

O POLITICO BRASILEIRO EM CONFLITO COM A LEI, UNTERMASSVERBOT E DIREITOS DA PERSONALIDADE EM TEMPOS DE INTERNET: PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E A AGUDA CONTRADIÇÃO NA FALTA DE EFICÁCIA DE MECANISMO DE TUTELA URGENCIAL PARA GARANTIA DE DIREITOS

BRAZILIAN POLITICAL IN CONFLICT WITH THE LAW, UNTERMASSVERBOT, RIGHTS OF PERSONALITY AT TIMES INTERNET: CONSTITUTIONAL PROTECTION AND CONTRADICTION IN ACUTE LACK OF EFFECTIVE MECHANISM FOR PROTECTION URGENCIAL WARRANTY OF RIGHTS

Pedro Faraco Neto¹

<http://lattes.cnpq.br/0176886451257963>

Diego Prezzi Santos²

<http://lattes.cnpq.br/9132037314487051>

Resumo: A observação dos últimos acontecimentos políticos ligados à processos criminais permitem constatar a existência de grande interesse de divulgação e confronto gerado entre este direito de informar e os direitos da personalidade da ocupantes de cargos eletivos e/ou indicadas politicamente. Estas pessoas diuturnamente tem sido alvo de condutas que podem ser consideradas lesivas as suas personalidades (em especial às suas honras, aos seus momentos de intimidade e às suas imagens) principalmente por parte da imprensa e por proprietários ou membros de redes sociais. No entanto, em razão do interesse público nacional, deixa-se de pensar na tutela de direitos da personalidade. Sabe-se, com efeito, que, quando um destes bens é violado, há uma repercussão ímpar na sociedade em decorrência do elevado índice de curiosidade despertada no público para casos envolvendo políticos. Conseqüentemente, uma vez lesada a personalidade do político, dificilmente a mesma recupera o *status quo ante*, pois a propagação da lesão é muito rápida. Assim sendo, surge-se a necessidade do político buscar a guarida dos seus bens mais ínsitos no Direito. E como o Direito poderia, com eficácia, ser um instrumento de proteção destas pessoas? Realizada uma pesquisa na legislação pátria e na alienígena, no intuito de verificar qual seria a espécie de tutela que poderia ser utilizada pelo político para, nestes casos, ter acesso à ordem jurídica justa, verificou-se que as tutelas de urgência (antecipada, específica e cautelar) normatizadas na legislação brasileira são mecanismos ineficazes de *aceso à justiça* em razão de proteção deficiente, pois, quando aplicadas, muitas vezes podem até evitar que o dano aconteça. Esta mesma posição é compartilhada da doutrina pátria. Ainda notou-se que a jurisprudência pátria tem adotado estas espécies de tutela em decisões envolvendo políticos.

¹ Doutorando em Direito pela Fadis/SP. Mestre em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário de Maringá – CESUMAR. Professor de Direito Penal, Processo Penal e Medicina Legal na Universidade Norte do Paraná – UNOPAR e na Faculdade Catuaí. Perito Judicial no Paraná.

² Doutorando em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (CESUMAR). Professor de Pós-Graduação em Direito Penal e Processo Penal na Universidade Estadual de Londrina (UEL). Professor de Pós-Graduação em Direito Penal e Processo Penal na Faculdade Arthur Thomas (FAAT). Professor de Graduação no Instituto Catuaí de Ensino Superior (ICES). Pós-graduado em Direito e Processo Penal pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Graduado pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Advogado Criminal.

Palavras-chave: Direitos da Personalidade; Políticos. Tutela de Urgência; Acesso à Justiça.

Abstract: Noting the recent political events, can be observed with concern the situation of political, that is, of human persons elected officials and / or politically indicated. These people daily will have been subject to conduct of other people and the press, which could be considered detrimental to their personalities (especially their honors, their moments of intimacy and their images). It is known that when one of these goods is violated, there is a unique impact on society due to the high level of curiosity awakened the public to cases involving politicians. Consequently, once the victim of political personality, hardly the same retrieves the status quo ante, since the spread of the lesion is very fast. Thus arises the need to seek political shelter more of their assets in *insitos* law. And how the law could effectively be an instrument to protect these people? Conducted a survey on legislation homeland in order to ascertain what would be the kind of protection that could be used by policy for such cases, access to fair legal system, it was found that the emergency guardianships (early, specific and precautionary) normalized in Brazilian law are effective mechanisms for access to justice, because when applied, can often prevent the damage to happen. This same position is shared doctrine homeland. Although it was noted that the jurisprudence has adopted homeland of these species in custody decisions involving politicians.

Keywords: Personality Rights; Politicians. Emergency Guardianship; Access to Justice.

1 DA INTRODUÇÃO

A República Federativa do Brasil constitui um Estado Democrático de Direito, onde todo poder emana do povo que o exerce por meio de representantes eleitos. Popularmente, estas pessoas são chamadas de políticos e, quando eleitos, podem indicar Assessores (Secretários Municipais, Estaduais e Ministros) para diversos cargos. Ocorre que os políticos se encontram em descrédito perante a sociedade, o que culmina em agressões às suas pessoas mesmo quando não estão inseridas em conflitos com a lei.

E é exatamente a partir da revolta da sociedade contra os políticos que a pauta do presente estudo começa a ser desenhada, pois nesta rebelião acaba se criando uma confusão. O *Quid pro quod* se dá porque o político, antes de ocupar um cargo público ou até mesmo antes de se candidatar a tal cargo, é uma pessoa e toda pessoa possui personalidade e dignidade. E o conjunto personalidade/dignidade de uma pessoa humana deve ser cuidado e respeitado já que, além de ser naturalmente dotado de direitos advindos de suas expressões, é por intermédio dele que o ser humano consegue se desenvolver plenamente.

Mas, eis que surge a problemática: sendo o Direito um instrumento de proteção das potencialidades humanas por meio do encontro da Justiça, será que este tem sido eficaz? Ora, em casos envolvendo políticos sabe-se que há um grande interesse do público. A proteção ao político e a todas as pessoas é garantida na constitucionalmente e, também, civilmente, com os chamados direitos da personalidade. No entanto, tem-se assistido cotidianamente que esta tutela é deficiente, causando proteção deficiente, vedada pelo *Untermassverbot*.

E o agravamento deste cerco frágil decorre da grande quantidade de meios de divulgação não regulados, como redes sociais e e-mails, responsáveis por imensa fatia do que se publica e se lê no Brasil atualmente³.

Há no Ordenamento nacional uma série de disposições com as quais pode contar o sujeito lesado em seus direitos da personalidade, sendo que, conforme se demonstrará com a pesquisa, são considerados inaptos diante do atual contexto nacional. Questiona-se, ademais, acerca do seguinte: será que o Direito possui mecanismos para se evitar os prejuízos, consagrando assim a prestação da ordem jurídica justa e, principalmente, restaurando o *Status quo ante*?

Para responder tais questionamentos, será feita uma pesquisa doutrinária e jurisprudencial sobre as espécies de tutelas que podem ser utilizadas, esperando encontrar a tutela ideal para a proteção da personalidade do político. A temática desta pesquisa se justifica em razão do assunto ser atualíssimo e, no tocante à eficácia dos instrumentos, pouco debatida.

Logo nos primeiros dias de 2013 e 2014, jornais, como O Estado de São Paulo, estamparam em suas manchetes: “MPF vai investigar Lula”. A matéria informava que o Ministério Público Federal iria investigar o ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva com base na acusação feita pelo operador do “mensalão”, Marcos Valério. No mesmo dia, à tarde, a Secretaria de Comunicação Social da Procuradoria Geral da República divulgou em nota: “Ao contrário do que foi publicado nesta quarta-feira, 9 de janeiro, pelo jornal O Estado de São Paulo, a Secretaria de Comunicação do Ministério Público Federal informa que o Procurador-Geral da República, Roberto Gurgel, ainda não iniciou a análise do depoimento de Marcos Valério, pois aguardava o término do julgamento da AP 470 (mensalão). Esclarece ainda que somente após a análise poderá informar o que será feito com o material. Portanto, não há qualquer decisão em relação a uma possível investigação do caso”.

³ TOMIZAWA, Guilherme. *A Invasão de Privacidade através da Internet*. Curitiba: JM Livraria Jurídica, 2008, p. 71.

Este é somente um *Case* que justifica esta breve pesquisa.

2 DOS POLÍTICOS NA VISÃO NA DOCTRINA JURÍDICA

Antes de qualquer coisa, vale a pena delimitar quem são as pessoas humanas que se tratará este estudo. Trata-se de uma espécie de pessoa que destina parte de sua atuação para a Política e para o Estado, sendo, portanto, consideradas *pessoas públicas*. Sendo mais específico e recorrendo ao Direito Administrativo, encontra-se a conceituação de quem são os agentes políticos:

[...] são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais”.⁴ Nesta categoria, encontram-se os *Chefes de Executivo* (Presidente da República, Governadores e Prefeitos) e seus *auxiliares imediatos* (Ministros de Estado e Secretários Estaduais e Municipais), além dos *membros das Corporações Legislativas* (Senadores, Deputados e Vereadores)⁵.

São sobre estas pessoas que se passa a tratar: os popularmente conhecidos simplesmente como políticos,⁶ que, no atual estágio da democracia nacional⁷, participam de eleições diretas, são escolhidos pelo voto direto e secreto da população⁸. Consequentemente, os eleitos ocupam os cargos acima elencados, indicando seus assessores imediatos (que, também, se incluem no conceito de *político* para os fins deste trabalho).

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 77.

⁵ *Ibid.*, p. 79.

⁶ De Plácido e Silva no clássico *Vocabulário Jurídico* assevera que o termo *político*, como substantivo, “designa o homem que exerce atividades públicas, ocupando cargos públicos, de investidura eletiva”. (SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 617).

⁷ Manoel Gonçalves Ferreira Filho preleciona sobre a democracia pátria: “nas democracias como a brasileira, a participação no governo se dá por dois modos diversos: por poder contribuir para a escolha dos governantes ou por poder ser escolhido governante” (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 99).

⁸ Ou seria pelo capital dispendido na disputa eleitoral?

A maioria dos políticos acabou (e ainda acaba), por diversos motivos, tendo um tipo de atuação não condizente com a grandeza das suas missões,⁹ seja ela legislativa ou executiva. Isto gera uma revolta que acarreta em uma série de agressões às suas personalidades¹⁰, as deixando em situação *sui generis*, pois, entre outras práticas: a) boa parte da população, ao falar de políticos, brada impróprios; b) a imprensa noticia com mais efusividade os atos irregulares praticados por políticos do que os crimes contra a vida ou estupro; c) o jornalismo investigativo prefere devassar a vida privada do político do que farejar quem comanda o tráfico de drogas; d) no âmbito da imagem, é useiro e vezeiro se encontrar imagens dos políticos em situações constrangedoras, cuja publicação só pode ser voltada para a ranhura da personalidade do mesmo.

E com estas práticas vai se estrangendo as pessoas que exercem funções políticas, principalmente com a proliferação de mídias carentes de legislação, como é o caso de blogs, redes sociais, programas como “what’s up” e e-mails. Nota-se que, após o lançamento da informação nos modernos meios de divulgação, existe aguda dificuldade em localizar e obstar a manutenção do que fora dito, em síntese, é quase impossível localizar e apagar o que é dito em redes sociais e outras mídias digitais¹¹.

⁹ Vale lembrar que Cícero dizia que a finalidade da República (e, por consequência, dos gestores da *res pública*) era proporcionar condições para que as pessoas encontrassem a felicidade.

¹⁰ Aqui, ainda, cumpre fazer mais um comentário: nos casos de suspeita ou denúncia de um fato criminoso, um grande número de pessoas que emitem sua manifestação de pensamento (particulares, jornalistas, blogueiros, fofoqueiros, etc...) já a fazem condenando previamente o político, quando o mais prudente seria aguardar o pronunciamento da Justiça. Até expor objetivamente a suspeita ou a denúncia, parece estar dentro do direito a informar. Mas condenar moralmente a pessoa do político, usurpando as funções de um Juiz de Direito, não deve ser tido como função de quem leva a informação. Não é demais lembrar, o Título *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*, Capítulo *Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos*, da CRF/88, quando no art. 5º, inc. LVII, assegura: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória; [...]”. (grifo nosso). Neste direcionamento são as palavras de Luís Roberto Barroso: “Os meios de comunicação, no Brasil, generalizadamente, entregam-se a função de apurar, julgar e condenar. Não é sequer uma questão de apontar se erram ou acertam nesses juízos: eles simplesmente não integram o legítimo papel dos meios de comunicação, e são realizados sem conhecimento técnico, sem devido processo legal, sem contraditório e muito menos ampla defesa” (BARROSO, Luís Roberto. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 71).

¹¹ MALTINTI, Juliana de Camargo. Tutela Inibitória e Internet: o processo civil aplicado na proteção da privacidade. In: XX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 20, 2008, Brasília. *Anais do XX Encontro Nacional do CONPEDI*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 178-200.

Mas ocorre que o político, assim como o padre, o policial militar, o comerciante, o promotor de justiça, o repórter, o desempregado, o assaltante, a vedete, o banqueiro, o jogador de futebol, o cantor, o ex-bbb, o camponês, etc., são todos humanos e constituídos de alma e corpo, de espírito e matéria. Por serem desta forma, eles sentem, pensam, tem pai e mãe, tem irmãos, tem filhos¹², tem amigos, tem história, tem autonomia de vontade, tem esperança, transcendem, tem dignidade, tem personalidade. E quando violados estes bens dos políticos, os mesmos devem buscar guarida no Direito, afinal, quando violado um direito da personalidade está se violando a dignidade da pessoa humana.

Os políticos, por serem figuras altamente conhecidas, quando lesados ou ameaçados de lesão, necessitam de urgência na tutela dos seus direitos mais ínsitos, pois, uma vez atacada a sua honra, a saber, talvez nunca mais a mesma vai se refazer. O prejuízo pode ser irreparável e a compensação financeira pode ser apenas paliativa.

Por isto o Poder Judiciário deve agir com agilidade proporcional ao avanço da agressão ao político.¹³ É o que se depreende das palavras de Ivan Aparecido Ruiz e Marcelo Dal Pont Gazola:

Depois do prejuízo efetivo, solucionar a questão, cujo objeto já pereceu em perdas e danos, é apenas uma alternativa pouco conveniente para atenuar os prejuízos derivados de uma lentidão burocrática. Não é por outra razão que se afirma que Justiça tardia equivale à injustiça ou que Justiça tardia é Justiça desmoralizada. O importante na justiça não é apenas dizer quem tem o Direito, mas, primeiramente, dar o Direito àquele a quem é devido e não uma mera compensação econômica, pois, muitas vezes, essa pode não ser satisfatória no momento em que aportar.¹⁴

Assim sendo, qual seria a melhor forma de atendê-los quando agredidos forem em seus direitos mais ínsitos? Seria a atual prestação jurisdicional consagradora da ordem jurídica

¹² Quanto à família, nota-se o acerto das seguintes palavras: “Numa inextricável mistura de fatos de afirmações de fato e de juízos de valor ele (indivíduo) vê sua vida, a sua família, as suas atitudes interiores dissecadas perante a nação. No fim ele estará civicamente morto, vítima de assassinio da honra. Mesmo quando estas consequências não são atingidas, a imprensa moderna pode figurar como a continuadora direta da tortura medieval. Em qualquer dos casos é irrecusável o seu efeito-de-pelourinho” (ANDRADE, Manuel da Costa. *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoa: uma perspectiva jurídico-criminal*. Coimbra: Coimbra, 1996, p. 96).

¹³ Seria utopia? Parece que não há dúvida.

¹⁴ RUIZ, Ivan Aparecido e GAZOLA, Marcelo Dal Pont. Alguns Aspectos Essenciais da Arbitragem e o Acesso à Justiça. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 10, n. 1, p. 167-197, jan./jun. 2010.

justa, realizando o tão propalado acesso à justiça? E a tutela de urgência, aplica-se aos direitos dos políticos? Desta forma buscar-se-á responder as indagações na sequência do trabalho.

3 DO PROCESSO E SEUS PROBLEMAS

Para uma melhor didática da exposição desta pesquisa, vale a pena trazer alguns comentários sobre o processo. O ser humano, pela sua faceta social acaba por se deparar com situações envolvendo conflitos de interesse.¹⁵ Para se evitar os danos consequentes dos conflitos de interesse, as pessoas criaram o Estado e o Direito e adotaram o Estado como um sinal de que abriram mão de algo por pacificação, um contrato. Mesmo assim, inevitavelmente, surgem conflitos de interesses. E, quando desabrocha uma pretensão resistida, surge então uma lide¹⁶, que deve ser resolvida para viver-se em paz na busca da felicidade.

Antigamente, o litígio era resolvido pelo uso da força física. Neste contexto, o mais fraco sentiu-se obrigado a se armar. Assim, passou-se do uso da força física para a utilização da força armada para solucionar-se um litígio. E a paz se alocava no plano do utópico. “E quem deve solucionar os conflitos de interesses e impor a paz?” perguntou-se outrora. Quem poderia impor Justiça aos litigantes com imparcialidade? Deveria ser alguém mais forte que todos, de modo a tornar sua decisão respeitada e obedecida por todos. “Então o Estado chamou a si, avocou a tarefa de administrar a justiça, isto é, a tarefa de aplicar o direito objetivo aos casos concretos, dando a cada um o que é seu”¹⁷, num reflexo na justiça distributiva de Aristóteles.

O Estado, então, interveio na administração da Justiça, afastando a violência da justiça privada e monopolizando a tarefa dar a cada um o que é seu¹⁸, de não deixar lesar ninguém, impondo programaticamente que todos vivam honestamente.

¹⁵ Ainda mais para as pessoas que exercem cargo político, ou seja, os chamados *políticos*.

¹⁶ CARNELUTTI, Francesco. *Sistema del derecho procesal civil*. Tradução Alcalá-Ramora. Argentina: Uteha, 1944, p. 40.

¹⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 23.

¹⁸ Praticamente todas as legislações possuem um dispositivo similar ao art. 345 do Código Penal pátrio: “Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite: Pena – detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência”.

Neste brevíssimo histórico é que está o embrião do art. 5º, inc. XXXV, da CRF/88¹⁹: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito²⁰”. Mas o Estado, ao assumir a administração da Justiça, chamou também para si o dever de tornar realidade o que, culturalmente, se manifestasse da sociedade como sendo Direito. Ficou obrigado, assim, a alcançar a Justiça e a paz social, num fenômeno chamado por Cândido Rangel Dinamarco de pacificação com justiça.²¹

E qual é o instrumento ou método que o Estado utiliza para conseguir dirimir os mais diversos conflitos de interesses surgidos na vida em sociedade? O processo.²² Nas palavras do processualista Fernando da Costa Tourinho Filho:

Isso é processo, é um complexo de atos que se sucedem, coordenadamente, com um objetivo comum, com uma *causa finalis*: a solução, a composição da lide. Pode-se dizer, também, que processo é aquela atividade que o Juiz, encarregado que é de solucionar os conflitos de interesses de maneira imparcial, *secondo verità* e *secondo giustizia*, desenvolve visando dar a cada um o que é seu.²³

Mas, para que haja Justiça na resolução dos conflitos de interesses, o processo deve superar alguns problemas ou obstáculos. Além do dano ou risco de dano a bem importante, Mauro Cappelletti e Bryant Garth elencam como obstáculos a serem superados para o efetivo

¹⁹ A Constituição Italiana tem dispositivo similar no seu art. 24: “Todos podem recorrer em juízo para a tutela dos próprios direitos e interesses legítimos. A defesa é um direito inviolável em cada condição e grau de procedimento. São assegurados aos desprovidos de recursos, mediante instituições apropriadas, os meios para agir e defender-se diante de qualquer jurisdição. A lei determina as condições e as modalidades para a reparação dos erros judiciários” (tradução nossa).

²⁰ Para José Roberto dos Santos Bedaque por mais infundadas que sejam as pretensões, elas devem ser conhecidas pelo Poder Jurisdicional, pois somente desta maneira é que pode se dirimir um conflito de interesses. (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 58.

²¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 160-167.

²² Na clássica obra *Teoria Geral do Processo*, encontra-se o seguinte conceito de processo: “[...] instrumento pelo qual os órgãos jurisdicionais atuam para pacificar as pessoas conflitantes, eliminando os conflitos e fazendo cumprir o preceito jurídico pertinente a cada caso que lhes é apresentado em busca de solução”. (CINTRA, Antonio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 23).

²³ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 26.

Acesso à Justiça: a) custas judiciais; b) pequenas causas; c) tempo;²⁴ d) possibilidade das partes; e) problemas especiais dos direitos difusos.²⁵ Superados estes problemas²⁶, parece chegar-se mais próximo do alcance da ordem jurídica justa, que é algo maior que o mero ingresso ao Poder Judiciário. Ordem jurídica justa (ou ordem jurídica material) é a efetivação da pretensão no campo real, isto é, na realidade dos fatos.

Reside justamente nesta circunstância, efetividade da tutela, o núcleo do presente estudo, porquanto - após a possibilidade de cada cidadão criar, gerir e disseminar, pela internet, seu meio de comunicação²⁷, seu “pequeno jornal” – os instrumentos processuais tem sido inaptos, posto que “[...] quando a atividade jurisdicional se depara com a efetiva existência de um direito, de um interesse juridicamente protegido, deve conceder-lhe a tutela que o assegura”²⁸. Afinal, um direito só se realiza quando seu titular pode verdadeiramente usufruí-lo.

²⁴ Segundo Carlos Alberto Alvaro de Oliveira são fatores que culminam com o atraso na prestação jurisdicional: a) crônica desproporção entre número de magistrados e causas a serem apreciadas; b) escassez de recursos destinados a administração da justiça; c) dificuldade em recrutar novos juízes; d) falta de equipamentos e instrumentos mais modernos; e) queda na qualidade do ensino; f) crise na sociedade brasileira. (OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Efetividade e Processo cautelar. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 76, a. 19, p. 88, out./nov. 1994). Com efeito, todos estes fatores são decisivos para a lentidão do Poder Judiciário, mas certo é que após a proclamação da Constituição Federal de 1988 a situação se agravou em decorrência da gama de Direitos elencados e divulgados democraticamente a todos.

²⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. *Acesso à Justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 15-29.

²⁶ Segundo a *Teoria Geral do Processo*, para sua efetividade, ou seja, para se fazer justiça, deve-se conseguir superar quatro óbices: a) admissão ao processo; b) modo-de-ser do processo; c) justiça das decisões e d) utilidade das decisões. (Cf. CINTRA, Antonio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14. Ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 23).

²⁷ MALTINTI, Juliana de Camargo. Tutela Inibitória e Internet: o processo civil aplicado na proteção da privacidade. In: XX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 20, 2008, Brasília. *Anais do XX Encontro Nacional do CONPEDI*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 178-200.

²⁸ SPADONI, Joaquim Felipe. Fungibilidade das tutelas de urgência. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 110, a. 28, p. 73, abr./jun. 2003.

4 TUTELAS DE URGÊNCIA DOS DIREITOS DOS POLÍTICOS E ATAQUE AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO CERCO DEFICIENTE NOS CASOS DIVULGADOS PELA INTERNET

Conforme exposto anteriormente, o problema que mais aflige a figura do político é a falta de alcance dos instrumentos de tutela urgencial, fator indissociável do estudo da jurisdição, pelo qual se acessa a ordem jurídica material: o processo.²⁹

Vê-se que a agressão a um aspecto da personalidade do político causa efeitos por vezes irreparáveis e que se multiplicam na *Internet*. É como se soltasse penas de um travesseiro ao vento. Poder-se-ia até recolhê-las, mas o travesseiro não seria o mesmo.

O *tantum* que é conhecido um político é o *quantum* da velocidade que é propagada uma exposição à sua pessoa são circunstâncias a serem ponderadas. Ainda mais se tratando de uma agressão que desperta o *interesse do público* (notícias policiais, vida íntima, espetacularização em geral). Por isto o político tem a necessidade de salvaguardar a sua personalidade e, quando ela for agredida ou ameaçada de agressão, a tutela jurisdicional passa a dever ser imediata.

Para casos similares existem as tutelas de urgência (tutela antecipada, específica e cautelar), para se evitar o dano e todo o dissabor de uma longa e tormentosa demanda, não só das partes (dos políticos, *in casu*), mas de toda a sociedade e do Estado.

É o que assevera Enéas Costa Garcia, quando diz ser necessário “algum tipo de proteção jurídica que evite a ocorrência do dano ou mitigue suas consequências ainda em curso”³⁰, nas circunstâncias em estudo garantindo o livre desenvolvimento da personalidade humana dos políticos.

Sabe-se que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ao erigir o princípio da inafastabilidade da jurisdição, resguardou a possibilidade da utilização da tutela de urgência quando expressamente dispôs que “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, inc. XXXV, CRF/88).

²⁹ RUIZ, Ivan Aparecido. Aspectos das tutelas de urgência nas relações de família (separação de corpos e afastamento temporário de um dos cônjuges ou companheiro da morada do casal). *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 4, n. 1, p. 80, 2004.

³⁰ GARCIA, Enéas Costa. *Responsabilidade Civil dos meios de comunicação*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 595.

Não é necessário ir muito longe para poder se constatar que as tutelas de urgência são mecanismos de Acesso à Justiça, visto que, por meio da sua instrumentalização, pode-se efetivar os direitos da personalidade do político porventura ameaçados. Mas, por mais óbvio que seja, cumpre discorrer sobre as tutelas de urgência dada a sua importância nos casos envolvendo políticos.

Antes de adentrar nas espécies de tutela de urgência, vale a pena consignar que o verbo tutelar é oriundo do latim *tueor* = ver, olhar, observar, velar, vigiar.

Juridicamente, o termo ganha o mesmo significado de proteger, amparar, defender. Assim, quando se fala em tutela jurisdicional, “se está a falar exatamente na assistência, no amparo, na defesa, na vigilância que o Estado, por seus órgãos jurisdicionais, presta aos direitos dos indivíduos”.³¹

A prestação desta tutela, assim como todo ato do Estado deve ser eficiente, principalmente na composição da lide, eliminando os conflitos. Conseqüentemente, a tutela jurisdicional deve se preocupar tanto com a atividade da jurisdição quanto com os seus resultados. As palavras de Cândido Rangel Dinamarco conferem este direcionamento:

A tutela jurisdicional, assim enquadrada no sistema de proteção aos valores do homem, não se confunde com o próprio serviço realizado pelos juízes no exercício da função jurisdicional. Não se confunde com a jurisdição. A tutela é o *resultado* do processo em que esta função exerce. Ela não reside na sentença em si mesma como ato processual, mas nos *efeitos* que ela projeta para fora do processo e sobre as relações entre pessoas.³²

Efetividade do Direito, para Luís Roberto Barroso, significa o desempenho concreto de sua função social: “Ela [a efetividade] representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o *dever-ser* normativo e o ser da realidade social”.³³ Cândido Rangel Dinamarco, aliás, no seu processo civil de resultados,³⁴ sustenta que a tutela não deve ser a direitos, mas a pessoas.

³¹ ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 5.

³² DINAMARCO, Candido Rangel. Tutela jurisdicional. *Revista de Processo*. São Paulo, n. 81. p. 63. jan./mar. 1996.

³³ BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 85. O mesmo autor, em outra obra, faz uma crítica à efetividade da Justiça que vai ao encontro da temática desta dissertação. Para o Constitucionalista brasileiro em razão do Judiciário não agir com eficácia o

A tutela jurisdicional de que se trata pela ótica do processo civil de resultados não é uma tutela a direitos, mas a pessoas. Nem teria legitimidade metodológica, neste quadrante histórico em que as investigações do processualista moderno centram-se no ideal de valorização do homem, continuar exaltando a tutela dos direitos como se o direito subjetivo fosse um ente em si mesmo merecedor de ajuda ou proteção. Como técnica destinada a proporcionar ao homem melhor qualidade de vida e melhores condições de felicidade pessoal.³⁵

Portanto, a tutela de emergência deve ser apta a enfrentar os problemas atuais, como a grave e fluída disseminação de dados pela rede mundial de computadores, sob pena de se tornar plenamente obsoleta e improdutiva.

Inegável, sem dúvida, que o processo é um instrumento de efetivação do livre desenvolvimento da personalidade humana, inclusive dos políticos. E, se o Estado assumiu o controle da jurisdição, proibindo a tutela de mão própria, é seu dever fazer com que as pessoas a ela submetidas compulsoriamente não venham a sofrer danos em decorrência da demora da atividade jurisdicional.³⁶ Nas palavras de Teori Albino Zavascki:

Sendo assim, é direito de quem litiga em juízo obter do Estado *a entrega da tutela em tempo e em condições adequadas a preservar, de modo efetivo, o*

“cidadão” vai procurar Justiça em outro lugar. E a imprensa estaria a suprir a demanda, o que acarreta em consequências dramáticas: “A substituição do Judiciário pela imprensa não é saudável. Diminui a um sem elevar a outra. Como subprodutos, vulneram-se os direitos à honra, à privacidade, à presunção de inocência. E o que é pior: a sociedade satisfaz-se com o enxovalho público, desinteressando-se a seguir. O processo judicial, propriamente dito, frequentemente é negligenciado, agonizando por falta de empenho, por falta de provas ou pela prescrição. Ao não cumprir seu papel a tempo e a hora, a Justiça deixa um vazio que os meios de comunicação ocupam com volúpia, e permite, assim, a condenação precipitada de culpados e inocentes” (BARROSO, Luís Roberto. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 72/73.)

³⁴ O processo civil de resultados é aquele que “prepondera a preocupação pelo resultado útil de cada experiência processual na vida comum das pessoas em relação com as outras ou com bens, levando-se em conta, de um lado, as pretensões insatisfeitas que impulsionam as pessoas a demandar e, de outro, o modo como fica essa pretensão depois do processo findo”. (Ibid., p. 72).

³⁵ Ibid., p. 71-72.

³⁶ No mesmo direcionamento: “O Estado deve colocar à disposição das pessoas meios adequados para a satisfação dos direitos. É necessário proporcionar acesso à tutela jurisdicional efetiva. Afinal de contas, processo efetivo é aquele dotado de mecanismos adequados à proteção das situações de direito substancial deduzidas perante o juiz, assegurando a satisfação aos interesses jurídicos que tais relações regulam”. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada*. Tutelas sumárias e de urgência. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 82.

bem da vida que lhe for devido, ou, se for o caso, obter dele medida de garantia de que tal tutela será efetivamente prestada no futuro.³⁷

Ivan Aparecido Ruiz e Isadora Vier Machado, já em 2006, alertavam que o processo moderno está cada vez mais ocupado em fazer valer o direito material, tendo por objetivo a “perseguição da tutela jurisdicional efetiva e justa”.³⁸ Em 2010, uma comissão de juristas elaborou o anteprojeto do novo Código de Processo Civil brasileiro, e, em sua exposição de motivos, revelaram:

Na elaboração deste Anteprojeto de Código de Processo Civil, essa foi uma das linhas principais de trabalho: resolver problemas. Deixar de ver o processo como teoria descomprometida de sua natureza fundamental de método de resolução de conflitos, por meio do qual se realizam valores constitucionais.³⁹

Assim, o processo deixou de ser estudado como um sistema de vida exclusivamente próprio e passou a albergar atenções à solução do litígio.⁴⁰ Houve um desapego às formalidades para que seja garantido o direito material cabível. É o que Cândido Rangel Dinamarco chama de *intuito simplificador*.⁴¹ Neste diapasão, o anteprojeto do novo *códex* processual civil obrou com evidente redução da complexidade.⁴²

³⁷ ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 29.

³⁸ RUIZ, Ivan Aparecido e MACHADO, Isadora Vier. Tutelas de urgência e preventivas: Aplicabilidade em casos de assédio moral. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 515-539, 2006.

³⁹ BRASIL. *Código de Processo Civil: anteprojeto*. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. p. 13.

⁴⁰ No mesmo sentido: “Desvinculando-se do seu antigo perfil liberal-individualista, o processo contemporâneo, sem abandonar o seu escopo jurídico, tem igualmente objetivos políticos e sociais, na medida que reflete o estágio histórico e cultural do meio que atua. [...] Na onda atual, a preocupação se volta para a efetividade dessa preocupação, refletindo ideias de justiça e princípios fundamentais, tendo como idéias matizes o acesso à uma ordem jurídica justa e celeridade na solução do litígio, ao fundamento de que somente procedimentos ágeis e eficazes realizam a verdadeira finalidade do processo”. (TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *A reforma processual na perspectiva de uma nova justiça*. In: *Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 887).

⁴¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 310.

⁴² A comissão de juristas, na exposição de motivos deste anteprojeto, assevera categoricamente que se orientaram precipuamente por cinco objetivos: “1) estabelecer expressa e implicitamente

Esta nova vertente processual já foi evidenciada em 1994, quando no Código de Processo Civil de 1973, através da Lei 8.952/94 foi inserido o art. 273, que operacionaliza uma determinada questão e autoriza o juiz a antecipar a tutela jurisdicional pleiteada:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo *prova inequívoca*, se convença da verossimilhança da alegação e:

I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II – fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu [...].⁴³

Note que, para o deferimento da tutela antecipada, devem-se respeitar os pressupostos do “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”, “prova inequívoca” e da “verossimilhança da alegação”⁴⁴, o que leva o Magistrado a ter que proceder a um acurado juízo de valoração dos bens postos em demanda. No caso, *v.g.*, em que a *honra*, a *intimidade* e a *imagem* dos políticos estão em jogo, há de se ponderar os também personalíssimos direitos à expressão livre e à informação, imprescindíveis para o Estado Democrático de Direito.

Sendo assim, o conjunto probatório deve evidenciar com um elevado grau de certeza que o pronunciamento (notícia, filme, livro, ou mesmo entrevista, discurso, etc.) a ser dado é atentatório aos bens personalíssimos do político.

verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) *simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal*; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão”. BRASIL. *Código de Processo Civil: anteprojeto*. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. p. 14.

⁴³ BRASIL. *Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 408.

⁴⁴ Para José Roberto dos Santos Bedaque, “[...] prova inequívoca da verossimilhança implicaria, portanto, em juízo cognitivo mais profundo do que aquele exigido no art. 798 para a cautelar, mas inferior à cognição plena e exauriente que antecede a definitiva”. (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 367).

Já o requisito constante na alínea I – “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”⁴⁵ – vai ao encontro do que foi descrito principalmente sobre a honra e a intimidade que, uma vez violadas, nem eventual indenização pode as recompor.

Merece, pois, ser profundamente revisitado o pressuposto do dano irreparável ou de difícil reparação, porquanto não existe forma segura de limpar a rede mundial de divulgação virais lesivas a direitos da personalidade de políticos, as quais são, por certo, divulgadas com muito mais interesse do que as ofensas e agressões de outras pessoas não públicas.

Ora, enxerga-se a dificuldade de controle de um universo digital como algo Herculeo, fundamentalmente na prospecção de dados, quando se depara com a realidade na qual nada some da internet.

Fácil é de deduzir que a tutela antecipada funda no receio de dano irreparável ou de difícil reparação⁴⁶, sendo mecanismo criado para se chegar à prestação jurisdicional efetiva, que, para barrar trocas de e-mails, armazenamentos em nuvens destes, sms por gerenciadores como o “what’s up”, publicações em redes sociais, simplesmente não servem pelo fato de que os “proprietários dos programas” são limitados em seu gerenciamento, não podendo evitar cada citação, expressão ou reprodução de notícias.

A situação em concreto de dano aos direitos da personalidade do político – que pelo interesse coletivo de suas ações tem divulgação fluída⁴⁷ - enseja(ria) a necessidade da imediata satisfação da pretensão aduzida sob a pena de não ser mais concretizada ou, ainda, de haver maior dano ao requerente da tutela.

⁴⁵ Teori Albino Zavascki denomina a hipótese de antecipação de tutela em casos que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação de *antecipação assecuratória*. Segundo o jurista “antecipa-se provisoriamente a tutela pretendida pelo autor como meio de evitar que, no curso do processo, ocorra o periclitamento ou a danificação do direito afirmado. Em outras palavras, antecipa-se em caráter provisório para preservar a possibilidade de concessão definitiva”. Antecipa-se por segurança, portanto correto o termo *antecipação assecuratória*. (ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação da tutela e a colisão de direitos fundamentais. *Revista do Advogado*, São Paulo: AASP, v. 46. 1995, p. 31).

⁴⁶ SPADONI, Joaquim Felipe. Fungibilidade das tutelas de urgência. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 110, a. 28, p. 73, abr./jun. 2003.

⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Efetividade do processo e tutela de urgência*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994. p. 57/60.

Cumpra consignar que Teori Albino Zavascki defende que, quando há um conflito de interesses envolvendo direitos fundamentais, o agente criador da regra para a solução de tal conflito deve se pautar por alguns princípios: a) da necessidade: somente quando não for possível uma convivência simultânea entre os direitos em colisão é que se deve interceder; b) da menor restrição possível (ou da proibição de excessos): a restrição a um direito fundamental não poderá ir além do limite mínimo indispensável à harmonização pretendida; c) da salvaguarda do núcleo essencial: não é legítima a solução da regra que elimina um dos direitos em tensão.⁴⁸

Então, o julgador deve ponderar também a segurança jurídica prevista no art. 5º, inc. LIV, da Constituição Federal de 1988 para antecipar a tutela.⁴⁹ É que todos têm direito à ampla defesa, contraditório, bem como aos demais efeitos do devido processo legal. Logo, deve haver, mais uma vez, uma análise segura do caso em concreto para o juiz conceder ou não a antecipação da tutela. Tudo em nome do equilíbrio e da justa medida, o que é difícil de encontrar nesta sociedade munida de informações e meios de divulgá-las.

Mas, quando o juiz optar pela antecipação, ele não antecipará a sentença. O que se antecipa são os efeitos executivos da tutela, dando eficácia às normas jurídicas não no plano formal, mas no plano material.

É o que o político deve buscar: a eficácia das normas no plano fático, dando acesso à ordem jurídica justa para que, deferido o pedido, sejam obstadas as divulgações acerca de seu nome de forma célere e eficiente, como elucidada Rodrigo da Cunha Lima Freira⁵⁰ ao tratar da tutela na sociedade informacional.

O termo eficácia jurídica não pode ficar restrito apenas ao abstrato mundo jurídico. Ela [a eficácia] deve principalmente surtir efeito no mundo real que é aquele que o avalia eleitoralmente.⁵¹ É o mesmo posicionamento de Teori Albino Zavascki: “aqui [na antecipação

⁴⁸ ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 65.

⁴⁹ Art. 5º, inc. LIV e LV, CF/88: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: **LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;**

⁵⁰ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. Direito Fundamental à Tutela Jurisdicional Efetiva na Sociedade Informacional. In: PAESANI, Liliana Minardi (Org). *O Direito na Sociedade da Informação*. São Paulo: Atlas S.A., 2007. p. 302.

⁵¹ Miguel Reale disse há um bom tempo: “O Direito autêntico, não é apenas declarado mas reconhecido, é vivido pela sociedade, como algo que se incorpora e se integra na sua maneira de

da tutela] a eficácia é fenômeno que se passa, não no plano puramente formal, mas no mundo dos fatos, e por isso mesmo é denominada eficácia social ou efetividade”.⁵²

Com efeito, quando se fala em urgência em afastar um perigo de dano irreparável ou de difícil reparação se fala em perigo no campo material e não no campo formal. Então, inequivocamente, quando se aplica a antecipação da tutela se concretiza um quadro não somente de acesso ao Poder Judiciário, mas um quadro de Acesso à Justiça.

Na obra de Luiz Guilherme Marinoni vê-se que “Sem dúvida, a tutela antecipatória é a mais idônea das tutelas no domínio dos direitos da personalidade, por prevenir agressões ilícitas emergentes do progresso técnico e tecnológico, especialmente das novas e sofisticadas tecnologias informáticas e publicitárias, domínio em que a importância e a natureza pessoal e extrapatrimonial dos valores em presença tornam insuficiente e inadequada a tutela ressarcidora”.⁵³

Com efeito, a tutela antecipada se ajusta com precisão à necessidade de quem está ameaçado ou de quem está sendo lesado em algum direito da personalidade. A jurisprudência pátria também assim entende.⁵⁴

Urge neste sentido trazer para discussão um caso real: Em Passo Fundo, no Estado do Rio Grande do Sul, o vereador Roque Vicente Pereira Letti procurou a Justiça alegando ofensas a sua honra e a sua imagem em decorrência de divulgações na rede social *Facebook* com a imagem do político jungida aos dizeres: “Passo Fundo: a capital dos buracos do Planalto Médio”. A postagem foi amplamente divulgada na cidade e o vereador notificou o *Facebook Serviços Online Ltda.* requerendo a retirada da imagem da internet, alegando que havia se sentido ofendido pela ligação entre os buracos e sua efígie. Ocorre que o pedido extrajudicial não foi atendido, fato que levou o político a buscar a tutela jurisdicional.

Em primeira instância, a Juíza da 5ª Vara Cível de Passo Fundo/RS indeferiu um pedido de antecipação de tutela para determinar a retirada do conteúdo veiculado em nome do

conduzir-se”. (REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 112-113).

⁵² ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 50.

⁵³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Efetividade do processo e tutela de urgência*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994. p. 57/60.

⁵⁴ “A tutela antecipatória prevista no art. 273 do CPC pode ser concedida em causas envolvendo direitos patrimoniais ou *não-patrimoniais*” (STJ – 2ª Turma – REsp. 144.656-ES, rel. Min Adhemar Maciel. DJ 06/10/97. DP 27/10/97).

autor na rede mundial de computadores. Roque Letti recorreu ao Tribunal de Justiça por meio do recurso de Agravo de Instrumento. A decisão sobre esse recurso foi assim ementada:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273, CPC. PRESSUPOSTOS DEMONSTRADOS. FACEBOOK. DENÚNCIA. NEGATIVA À NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXPOSIÇÃO CONSTRANGEDORA À PESSOA DO AUTOR. A antecipação da tutela pressupõe para o seu deferimento a existência de prova inequívoca e a verossimilhança da alegação. Hipótese dos autos que os pressupostos da antecipação de tutela mostram-se presentes e permissivos ao deferimento da tutela reclamada à vista do conjunto probatório produzido e a própria desídia e negativa da parte requerida em proceder à exclusão do conteúdo abusivo à imagem do autor mesmo após notificado extrajudicialmente. Precedentes jurisprudenciais. AGRAVO PROVIDO.⁵⁵

Na decisão monocrática, o Desembargador gaúcho relatou que na situação dos autos do processo, aprioristicamente, não haveria nenhum ilícito na simples armazenagem do conteúdo contra a pessoa do autor (o requerido não teria como ter ciência prévia de que a publicação não estava autorizada, nem tampouco do teor lesivo à honra e imagem do autor). Entretanto, o *Facebook*, quando notificado pelo autor acerca do fato, com a denúncia do abuso, deveria impedir a continuidade da repercussão a não mais ofender a reputação do autor. Todavia, como nada fez, só restaria ao Tribunal reformar a decisão recorrida a efeito de impedir a continuidade das ofensas à pessoa do autor, considerando a prudência que a situação recomenda. Segue trecho da decisão monocrática:

O autor teve seu nome e imagem veiculados no site de relacionamento Facebook com conteúdo ofensivo a sua honra e imagem e, não obstante ter sido notificado extrajudicialmente para fazer cessar o abuso, o agravado nenhuma medida tomou para fazer cessar a ofensa, *razão porque justificada a medida antecipatória perseguida.*

Neste caso, ilustra-se a aplicabilidade prática da tutela antecipada que, apesar dos cuidados, fora ineficiente. Mas é importante distinguir a *tutela antecipada* da *tutela cautelar*. Ambas são tutelas de urgência, afinal, diante de um perigo iminente de ocorrência de

⁵⁵ BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Agravo de Instrumento n. 70052284098, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary. Julgado em 29/11/2012. Publicado em 04/12/2012.

determinado ato ou fato que possa frustrar a eficácia da tutela jurisdicional que discute o direito material, ambas podem ser utilizadas, porém, com finalidades distintas: a *tutela antecipada* adianta os próprios efeitos da tutela pretendida (conforme consta, expressamente, no *caput* do art. 273 do CPC/73); já a *tutela cautelar*, quando presentes o *fumus bonis iuris*⁵⁶ e o *periculum in mora*,⁵⁷ visa assegurar o resultado de um outro processo e vem regulada pelos arts. 798 (medida cautelar inominada)⁵⁸ a 887, do CPC/73. Aliás, baseado nesta distinção Ivan Aparecido Ruiz e Isadora Vier Machado conceituam a *tutela antecipada* como “instrumento que possibilita a existência de um processo que a sentença não é o único momento apto a satisfazer um direito”.⁵⁹

A *tutela cautelar* é reconhecida como sendo um terceiro gênero de tutela jurisdicional ao lado da *tutela de conhecimento* e *execução*, sendo que a sua função, como visto, é a assegurar a efetividade de outro processo. Como os processos de conhecimento e execução são demorados, lança-se mão da possibilidade da concessão da medida acautelatória sobre o estado de pessoas, coisas ou provas, para que o resultado do processo principal seja útil ao jurisdicionado.

Sabe-se que nos direitos da personalidade do político, o interesse público deve ser apreciado ao medir a abrangência dos bens (especialmente a honra, a imagem e a intimidade) da pessoa ocupante do cargo. Mas o interesse público tem um conceito vago e impreciso, só possível de ser avaliada no caso concreto, visando estabelecer a Justiça da melhor forma. Aqui, na tutela cautelar inominada, a situação é semelhante, onde se adapta da melhor forma à

⁵⁶ Segundo Sérgio Seiji Shimura o *fumus bonis iuris* na tutela cautelar consiste na “[...] possibilidade da existência do direito ou plausibilidade do direito invocado pelo autor da ação cautelar”. E continua o autor “A existência do direito acautelado é aferida no processo cautelar somente em termos de probabilidade e, por isso, o seu exame é menos aprofundado”. (SHIMURA, Sérgio Seiji. *Arresto Cautelar*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 50).

⁵⁷ Segundo Sérgio Seiji Shimura o *periculum in mora* na tutela cautelar significa “o risco iminente de ocorrerem certos fatos que, se verificados, impedirão a efetiva prestação da tutela jurisdicional”. E continua o autor “Vale dizer, consiste na probabilidade de dano a uma das partes de futura ou atual ação principal, resultante da demora no ajuizamento, no processamento ou no julgamento desta”. (Ibid., p. 49).

⁵⁸ O art. 798 do CPC/73 trata da *medida cautelar inominada*, onde se observa flagrante preocupação do processo com as lesões porventura irreparáveis: “Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, *poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação*”.

⁵⁹ RUIZ, Ivan Aparecido e MACHADO, Isadora Vier. Tutelas de urgência e preventivas: Aplicabilidade em casos de assédio moral. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 515-539, 2006.

medida a ser tomada ao caso em concreto. Torna-se, então, patente que a medida cautelar pode ser aplicada nos casos envolvendo agressões aos direitos da personalidade do político. Nos escritos da doutrina sobre o papel do juiz para o implemento da tutela cautelar:

No exercício da função cautelar o juiz atua como verdadeiro artesão. Para obter o melhor resultado possível de seu trabalho, coloca a matéria prima e os instrumentos na posição mais favorável possível. Isso ele faz para impedir que o fator tempo possa comprometer a qualidade do produto de sua atividade.⁶⁰

Voltando a atual vigência, na busca de mais dispositivos de tutelas de urgência que porventura possam atender à sociedade (e aos políticos), nas ações de obrigação de fazer ou não fazer o Código de Processo Civil vigente também abre espaço para salvaguarda antecipada de bens jurídicos ameaçados⁶¹, conforme disposição contida no seu art. 461:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, *determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.*

[...]

§ 3º. Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, *é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente* ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.⁶²

O art. 461 (reprodução da norma constante no art. 84 do Código de Defesa do Consumidor) deve ser compreendido como norma que permite ao juiz: a) impor um fazer ou um não-fazer, sob a pena de multa; b) determinar uma modalidade executiva capaz de dar ao autor um resultado equivalente àquele porventura obtido por meio da imposição. E que houve

⁶⁰ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada*. Tutelas sumárias e de urgência. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 82.

⁶¹ RUIZ, Ivan Aparecido e MACHADO, Isadora Vier. Tutelas de urgência e preventivas: Aplicabilidade em casos de assédio moral. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 515-539, 2006.

⁶² BRASIL. *Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 421.

a intenção do legislador em misturar conhecimento e execução, ou seja, “[...] é viável a tutela do direito independentemente do ajuizamento da ação de execução”⁶³.

Com efeito, trata-se de mecanismo previsto pelo legislador para que a tutela jurisdicional chegue ao destinatário em tempo hábil. A semelhança deste dispositivo com o art. 273 é flagrante, porém, na visão de Teori Albino Zavascki, este se justifica em razão da função de salvaguarda da prestação específica que a medida assume em se tratando de cumprimento de obrigações de não fazer.⁶⁴

Cândido Rangel Dinamarco ensina que a finalidade da tutela específica da obrigação é “[...] proporcionar a quem tem o direito à situação fática final que constitui objeto de uma obrigação específica, precisamente aquela situação jurídica que ele tem o direito de obter”.⁶⁵ Luiz Guilherme Marinoni, utilizando o personalíssimo direito à imagem, completa o raciocínio da necessidade desta tutela, afirmando que, “se alguém teme que seu direito à imagem seja violado, continue a ser violado, ou seja, novamente violado, não pode se dar ao luxo de esperar o tempo necessário ao trânsito em julgado da sentença cominatória”.⁶⁶ Em outra obra de Luis Guilherme Marinoni que discorre, especificamente, sobre a tutela específica do art. 461, ainda encontram-se palavras que se aplicam à realidade dos direitos da personalidade dos políticos, *in verbis*:

Quando se percebe que boa parte dos bens não tem equivalente em pecúnia e que, justamente por isso, não podem ser tutelados através da técnica ressarcitória, evidencia-se igualmente que, mais importante do que reparar o dano é eliminar o ilícito que pode provocá-lo.⁶⁷

O Direito, artefato criado pelas pessoas para suas próprias proteções, deve, para ser eficaz nas suas aspirações, criar mecanismos que lhe permitam alcançar esta eficácia. É por esta razão que Ada Pellegrini Grinover afirmou que o art. 461 representou uma das maiores

⁶³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela específica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 77.

⁶⁴ ZAVASCKI, op. cit., p. 170.

⁶⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de processo Civil*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 149.

⁶⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 70.

⁶⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela específica*. Arts. 461, CPC e 84, CDC. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 23.

conquistas do processo civil brasileiro.⁶⁸ Importa, ainda, discorrer sobre os §§ 4º e 5º do art. 461, em análise:

§ 4º. O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º. Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.⁶⁹

Ivan Aparecido Ruiz e Isadora Vier Machado mencionam que o art. 461 do Código de Processo Civil trata-se de um dispositivo de tutela inibitória, pois o legislador previu técnicas de coerção como no caso dos parágrafos acima elencados. Sendo assim, já está se utilizando da força mandamental do Estado, diferentemente de uma sentença condenatória.⁷⁰ Com efeito, as *astreintes* e a força policial são formas coercitivas que podem ser utilizadas para o alcance ao resultado prático equivalente ao adimplemento do resultado do processo. Aliás, as suas finalidades são a de dar efetividade às decisões do Juiz.⁷¹

Diante destes dispositivos processuais, nota-se que efetivamente o processo vem se preocupando mais com o aspecto material, adotando diversos meios de se evitar lesões aos bens jurídicos das pessoas. Por óbvio que se incluem nestes bens aqueles que constituem a *dignidade da pessoa humana: os direitos da personalidade*. Direitos estes que os políticos também são titulares, o que os leva à faculdade de utilização dos dispositivos processuais ora elencados. Foi o que buscou o ex-Governador do Rio de Janeiro, Anthony Garotinho, então pré-candidato à Presidência da República.

⁶⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela jurisdicional nas obrigações de fazer e não fazer. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 79, a. 20, p. 76, jul/set 1995.

⁶⁹ BRASIL. *Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 421.

⁷⁰ RUIZ, Ivan Aparecido e MACHADO, Isadora Vier. Tutelas de urgência e preventivas: Aplicabilidade em casos de assédio moral. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 515/539, 2006.

⁷¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela específica*. Arts. 461, CPC e 84, CDC. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 105.

O Político carioca requereu liminarmente em desfavor de *Infoglobo Comunicações Ltda.* (jornal O Globo e Extra Informações) e de dois jornalistas: a) a imediata apreensão de todas as fitas e gravações, alusivas a supostas conversações telefônicas suas que teriam sido obtidas clandestinamente⁷²; b) a abstenção de veicular por qualquer meio a interceptação telefônica contendo a conversa do político.⁷³ Assim, baseado na inviolabilidade da intimidade, da honra e da inviolabilidade das conversações telefônicas⁷⁴, Anthony Garotinho conseguiu na 1ª instância o impedimento da veiculação pública das conversações sob pena de multa de R\$ 200.00,00 (duzentos mil reais)⁷⁵, em decorrência da “verossimilhança das alegações e dos demais requisitos”. O Grupo Globo recorreu e o Tribunal de Justiça carioca manteve a decisão da 1ª Vara Cível do Rio de Janeiro, nos seguintes termos:

Liberdade de Imprensa e de Informação que não são absolutas, submetendo-se ao necessário respeito ao direito de inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas e da inviolabilidade das conversações telefônicas. [...]. Controle da legalidade da conduta dos órgãos de imprensa não se confunde com censura. [...]. Proteção em Juízo de “ameaça de direito” que é garantida, sem exceção, pelo artigo 5º, XXXV, da Carta Magna. Ilegalidade da divulgação reconhecidas. Tutela antecipada mantida. Recurso desprovido.

Depois de percalços processuais a questão foi ao Supremo Tribunal Federal, onde a Infoglobo requereu a sustação dos efeitos da liminar, sustentado, a grosso modo: a) que as gravações envolviam pessoa pública que, desta forma, sofre grande limitação no direito a sua privacidade; b) que as gravações se referiam a fatos que interessavam a população, no sentido

⁷² Este requerimento parece ter natureza cautelar correspondente ao disposto no art. 839, CPC/73: “O juiz pode decretar a busca e apreensão de pessoas ou de coisas”.

⁷³ Já este requerimento parece ter natureza inibitória, pois visa a não divulgação de uma conversa (não fazer), inclusive com imposição de multa como será visto abaixo.

⁷⁴ Confira-se o art. 5º., inc. XII, CRF/88, *in verbis*: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; [...]”.

⁷⁵ Confira-se o Art. 461, § 4º, CPC/73: Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. [...] § 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito [...].”.

de que contribuem para o melhor conhecimento daquele que exerce função pública e pretende se candidatar ao mais importante cargo eletivo do País; c) os fatos das gravações são sérios e merecem investigação; d) seria meio do leitor descobrir a verdade, aquilatando *per si* o conteúdo das gravações; e) a ilicitude da gravação deveria ser abrandado em benefício da verdade; f) o público teria direito de ser informado de fatos sérios. Em síntese, requeria o exercício do seu direito de informar, invocando a inafastabilidade da jurisdição e entrincheirando-se, também, no *princípio absoluto da sanção posterior a publicação danosa*. Ainda juntou aos autos do processo um parecer pericial contendo a transcrição das conversações.

A questão foi distribuída ao Ministro Sepúlveda Pertence que indeferiu o pedido da Infoglobo de autorização liminar de publicação de conteúdo da gravação questionada e determinou o desentranhamento em apenso lacrado do parecer relativo às conversações. O Ministro Sepúlveda Pertence, para embasar o seu voto, citou o Ministro Gilmar Mendes quando este defende o não absolutismo do princípio da sanção posterior a publicação danosa. Gilmar Ferreira Mendes sustenta que muito pouco significaria a intervenção do Poder Judiciário, garantida no art. 5º, inc. XXXV, se somente pudesse de dar após a configuração da lesão.⁷⁶ Em consequência, o próprio Gilmar Ferreira Mendes acompanhou o voto do relator. Já o Ministro Marco Aurélio foi voto vencido, tendo exposto em seu voto que deveria haver prevalência da liberdade de informação e, se ela se mostrasse danosa, surgiria o dever de

⁷⁶ Aliás, sobre a liberdade absoluta de informar e, somente após haver abuso, o Poder Judiciário poderia interceder, o Ministro Gilmar Ferreira Mendes assim se pronunciou em um artigo: “Afirma-se, muitas vezes de forma categórica, que, tendo a Constituição estabelecido a proibição da censura, não poderia a autoridade pública, no caso, órgão do Poder Judiciário, intervir para evitar a divulgação de notícias ou obra artística lesiva aos direitos de personalidade de qualquer cidadão. Sustenta-se que, neste caso, eventual abuso haveria de resolver-se em perdas e danos. Significa dizer que, após a *violação* do direito tido pela Constituição como *inviolável*, poderá o eventual atingido pedir a reparação pela lesão sofrida. Diante dos termos peremptórios em que se encontra formulado o art. 5º, X, da Constituição – *são invioláveis à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas* [...] – parece evidente que o constituinte não pretendeu assegurar apenas eventual direito de reparação ao eventual atingido. A referência que consta na parte final do dispositivo – *assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação* – somente pode dizer respeito aos casos em que não foi possível obstar a divulgação ou a publicidade da matéria lesiva aos direitos de personalidade. [...]. Mais ainda se a Constituição assegura não só a inviolabilidade do direito, mas também a efetiva proteção judiciária contra lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, CF), não poderia o Judiciário intervir para obstar a configuração da ofensa definitiva, que acaba acarretando danos efetivamente irreparáveis? Que significaria a garantia de proteção judiciária efetiva contra lesão ou ameaça de lesão a direito se a intervenção somente pudesse se dar após a configuração da lesão? Pouco, certamente muito pouco!”. (MENDES, Gilmar Ferreira. Colisão de Direitos Fundamentais: liberdade de expressão e comunicação e direito à honra e à imagem. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 31, n. 122, p. 297-298, mai./jul. 1994).

indenizar. Sustentou também que o interesse público prevalece sobre o interesse privado e afirmou que, como eleitor, gostaria de ser informado sobre o candidato à presidência da república. Mais um *hard case*, que ilustra bem como é tênue a tutela antecipada dos direitos da personalidade do político.⁷⁷

Nota-se, então, que existem possibilidades jurídicas de inibir, antecipar ou ao menos acautelar a prestação jurisdicional de uma ameaça a lesão à personalidade do político quando esta é proveniente de um único local, o que não se repete quando a informação e a divulgação são oriundas de redes autônomas e construtivistas como o facebook, twitter ou mesmo e-mails, pois assim não haverá efetividade na prestação jurisdicional, mesmo se assegurando a aplicação da justiça, ou seja, não deixando ninguém lesar e dando a cada um o que lhe é devido.

No direito comparado, encontra-se normatizado, no número 5 do art. 20º da Constituição Portuguesa, que os direitos e garantias pessoais, quando ameaçados ou violados, devem ter assegurados processos com rápida e efetiva tutela, repetindo-se, contudo, o mesmo problema havido no Brasil:

Artigo 20.º (Acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva)

5. Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos.

O título do art. 20º é belíssimo: acesso ao direito e a tutela jurisdicional efetiva. A doutrina portuguesa explica: “visa-se não apenas garantir o acesso aos tribunais, mas sim e principalmente possibilitar aos cidadãos a defesa de direitos e interesses legalmente protegidos através de um acto de *jurisdictio*”⁷⁸. O constitucionalismo português se irradia para a legislação infraconstitucional e o Código Civil de Portugal, em seu art. 70º, números 1 e 2, normatiza claramente que uma pessoa pode “requerer as providências adequadas às

⁷⁷ Todas as informações deste caso foram retiradas do acórdão: BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Pet 2702MC/RJ. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, DJ 18/09/2002, DP 19/09/2003.

⁷⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 1997, p. 423.

circunstancias do caso” a “fim de evitar a consumação da ameaça”, independentemente da responsabilidade.

ARTIGO 70º (Tutela geral da personalidade)

1. A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral.
2. Independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida.

Depreende-se, claramente, que o legislador português conferiu ao julgador ampla discricionabilidade para a salvaguarda dos direitos da personalidade. E os termos “ameaça” e “evitar a consumação” vão ao encontro da finalidade das tutelas de urgência que é a de evitar que o dano ocorra. Possui o mesmo direcionamento o Código Civil francês, em seu art. 16-2: “Le juge peut prescrire toutes mesures propres à empêcher ou faire cesser une atteinte illicite au corps humain ou des agissements illicites portant sur des éléments ou des produits de celui-ci”⁷⁹.

Já o art. 700 do Código de Processo Civil Italiano, no Capítulo dos procedimentos cautelares, nas condições para a concessão da medida, assim dispõe:

Fora dos casos regulados nas seções precedentes deste capítulo, quem tiver fundado motivo de temer que, durante o tempo que possa decorrer para que se reconheça seu direito nas vias comuns, por estar este ameaçado de perigo iminente e irreparável, poderá requerer ao juiz provimento de urgência, que se apresente, segundo a circunstância, como meio mais idôneo a assegurar provisoriamente os efeitos da decisão de mérito.⁸⁰

⁷⁹ Em tradução livre: “O Juiz pode ordenar qualquer medida para impedir ou interromper ataque ilícito ao corpo humano ou atos ilícitos voltados a elementos relacionados”.

⁸⁰ Confira-se: “Art. 700. (Condizioni per la concessione) Fuori dei casi regolati nelle precedenti sezioni di questo capo, chi ha fondato motivo di temere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, puo' chiedere con ricorso al giudice i provvedimenti d'urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, piu' idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul mérito”.

O *provvedimenti d'urgenza* supracitado é semelhante ao art. 798 do CPC brasileiro, de natureza cautelar. Mas, Luiz Guilherme Marinoni alerta que o mesmo acaba por albergar a antecipação de tutela.⁸¹

Observa-se, diante do Ordenamento nacional e dos outros analisados, que a barreira invisível à eficácia dos mecanismos de urgência consiste na inexistência de aptidão técnica para amparar divulgação de dados na *Internet* em decorrência desta ser volátil instrumento do mundo da vida. A tutela inibitória, logo, não se mostra tão eficaz quanto a primeira para a proteção de bens personalíssimos em especial a honra, a imagem e a intimidade. Corrigindo, não se mostra nada eficaz. Nem sempre, ousando a dizer que nunca, voltar-se-á ao *status quo ante*.

Para os políticos, quando a honra, a imagem e a intimidade, são violadas dificilmente as mesmas serão integralmente refeitas. Sempre haverá uma mácula pela informação se manter veiculada⁸² em locais e servidores acessórios (blogs, redes sociais, contas de e-mails, redes de comunicação por celular). E estas pessoas contam com instrumentos - as tutelas de urgência (antecipada, cautelar e específica, redes de compartilhamento) – para buscar acesso à justiça. Contudo, não se pode olvidar o fato de que estes meios não são, atualmente, aptos, pela dinamicidade da rede, a limpar os dados compartilhados, permitindo que, de tempos em tempos, a mácula ressurja sem origem definida e limite.

5. DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo que foi constatado na pesquisa efetuada e anteriormente descrita e considerando os problemas que culminaram com a realização deste estudo pode-se constatar que a pessoa humana que exerce uma função política também possui personalidade, o que implica um dever de respeito das demais pessoas e do Estado. E quando o caso em concreto demonstrar que efetivamente houve a lesão a pessoa do político, ou ao menos há uma ameaça de lesão, o Direito deve ser acionado.

Sua ação deve ser rápida, pois, caso não seja, corre-se o risco de acontecer um dano irreparável ao político principalmente em decorrência da fluidez da *Intenet*. Como o político é

⁸¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 57.

⁸² GUERRA, Sidney. *O direito à privacidade na internet: uma discussão da esfera privada no mundo globalizado*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

figura extremamente conhecida os fatos que lhe sucedem ganham proporção impar em *Blogs*, redes sociais e e-mails. E se a informação (ou a afirmação) foi afrontosa à personalidade do político estará maculada eternamente, pois dificilmente irá se restaurar o *status quo ante* no contexto atual e, principalmente, com a lógica procedimental hodierna.

Causa espanto, inclusive, tal tema ser tão pouco abordado em obras específicas ou mesmo em manuais. Por isto, a necessidade da existência de uma espécie de tutela jurisdicional que impeça o dano em caráter de urgência e consiga fazer valer o Direito no campo fático. Sabe-se que o Direito se instrumentaliza através de um conjunto de atos chamado processo. No presente estudo, notou-se que a visão moderna de processo aponta para sua aproximação com o Direito material, o fazendo valer no campo prático.

Na pesquisa à legislação pátria, verificou-se que a norma processual brasileira também se preocupa com a efetividade da prestação jurisdicional e prevê, como espécies de tutela de urgência a tutela antecipada, a tutela específica e a tutela cautelar. Estas tutelas têm o condão de até evitar que o dano venha a ocorrer, vindo a calhar, pelos motivos expostos, aos casos envolvendo políticos.

Pode-se, assim, considerar tais tutelas como verdadeiros mecanismos de acesso à justiça material, ou, nos dizeres da doutrina moderna, acesso à ordem jurídica justa, mas que, diante do panorama moderno de comunicação e mídias em rede, não atingem possibilidade concreta de obstar notícias ou palavras já publicadas, causando violação do *Untermassverbot*.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Manuel da Costa. *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoa: uma perspectiva jurídico-criminal*. Coimbra: Coimbra, 1996.

ARENHART, Sergio Cruz. *A tutela inibitória da vida privada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 408.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 1997.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. *Acesso à Justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CINTRA, Antonio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. *A Reforma do Código de processo Civil*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 149.

_____. Tutela jurisdicional. *Revista de Processo*. São Paulo, n. 81. jan./mar. 1996.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. Direito Fundamental à *Tutela Jurisdicional Efetiva na Sociedade Informacional*. In: PAESANI, Liliana Minardi (Org). *O Direito na Sociedade da Informação*. São Paulo: Atlas S.A., 2007. p. 302.

GARCIA, Enéas Costa. *Responsabilidade Civil dos meios de comunicação*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela jurisdicional nas obrigações de fazer e não fazer. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 79, a. 20, p. 76, jul/set 1995.

GUERRA, Sidney. O direito à privacidade na internet: uma discussão da esfera privada no mundo globalizado. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

_____. Processo Cautelar. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 246, a. 70, abr./jun. 1974.

MALTINTI, Juliana de Camargo. Tutela Inibitória e Internet: o processo civil aplicado na proteção da privacidade. In: XX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 20, 2008, Brasília. *Anais do XX Encontro Nacional do CONPEDI*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 178-200.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Efetividade do processo e tutela de urgência*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994. p. 57/60.

_____. *Tutela específica*. arts. 461, CPC e 84, CDC. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. *Tutela inibitória*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 70.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira. Colisão de Direitos Fundamentais: liberdade de expressão e comunicação e direito à honra e à imagem. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 31, n. 122, mai./jul. 1994.

NERY JUNIOR, Nelson. Procedimentos e tutela antecipatória. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Aspectos polêmicos da antecipação de tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Efetividade e Processo cautelar. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 76, a. 19, out./nov. 1994.

RUIZ, Ivan Aparecido e GAZOLA, Marcelo Dal Pont. Alguns Aspectos Essenciais da Arbitragem e o Acesso à Justiça. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 10, n. 1, p. 167-197, jan./jun. 2010.

RUIZ, Ivan Aparecido e GONÇALVEZ, Heloísa Alva Cortez. Da Conciliação: Uma forma de efetivar a jurisdição, pela via consensual, por meio de um processo mais justo. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 11, n. 1, p. 53-80, jan./jun. 2011.

RUIZ, Ivan Aparecido e MACHADO, Isadora Vier. Tutelas de urgência e preventivas: Aplicabilidade em casos de assédio moral. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 6, n. 1, p. 515-539, 2006.

RUIZ, Ivan Aparecido. Aspectos das tutelas de urgência nas relações de família (separação de corpos e afastamento temporário de um dos cônjuges ou companheiro da morada do casal). *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 4, n. 1, 2004.

SHIMURA, Sérgio Seiji. *Arresto Cautelar*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

SPADONI, Joaquim Felipe. Fungibilidade das tutelas de urgência. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 110, a. 28, abr./jun. 2003.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A reforma processual na perspectiva de uma nova justiça. In: *Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996.

TOMIZAWA, Guilherme. *A Invasão de Privacidade através da Internet*. Curitiba: JM Livraria Jurídica, 2008.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação da tutela e a colisão de direitos fundamentais. *Revista do Advogado*, São Paulo: AASP, v. 46. 1995, p. 31).

_____. *Antecipação da tutela*. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.