissibilidade da prova obtida por meios ilícitos, a imparcialidade do órgão jurisdicional, a publicidade dos atos processuais e o contraditório. A presença da presunção de inocência atua interna e externamente ao processo, como ensina Aury Lopes Júnior (2010, p. 47-48). Internamente ao processo impõe ao magistrado a observância de que o ônus da prova recai sobre quem acusa, de que a dúvida beneficia o réu e que a restrição da liberdade é medida de excepcionalidade que deve ser aplicada quando justificada a necessidade de resguardar a eficácia do processo. Externamente ao processo, diante do impacto social da repercussão de determinados fatos, gerando uma exploração midiática ilimitada em torno dos atores processuais e dos atos judiciais praticados, impõem-se a proteção às garantias constitucionais, dignidade, privacidade e que devem ser resguardadas em face da exploração midiática e o pré-julgamento social do acusado.

Outrossim, decorrente da dimensão de regra de tratamento, se entende pela impossibilidade de extrair da mera investigação ou acusação efeitos prejudiciais ao investigado ou acusado (GOMES FILHO, 1994, p.32), sendo possibilidade de restrição de direitos apenas a partir da fase de execução criminal. Porém só será admitida tal restrição apenas no limite do estabelecido na norma penal e sob garantia do princípio da humanidade, vedando a aplicação de pena cruel e degradante (YACOBUCCI, 2002, p. 2015).

Importante salientar que, a depender do conteúdo probatório disponível, o modelo de constatação a ser empregado poderá ser mais rigoroso do que o tradicional ‘além da dúvida razoável.’ É o que se verifica quando se está diante de instrução processual penal na qual se identifica prova exclusivamente indiciária. Nesses casos, para que a presunção de inocência seja superada, o lastro probatório deve indicar que o conteúdo probatório da instrução penal ocorreu a partir do modelo de constatação de eliminação de todas as hipóteses de inocência, não bastando o juízo acima da dúvida razoável (KNIJNIK , 2007, p. 42), portanto, resultado probatório apto a lastrear uma decisão condenatória deve ser extraída de elementos de provas produzidas sob o crivo do contraditório, em plena dialética processual, perante juízo natural, independente e imparcial (GOMES FILHO, 1994, p. 31-32).

Conectado à presunção de inocência, como norma de tratamento, está o ônus da prova (que cabe exclusivamente à acusação), a ser abordado em subitem próprio e a publicidade dos atos processuais, como indispensável para o exercício do contraditório e da ampla defesa, sendo impossível exercer a defesa sem o conhecimento prévio dos fatos imputados ao acusado e, portanto, violação do princípio da presunção de inocência como regra de tratamento, sendo exigida a publicidade aos atos processuais às partes (REICHELDT , 2014, p. 78) como reflexo do justo processo legal.

Em razão disto, como forma de alcançar as garantias fundamentais, porém, manter o sigilo, quando necessário, para que sejam efetivos os meios de investigação, a norma penal infraconstitucional excepciona estes momentos como passíveis de sigilo, especialmente na primeira fase da persecução penal, no qual ocorrem as investigações das provas. Porém, assim que realizada a diligência, às partes deve ser assegurado o acesso incondicional e integral aos autos.

De outro lado, a publicidade dos atos processuais permite o controle por parte da sociedade, interessada no deslinde da persecução penal, limitada pelos direitos e garantias fundamentais do investigado ou do acusado, entre os quais estão o direito à intimidade e à presunção de inocência (VIEIRA, 2003).

2.2.3 A presunção de inocência como norma de julgamento

A concretização de um julgamento justo não depende somente da observância das garantias fundamentais durante o processo. Cogente a imposição da absolvição se o conteúdo probatório da instrução não indicar como suficiente para o convencimento do juízo segundo o modelo de constatação de eliminação de qualquer hipótese de inocência, sendo que a prova deve ser obtida por meios lícitos, legalmente produzida e observadas todas as demais garantias processuais. Pode-se dizer que a presunção de inocência como regra de julgamento está intimamente relacionada à prova, e pode ser expressa como *in dubio pro reo*.

A regra de julgamento *in dubio pro reo* não se traduz apenas como regra de apreciação das provas, mas sim no momento da valoração das provas, obrigatoriamente trazendo, no momento de dicção da decisão, se restou ou não a dúvida quanto à existência do fato delituoso, a atipicidade da conduta, a autoria ou a materialidade em face do acusado, pois não lhe cabe a demonstração de que não praticou o fato e sim, cabe à acusação provar, eliminando qualquer hipótese de inocência⁴.

2.3 ÔNUS DA PROVA E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Em relação à incumbência de produção de provas, uma vez que o princípio da presunção de inocência desloca o ônus probatório, impondo a sobrecarga exclusiva à acusação, é importante observar que o sistema acusatório, se diferencia do sistema inquisitorial em razão da gestão das provas, exigindo a separação da posição de julgador e da posição de acusação, neste sentido, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2021, p. 76): “nota-se que o que

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 184.156/SP. Relator Ministro Felix Fischer. Brasília, 09 de novembro de 1998.

efetivamente diferencia o sistema inquisitorial do acusatório é a posição dos sujeitos processuais e a gestão da prova, não sendo mais o juiz, por excelência, o seu gestor.”

Importante o entendimento da posição de imparcialidade do juiz, não sendo admitida a sua participação na gestão da prova, como também, descabe a defesa a obrigação da gestão da prova, pela impossibilidade de obrigar o acusado a produzir provas em seu desfavor.

O ônus da prova, em decorrência da não-culpabilidade antecipada, ao recair exclusivamente sobre a acusação, perfaz sob dois aspectos: o primeiro diz respeito à responsabilidade de produzir todas as provas, pois a presunção nasce com o indivíduo e, cabe à acusação ultrapassar a ficção jurídica de inocência, através da produção de provas que elimine todas as possibilidades de inocência, restando, por exclusão, a culpa, ou seja, a carga probatória permanece exclusivamente com a acusação, significando que o acusado não tem dever de produção de provas; o segundo aspecto é sobre a imposição de resultado, não sendo possível a condenação quando a prova não for suficiente para conferir a certeza capaz de produzir a decisão condenatória, permanecendo a dúvida, é preferível a absolvição de um culpado, do que a condenação de um inocente, pois, o primeiro erro é menos grave que o segundo (BADARÓ, 2003, p. 285).

Neste sentido Aury Lopes Júnior (2015, p. 38):

Carga é um conceito vinculado à noção de unilateralidade, logo, não passível de distribuição, mas sim de atribuição. A defesa assume riscos pela perda de uma chance probatória. Assim, quando facultado ao réu fazer prova de determinado fato por ele alegado e não há o aproveitamento dessa chance, logo, assunção do risco de uma sentença desfavorável.

A presunção de inocência não deve ser entendida, na dimensão de regra de julgamento, apenas a partir da aferição de existência de dúvida no momento da prolação da sentença, mas em todos os momentos processuais, observando a exigência da posição do juiz imparcial (não gestão da prova), da carga probatória inteiramente da acusação e do entendimento de não gerar prejuízo algum ao réu em sua inércia, como por exemplo, em relação ao seu silêncio, não sendo possível interpretá-lo em seu desfavor.

2.4 EXECUÇÃO PENAL E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O princípio constitucional da presunção de inocência, como visto nos capítulos anteriores, é garantia fundamental e direito humano assegurada na norma internacional e constitucional, configurando o direito de não ser considerado culpado, de forma antecipada ao trânsito em julgado de sentença penal condenatória, porém, a reflexão quanto à aplicabilidade da presunção de inocência quando não há previsão, sendo inaplicável a partir da decisão

condenatória, em fase de execução criminal, sob a perspectiva de revisão criminal ou mesmo quando da incidência da prescrição da pretensão punitiva.

A partir da sentença condenatória, deixa-se o estado de inocência, subtraindo assim a proteção, permanecendo a proibição de maus-tratos ou penas degradantes por decorrência do princípio de humanidade (SALDARRIAGA, 1993, p. 33).

Na hipótese de revisão criminal, previsão do art. 621 do Código de Processo Penal, elencando as hipóteses que autorizam a reforma da decisão, sendo que o ônus da prova recai exclusivamente sobre o postulante, o qual se obriga a provar inequivocamente a incidência de um dos três incisos do dispositivo legal: I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos; II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos; e III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

Assim, a não aplicação deste princípio constitucional neste meio impugnativo defensivo específico merece aprofundada reflexão, pois, em inúmeros casos, seja por deficiências do processo, pela prescrição da pretensão punitiva por parte do Estado ou mesmo pelo cumprimento da punição atribuída, há que se pensar sob a perspectiva da incidência da presunção de inocência, de forma mais intensa ou menos intensa e em relação às dimensões como garantia política, como regra de julgamento e como regra de tratamento.

A presunção de inocência pode ser entendida como uma proteção ao indivíduo investigado ou acusado, em razão do alto risco de inocência (antes de realizar todos os procedimentos e transitar em julgado a sentença penal condenatória), porém, após a sentença penal condenatória, em razão da possibilidade de erro judicial, a presunção de inocência não deve ser finalizada com o decreto condenatório, sendo possível a sua menor ou maior intensidade, em razão de ser um princípio e não uma regra, possibilitando o cotejamento em maior ou menor intensidade, como afirma em seu voto o Min. Roberto Barroso⁵: “(...) a presunção de inocência é princípio (e não regra) e, como tal, pode ser aplicada com maior ou menor intensidade, quando ponderada com outros princípios ou bens jurídicos constitucionais colidentes.”

Como regra de julgamento, decorrente na não incidência do estado de inocência, na revisão criminal, a dúvida não beneficia o postulante, dificultando demasiadamente a possibilidade de obter-se decisão favorável, o que equivale ao entendimento de que uma vez

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 118.770/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 07 de março de 2017.

prolatada a sentença condenatória, esta representa a ficção jurídica de quase perfeição do procedimento processual, invertendo totalmente o ônus da prova, que pertencia exclusivamente à acusação durante o processo.

Permanece o questionamento quanto à dimensão de regra de tratamento, quando os reflexos da condenação autorizam a culpabilidade, porém, como visto nos capítulos anteriores, a efetivação do princípio da presunção de inocência não é restrita apenas à relação processual, possuindo efeitos externos, como a proteção contra a exploração excessiva da mídia, porém autorizada na fase de execução, em razão da não incidência do estado de inocência, em detrimento do risco, mesmo que remoto, de erro judicial ou mesmo pela exploração midiática de simples aplicação das regras próprias da fase de execução criminal (como por exemplo a saída temporária concedida a Suzane von Richthofen), trazendo consequências irreparáveis e promovendo incentivo aos discursos de ódio.

3 DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Estabelecida a base da presunção de inocência, passa-se ao exame da liberdade de expressão, que se compreende como o direito fundamental de um conjunto de liberdades de comunicação: a liberdade de expressão como direito de manifestação do pensamento ou de opinião, a liberdade de imprensa, bem como o direito de informação.

José Afonso da Silva (2000, p. 247) destaca como liberdade de expressão ou de comunicação:

A liberdade de comunicação consiste num conjunto de direitos, formas, processos e veículos, que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação. É o que se extrai dos incisos IV, V, IX, XII, e XIV do art. 5º combinados com os arts. 220 a 224 da Constituição. Compreende ela as forma de criação, expressão e manifestação do pensamento e de informação, e a organização dos meios de comunicação, está sujeita a regime jurídico especial.

Atualmente se faz necessária a adequação dos princípios diante da amplitude midiática que a tecnologia trouxe para a sociedade, ampliando o conceito de risco aos bens jurídicos tutelados (ROXIN, 2013), com o advento das redes sociais e aplicativos de ampla divulgação, concedendo a todo e qualquer cidadão a possibilidade de publicação, inclusive sob perspectiva massiva, sem restrição alguma.

Alguns direitos decorrentes do princípio da liberdade de expressão são o direito de resposta, de direito de reunião, de informar e ser informado, não se estabelecendo como rol taxativo, e, por ser direito fundamental e humano, admite interpretações extensivas, expandindo a possibilidade de aplicação. A concepção da liberdade de expressão deve ser a mais ampla possível, ponderada apenas em razão da vedação ao anonimato e limitada diretamente em razão

da incidência da presunção de inocência, e dos desdobramentos penais contra a honra, injúria, calúnia e difamação.

Robert Alexy (2001, p. 112) define que o direito de liberdade de expressão, assim como os demais direitos fundamentais, deve ser entendido como princípio constitucional, norteador da hermenêutica jurídica, conferindo-lhe o caráter de princípio e, portanto, além de permitir a interpretação extensiva, lhe é permitida a incidência em diferentes intensidades, diante da colidência com demais princípios.

3.1 PROTEÇÃO NO ÂMBITO INTERNACIONAL E NACIONAL

O direito fundamental à liberdade de expressão está expresso na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso IV, que dispõe que "É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato" e no art. 220, que estabelece: "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."

No âmbito internacional, o direito à liberdade de expressão está previsto de forma expressa em diversos documentos internacionais, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948, no art. XIX, que estabelece: "Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras."

Da mesma forma, verifica-se a previsão da liberdade de expressão no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966, no art. XIX, cuja redação estabelece:

1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões. 2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha. 3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para: a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

Em âmbito regional, encontra-se previsão expressa do princípio da liberdade de expressão na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), de 1969, representando o principal e mais relevante marco internacional da liberdade de expressão, art. XIII, que estabelece:

Liberdade de pensamento e de expressão 1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras,

verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha. 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar: a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias e meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões. 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2. 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.”

A liberdade de expressão é, portanto, um direito fundamental (reconhecido pela legislação pátria) e um direito humano (reconhecido em diversos documentos internacionais), devida a sua relevância e interesse de proteção universal.

3.2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E HISTÓRICO DA CENSURA NO BRASIL

No Brasil Colônia, inexistiam órgãos de imprensa, sendo criada a chamada “Real Mesa Censória”, em 1768, pelo Marquês do Pombal, com a intenção política de manter o absolutismo dos reis portugueses através do controle das comunicações, sendo permitidos apenas livros previamente autorizados pela autoridade religiosa.

Em 1808, Dom João nomeou censores régios para controlar e censurar qualquer comunicação contra o governo, a religião e os bons costumes, findando a censura a Constituição outorgada em 1824, declarando “Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escritos, e publicá-los pela Imprensa, sem dependência de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que cometerem no exercício deste Direito, nos casos, e pela forma, que a Lei determinar.”⁶

Na Constituição de 1934, a redação do art. 113, item 9, ampliava o entendimento, indicando direito de resposta e vedando o anonimato. O Decreto 24.776 de 1934⁷, constituiu a Nova Lei de Imprensa⁸, sendo possível apreensão dos veículos de comunicação independente

⁶ BRASIL. Constituição 1824. **Constituição Política do Império do Brasil**, de 25 de março de 1824. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado. Acesso em 23/04/2023.

⁷ Brasil. **Decreto 24.776**, de 14 de julho de 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D24776impressao.htm. Acesso em 23/04/2023.

⁸ A Lei de Imprensa, nº 5.250, de 1967, foi declarada inconstitucional pelo STF em julgamento realizado da ADPF nº 130, publicado em 06 de novembro de 2009, tendo o direito de resposta uma especial atenção no julgamento, como destacado pelo Min. Celso de Mello, em seu voto, que “torna-se desnecessária a intervenção concretizadora do legislador comum. A ausência de regulação legislativa não se revelará obstáculo ao exercício do direito de resposta”.

de mandado judicial. A Constituição de 1937⁹, trouxe em seu art. 122 a censura dos veículos de comunicação, para garantia da paz, da ordem e da segurança.

Em 13 de dezembro de 1968 foi emitido o Ato Institucional nº 5, retrocedendo para a censura no Brasil, resultando na prisão de mais de 200 pessoas entre jornalistas, políticos, artistas, estudantes, professores e religiosos.

Em 2005, o relatório da agência não-governamental *Human Rights Watch*, sobre os projetos de criação do Conselho Federal de Jornalismo (CFJ), com atribuições de “orientar, disciplinar e fiscalizar” a atividade da imprensa, tendo por previsão a aplicação de multas ou até perdas do registro profissional, gerou dúvidas em relação ao comprometimento do governo da época com relação a liberdade de imprensa.

O mesmo ocorreu com o projeto de criação da Agência Nacional de Cinema e Audiovisual (Ancinav), que continha a previsão de avaliar previamente e censurar a programação audiovisual, causando a preocupação quanto à possibilidade de limitação da liberdade de imprensa.

De forma quase simultânea aos acontecimentos acima narrados, um jornalista, correspondente, Larry Rohter, do *The New York Times*, teve a sua permanência no país considerada inconveniente, em razão da publicação de reportagem sobre o reconhecido hábito de beber do presidente, ao que o governo recuou com relação à decisão de convidá-lo a retirar-se do país (MATTOS, 2005, p. 132), o que provocou um mal-estar por parte da imprensa em relação à possibilidade de retorno à censura.

O tema referente ao controle das comunicações por parte do governo é atual e importante instrumento utilizado com interesse político, não apenas em razão da censura (impedimento de publicações), mas também como forma de manipulação de massas através de publicações direcionadas, não apenas pelo conteúdo, como também pela utilização de algoritmos a partir da análise de perfis e disparos em massa através das redes sociais, de forma não orgânica.

3.3 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: PODER DE INFLUÊNCIA SOCIAL

Estamos diante da constante evolução em relação aos meios de comunicação que exercem influência sobre a opinião pública. De um lado as mídias tradicionais (que seguem editorial) e de outro as redes sociais dentro de seu âmbito de opiniões, muitas vezes desmedidas.

⁹ BRASIL. Constituição 1837, **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, de 10 de novembro de 1937. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em 23/04/2023.

A sociedade, como um todo, é alvo das informações, tendo sua percepção restrita ao que é publicado da forma como lhes é apresentado.

Notório que a influência social exercida há décadas pelas mídias tradicionais conflitua com as publicações das redes, em verdadeiro embate pelo poder de informação, e a sociedade, no termo final desse fluxo de informações, vai acumulando opiniões, sendo conduzida a agir e pensar de determinada maneira.

Paralelo a isso, surgem as opiniões extremas (radicais), provocando falsas percepções, pré-julgamentos e interpretações equivocadas, instigando a imprensa tradicional e o Estado a reagirem, a primeira atribuindo a leviandade dos ditos ‘influenciadores’ e o segundo buscando uma solução legal para controlar a falsidade das informações, *fake news*.

Em relação ao tratamento que as mídias oferecem diante de crimes de forte comoção popular, é inevitável, que sejam noticiadas as mais diversas informações a respeito de determinado caso, desde opiniões de pessoas leigas, bem como informações pessoais dos personagens do julgamento: acusado, advogados, juízes e promotores.

Natural que o mais cômodo para quem informa é explorar o extremo, a notícia que impacta, que repercute (viraliza), que provoque no público, o maior interesse possível, gerando audiência constante, aumentando a quantidade de seguidores e possibilitando a monetização (pagamento dado pelas plataformas de acesso em razão da quantidade de visualizações). Para isso, não raro se utilize de artifícios questionáveis, que invadem a esfera privada de quem está diretamente envolvido, e, da mesma forma, invadindo aspectos processuais que deviam restringir-se ao processo, como por exemplo, o vazamento de informações sigilosas do processo.

A liberdade de expressão é garantia constitucional dentro de uma democracia, e como tal, deve ser protegida dentro das regras da própria constituição, mas qual seu limite? O Estado, como se sabe, não tem o poder sobre as ideias, convicções e opiniões de quaisquer cidadãos, estando estes livres para externá-las em seu ambiente social, porém tais manifestações estão limitadas à valores estatuídos pelo Legislativo dentro de sua atribuição constitucional, que buscam preservar a integridade moral, a intimidade, a vida privada e a imagem das pessoas, denotando, assim, o caráter relativo da liberdade de expressão.

Neste diapasão, cabe mencionar o entendimento do Ministro Marco Aurélio no julgamento da ADPF nº 130, pelo qual:

“ (...) o exercício concreto da liberdade de expressão pode fazer instaurar situações de tensão dialética entre valores essenciais, igualmente protegidos pelo ordenamento constitucional, dando causa ao surgimento de verdadeiro estado de colisão de direitos, caracterizado pelo confronto de liberdades revestidas de idêntica estatura jurídica, a

reclamar solução que, tal seja o contexto em que se delinieie, torne possível conferir primazia a uma das prerrogativas básicas, em relação de antagonismo com determinado interesse fundado em cláusula inscrita na própria Constituição.”

Por esta razão, utilizar-se de manifestação pública para externar qualquer espécie de pré-julgamento a respeito da conduta de alguém, viola a constituição eis que, sendo a presunção de inocência um direito fundamental personalíssimo, se estabelece o conflito de princípios constitucionais, de modo que depreende-se da própria Constituição Federal de 1988 em seu art. 220, §§ 1º e 2º c/c art. 5º, incisos V e X, que estabelece, em favor da pessoa injustamente lesada, há a possibilidade de receber indenização "por dano material, moral ou à imagem" .

3.4 DISCURSO DE ÓDIO

Os direitos humanos são ideais perseguidos por muitos povos, por essa característica, de extrapolação dos limites territoriais, a universalização de tais direitos aproximam diferentes soberanias e propicia a promulgação de normas universais, assim, A Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, trouxe em sua redação a dignidade da pessoa humana, assim como a liberdade.

A liberdade é condição humana, que garante ao indivíduo o acesso às demais garantias e proteções fundamentais e de direitos humanos, sendo que, a liberdade deve ser a regra, restando como exceção a possibilidade de restringi-la.

Para Riva Sobrado de Freitas e Matheus Felipe de Castro (2012, p. 327) a liberdade consiste:

(...) em um direito de escolha, exercido em determinada situação, circunstância ou espaço social, na qual o indivíduo ou um segmento social (para os casos de liberdade coletiva) exercem plenamente a sua autodeterminação.

Não se pode exercer a liberdade de forma ilimitada, sendo que a realização da proteção para ser atingir a todo e qualquer cidadão encontra sua delimitação na liberdade do outro. Da mesma forma, há a possibilidade de punição quanto aos excessos cometidos ao exercer este direito, nos contornos estabelecidos pela aplicação da injúria, calúnia e difamação, com anotação da incidência da exceção da verdade.

O discurso de ódio, especialmente difundido em mídias sociais, demonstra a intenção de rejeição contra determinado grupo de pessoas, como por exemplo tem ocorrido recentemente

contra as mulheres, através do denominado discurso *red pill*¹⁰, em que homens machistas integram uma rede de afirmação da masculinidade perante a ‘nociva’ presença feminina.

O Discurso de Ódio (ZACARIAS, 2022, p. 18), *hate speech*, é a expressão desqualificadora, que tem por escopo humilhar e inferiorizar determinado grupo social, incitando as pessoas a se alinharem ao discurso, rejeitando ou mesmo ‘cancelando’ o grupo alvo. Trata-se de um fenômeno contemporâneo que tomou contornos maiores em razão da difusão das redes sociais e ampliação das condições tecnológicas, que propiciaram a divulgação quase instantânea de massas (quando a publicação ‘viraliza’), provocando assim prejuízos irreparáveis.

A liberdade de expressão é um direito fundamental e humano que não pode ser utilizado como manto permissivo de preconceitos, intolerância e incitação de violência contra determinados grupos, e por ser um princípio permite a interpretação extensiva, porém esbarra na dignidade da pessoa humana, também deve observar a presunção de inocência.

4 INFLUÊNCIA MIDIÁTICA NAS DECISÕES JUDICIAIS

Nas redes sociais é permitido que qualquer pessoa faça publicações. Isto somado à facilidade de produção/edição de fotos e vídeos a partir de um simples celular, tornou a influência digital em decisões judiciais em um problema ainda maior do que ocorria em termos de notícias direcionadas com o intuito de manipulação da população, subterfúgio que sempre foi utilizado pela mídia tradicional e até mesmo sensacionalista (GOMES, 2015).

Essa ampla possibilidade de publicações, apesar de ser saudável do ponto de vista da liberdade de expressão, trouxe alguns aspectos importantes, do ponto de vista da presunção de inocência, em decorrência da concorrência, levando as pessoas e as mídias tradicionais a publicações que visam o lucro (monetização das plataformas) em detrimento da presunção de inocência, entre outros direitos desrespeitados. Quanto mais perversa, de conteúdo radical ou mesmo contendo discursos de ódio for a publicação, maior a quantidade de compartilhamentos, *views* e *likes*, aumentando a monetização, verdadeiro incentivo ao desrespeito das garantias de direitos humanos.

A pressão do clamor popular e a concorrência de publicações, acabam por estimular o interesse público em determinada situação, mesmo de caráter pessoal, como salienta Luana

¹⁰ BARROS, Duda Monteiro. **Revista Veja**, 2023. Movimento Red Pill revela a face cruel e reacionária do machismo nas redes. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/comportamento/movimento-red-pill-revela-a-face-cruel-e-reacionaria-do-machismo>. Acesso em: 23 abr. 2023.

Piovani¹¹ em suas redes sociais sobre o ex-marido e o drama da pensão alimentícia dos três filhos, quando criticada por ele pelas publicações, a atriz afirma: “mas é isso que resolve”, demonstrando que a possibilidade de “cancelamento” perda dos patrocínios é ainda mais impositivo que a sentença judicial, ou apenas mais rápida.

O resultado das pressões por parte da mídia é a influência que causa nas pessoas, induzindo opiniões e moldando comportamentos, desqualificando opiniões técnicas e científicas, criando e grupos de afinidade, recordando que, dificilmente se encontra uma pessoa que não utilize celular e redes sociais, expondo a estas pressões também os juízes e demais operadores do direito, em especial, os jurados. Como bem referem MARTINS e DORIGON (2018, p. 143),

Tornou-se incontestável o enfático papel exercido pela mídia, na formação de opiniões e conceitos no ser humano, de maneira geral, tendo em vista que se utiliza dos meios de comunicação de massa para saber das notícias e tendem a formar seu senso crítico por intermédio destes. Amparados pelo nosso ordenamento jurídico, com as garantias da liberdade de expressão, os veículos de comunicação, utilizam--se inúmeras vezes, do poder que desempenha sobre a sociedade, para manipular informações e dessa forma influenciar a opinião pública de forma negativa.

Atualmente os meios de comunicação em massa seguem realizando essa influência potencialmente negativa, agravada pelo uso das redes sociais, que facilitam e reduzem imensamente o custo dessa divulgação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A conexão entre os direitos fundamentais apresentados é profunda e reclama muita atenção no seu desenvolvimento, pois a limitação de qualquer um desses direitos em privilégio do outro traz profundo risco para o Estado Democrático de Direito. A mídia pode influenciar profundamente – e decisivamente – processos judiciais, mas atualmente a influência e o dano maior ao cidadão sobrevêm muito antes de uma sentença condenatória.

O dano se apresenta quando a disseminação da informação se consolida e mesmo uma decisão absolutória não afasta da lembrança das pessoas de um malfeito que simplesmente não existiu. As novas tecnologias – e não apenas as redes sociais – trazem risco ainda maior a esta possibilidade, especialmente pelo mau uso da inteligência artificial, por exemplo. Por isso

¹¹ Site Gshow, 2023. Luana Piovani e Pedro Scooby: entenda a polêmica envolvendo o ex-casal. Disponível em: <https://gshow.globo.com/tudo-mais/tv-e-famosos/noticia/luana-piovani-e-pedro-scooby-entenda-a-polemica-envolvendo-o-ex-casal.ghtml>. Acesso em: 23 abr. 2023.

mesmo, é um tema que demanda constante exame crítico à luz das relações sociais dinâmicas em que vivemos.

A consideração que necessita ser feita é que a presunção de inocência não pode ser suprimida por uma liberdade de expressão irrestrita. Com isso não se conclama a necessidade de censura, mas de valorização dos instrumentos jurídicos disponíveis para coibir essas práticas, como a responsabilidade civil (e eventualmente criminal) e o direito de resposta.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Curso de Processo Penal e Execução Penal**. 16. ed. Salvador: Jus Podivm, 2021. p. 76.

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001. p. 112.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 283.

BARROS, Duda Monteiro. **Revista Veja**, 2023. Movimento Red Pill revela a face cruel e reacionária do machismo nas redes. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/comportamento/movimento-red-pill-revela-a-face-cruel-e-reacionaria-do-machismo>. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 24 abr. 2023.

BRASIL. Constituição 1824. **Constituição Política do Império do Brazil**, de 25 de março de 1824. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado. Acesso em 23/04/2023.

BRASIL. Constituição 1837, **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, de 10 de novembro de 1937. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em 23/04/2023.

Brasil. **Decreto 24.776**, de 14 de julho de 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D24776impresao.htm. Acesso em 23/04/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 184.156/SP. Relator Ministro Felix Fischer. Brasília, 09 de novembro de 1998.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade nº 43-DF (4000886-80.2016.1.00.0000). Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 12 de novembro de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 91.952-SP (0003833-50.2007.0.01.0000). Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 19 de dezembro de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 67.707/RS, Relator: Ministro Celso de Melo. Brasília, 14 de agosto de 1992.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 118.770/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 07 de março de 2017.

- BRASILEIRO, Renato. **Manual de processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 44.
- Convenção Americana de Direitos Humanos. Tratado Internacional (1969). Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm>. Acesso em: 23 abr. 2023.
- Convenção Europeia de Direitos Humanos. Disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>>. Acesso em: 23 abr. 2023.
- Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1948%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2023.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito Processual Penal**. Coimbra: Coimbra Editora, 1974. p. 428.
- Embaixada da França no Brasil, 2023. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Disponível em: <https://br.ambafrance.org/A-Declaracao-dos-Direitos-do-Homem-e-do-Cidadao>. Acesso em: 23 abr. 2023.
- FERRAJOLI, Luigi et al. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- FREITAS, Riva Sobrado de; CASTRO, Matheus Felipe. Direitos Humanos no século XXI: uma utopia possível ou quimera irrealizável? In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da; SMORTO, Guido. (orgs.). **Os desafios dos direitos humanos fundamentais na América Latina e na Europa**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2012. P 327.
- GOMES FILHO, Antônio Magalhaes. **Princípio da presunção de inocência na constituição de 1988 e na convenção americana sobre direitos humanos (pacto de São José da Costa Rica)**. Revista do Advogado, n. 42, p. 30-4, 1994. p. 31.
- GOMES, Marcus Alan de Melo. **Mídia e sistema penal: as distorções da criminalização dos meios de comunicação**. Rio de Janeiro: Revan, 2015. p. 61-63.
- KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 42.
- LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de processo penal comentado**. 7ed. São Paulo: Juspodivm, 2022. p. 736.
- LOPES JR. Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 38.
- LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. 2, 2010. p. 47-48.
- MARTINS, M. G. da S.; DORIGON, A. Influência midiática nas decisões judiciais. Akropolis. Umarama, v. 26, n. 2, p. 135-144, jul./dez. 2018.
- MATTOS, Sérgio. **Mídia controlada: a história da censura no Brasil e no mundo**. São Paulo: Paulus, 2005. p. 132.
- Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2023.
- REICHEL, Luis Alberto. **A exigência da publicidade dos atos processuais na perspectiva do direito ao processo justo**. Revista de Processo. 2014. p. 77-97. p. 78.
- ROXIN, Claus. **O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova**. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, v. 23, n. 1, p. 7-43, 2013.
- SALDARRIAGA, Víctor Roberto Prado. **Comentarios al código penal de 1991**. Lima: Editorial Alternativas, 1993. p. 33.

SANGUINÉ, Odone et al. **A presunção constitucional de inocência e sua dúplici dimensão: Processual e extraprocessual**. Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal, v. 1, n. 1, 2013. 57-62, 2013. p. 59.

SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade da norma constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 247.

Site Gshow, 2023. Luana Piovani e Pedro Scooby: entenda a polêmica envolvendo o ex-casal. Disponível em:

<https://gshow.globo.com/tudo-mais/tv-e-famosos/noticia/luana-piovani-e-pedro-scooby-entenda-a-polemica-envolvendo-o-ex-casal.ghtml>. Acesso em: 23 abr. 2023.

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

YACOBUCCI, Guillermo J. **El sentido de los principios penales**. Buenos Aires: Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, 2002. p. 2015.

ZACARIAS, Fabiana; DE LA CORTE, Henrique; BORGES, Michelle Silva. **O hate speech e os limites da liberdade de expressão nos meios digitais**. *Direito. UnB-Revista de Direito da Universidade de Brasília*, v. 6, n. 3, p. 45-72, 2022. p. 18.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Manual de Derecho Penal; Parte General**. 6. ed. Buenos Aires: Ediar, 1991. p. 139.