

VOTO - VOGAL

O Senhor Ministro Edson Fachin: Acolho, inicialmente, o bem lançado do relatório do e. Ministro Relator. A fim de explicitar as premissas que conduzem à minha conclusão pelo desprovimento do recurso extraordinário, rememoro, de forma abreviada, que trata-se, na origem, de ação de indenização de indenização por danos morais em razão de entrevista, reproduzida nas páginas do jornal Diário de Pernambuco, na qual era imputado ao recorrido a autoria de atentado a bomba ocorrido no Aeroporto dos Guararapes.

O recurso extraordinário é manejado contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que reconheceu a responsabilidade civil da empresa jornalística ora recorrente, arbitrando valor a indenização por danos morais.

O Plenário do STF reconheceu, no caso, a existência de repercussão geral. Tal decisão ficou assim ementada:

LIBERDADE DE EXPRESSÃO – DIREITO-DEVER DE INFORMAR – REPRODUÇÃO DE ENTREVISTA – JORNAL – RESPONSABILIDADE ADMITIDA NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à possibilidade ou não de responsabilizar civilmente veículo de comunicação ante publicação de entrevista de terceiro.

Era o que se tinha a rememorar.

A recorrente alega ter havido violação dos arts. 5º, inciso IX, e 220 da Constituição Federal. Reproduzo, a seguir, o teor destes dispositivos:

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:

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.

(...)

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

Deve-se, portanto, perquirir, diante das circunstâncias fáticas previamente delimitadas, os contornos constitucionais da liberdade de expressão e da liberdade de imprensa em concorrência com outros princípios que se aplicam, *prima facie*, ao caso, notadamente aqueles da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB/88), do direito à privacidade e à honra (art. 5º, X, da CRFB/88).

A partir da cláusula de abertura material contida no art. 5º, §2º da Constituição Federal, é possível afirmar que os sistemas universal e interamericano de proteção aos direitos humanos aportam significativa densificação a este conflito de princípios. O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, internalizado pelo Decreto nº 592/92, traz em seu bojo o art. 19 com o seguinte conteúdo:

ARTIGO 19

1. ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.
2. Toda pessoa terá direito a liberdade de expressão; esse direito **inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias 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**. Conseqüentemente, 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 (Grifos meus).

O art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que claramente se inspira do art. 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, também estabelece um regime de ponderação entre a liberdade de expressão e as salvaguardas dos direitos da personalidade:

ARTIGO 13 - Liberdade de Pensamento e de Expressão:

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo 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 fixadas pela lei a ser necessária para assegurar:

- a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
- b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral pública.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou 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 idéias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos à 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 2º.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

Deste conjunto de normas, extrai-se, como conclusão parcial, que o regime jurídico de proteção da liberdade de expressão garante, por um lado, a impossibilidade de censura prévia, e, por outro, a possibilidade de que os direitos da personalidade se façam respeitar, *a posteriori*, através de responsabilização civil e penal.

No julgamento da ADPF 130, este Supremo Tribunal Federal analisou a compatibilidade da Lei nº 5.250/1967, conhecida como Lei de Imprensa, com a Constituição Federal de 1988. O Tribunal não apenas reconheceu a não recepção da lei, senão também lançou as bases para a compreensão da relação entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Eis a ementa da decisão, de relatoria do e. Ministro Ayres Britto:

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. REGIME CONSTITUCIONAL DA "LIBERDADE DE INFORMAÇÃO JORNALÍSTICA", EXPRESSÃO SINÔNIMA DE LIBERDADE DE IMPRENSA. A "PLENA" LIBERDADE DE IMPRENSA COMO CATEGORIA JURÍDICA PROIBITIVA DE QUALQUER TIPO DE CENSURA PRÉVIA. A PLENITUDE DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO OU SOBRETUTELA DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE

INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELECTUAL E COMUNICACIONAL. LIBERDADES QUE DÃO CONTEÚDO ÀS RELAÇÕES DE IMPRENSA E QUE SE PÕEM COMO SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE E MAIS DIRETA EMANAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. O CAPÍTULO CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL COMO SEGMENTO PROLONGADOR DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELECTUAL E COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA FUNDAMENTALIDADE DOS DIREITOS PROLONGADOS AO CAPÍTULO PROLONGADOR. PONDERAÇÃO DIRETAMENTE CONSTITUCIONAL ENTRE BLOCOS DE BENS DE PERSONALIDADE: O BLOCO DOS DIREITOS QUE DÃO CONTEÚDO À LIBERDADE DE IMPRENSA E O BLOCO DOS DIREITOS À IMAGEM, HONRA INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. PRECEDÊNCIA DO PRIMEIRO BLOCO. INCIDÊNCIA A POSTERIORI DO SEGUNDO BLOCO DE DIREITOS, PARA O EFEITO DE ASSEGURAR O DIREITO DE RESPOSTA E ASSENTAR RESPONSABILIDADES PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA, ENTRE OUTRAS CONSEQUÊNCIAS DO PLENO GOZO DA LIBERDADE DE IMPRENSA. PECULIAR FÓRMULA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO A INTERESSES PRIVADOS QUE, MESMO INCIDINDO A POSTERIORI, ATUA SOBRE AS CAUSAS PARA INIBIR ABUSOS POR PARTE DA IMPRENSA. PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS A TERCEIROS. RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. RELAÇÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE. A IMPRENSA COMO INSTÂNCIA NATURAL DE FORMAÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA E COMO ALTERNATIVA À VERSÃO OFICIAL DOS FATOS. PROIBIÇÃO DE MONOPOLIZAR OU OLIGOPOLIZAR ÓRGÃOS DE IMPRENSA COMO NOVO E AUTÔNOMO FATOR DE INIBIÇÃO DE ABUSOS. NÚCLEO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E MATÉRIAS APENAS PERIFERICAMENTE DE IMPRENSA. AUTORREGULAÇÃO E REGULAÇÃO SOCIAL DA ATIVIDADE DE IMPRENSA. NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI Nº 5.250/1967 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO (ADPF 130, Rel. Ministro Ayres Britto, Plenário, DJ Nr. 208 do dia 06/11/2009).

Em seu voto, o e. Ministro Ayres Britto avançou a tese segundo a qual o direito de informação não poderia sofrer nenhuma outra restrição além daquelas dispostas no texto constitucional. Como consequência, as ressalvas

dos direitos da personalidade contidas no art. 220, §1º deveriam recair sobre um juízo de ponderação do poder judiciário, responsável por sopesar os conflitos de princípios diante das circunstâncias dos variados casos concretos. Em outras palavras, ainda que se possa falar de uma “posição de preferência [*preferred position*]” da liberdade de expressão no sistema constitucional brasileiro, implicando alto ônus argumentativo para afastá-la (BARROSO, L. R. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do código civil e da lei de imprensa. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan. 2004), o poder judiciário deverá determinar as balizas para, segundo as circunstâncias fáticas apresentadas, julgar a responsabilização civil e penal das pessoas naturais e jurídicas. É precisamente o que explica o Ministro Ayres Britto em passagem importante de seu voto na ADPF 130:

Na realidade, a própria Carta Política, depois de garantir o exercício da liberdade de informação jornalística, impõe-lhe parâmetros - dentre os quais avulta, por sua inquestionável importância, o necessário respeito aos direitos da personalidade (CF, art. 5º, V e X) - cuja observância não pode ser desconsiderada pelos órgãos de comunicação social, tal como expressamente determina o texto constitucional (art. 220, § 1º), cabendo, ao Poder Judiciário, mediante ponderada avaliação das prerrogativas constitucionais em conflito (direito de informar, de um lado, e direitos da personalidade, de outro), definir, em cada situação ocorrente, uma vez configurado esse contexto de tensão dialética, a liberdade que deve prevalecer no caso concreto (ADPF 130, Rel. Ministro Ayres Britto, Plenário, DJ Nr. 208 do dia 06/11/2009).

A doutrina dominante também refletiu essa posição:

À vista de mais este julgado, o que se pode afirmar, em caráter de síntese e retomando a perspectiva adotada já na parte inicial deste item, é que doutrina e jurisprudência, notadamente o STF, embora adotem a tese da posição preferencial da liberdade de expressão, admitem não se tratar de direito absolutamente infenso a limites e restrições, desde que eventual restrição tenha caráter excepcional, seja promovida por lei e/ou decisão judicial (visto que vedada toda e qualquer censura administrativa) e tenha por fundamento a salvaguarda da dignidade da pessoa humana (que aqui opera simultaneamente como limite e limite aos limites de direitos fundamentais) e de direitos e bens jurídico-constitucionais individuais e coletivos fundamentais, observados os critérios da proporcionalidade e da preservação do núcleo essencial dos direitos

em conflito (SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de direito constitucional. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 514).

Aa liberdade de imprensa goza de um regime de prevalência, sendo exigidas condições excepcionais para seu afastamento quando em conflito com outros princípios constitucionais. Para além da configuração de culpa ou dolo do agente, é necessário também que as circunstâncias fáticas indiquem uma incomum necessidade de salvaguarda dos direitos da personalidade.

Entendo, neste caso, estarem presentes requisitos desta natureza.

O acórdão ora atacado apontou que a empresa jornalística recorrente deixou de fazer as ressalvas devidas quanto à honra do recorrido. Para além de não ter sido oportunizado a este a apresentação de sua versão dos fatos, a entrevista publicada não examinou o potencial lesivo da informação divulgada, nem tampouco empregou os mecanismos razoáveis de aferição da veracidade das informações. Não restou sequer provado nos autos que o entrevistado, responsável pelas alegações que atribuíam ao recorrido a prática de fato típico, houvera promovido, de fato, tal imputação.

Com alguma variação terminológica, a doutrina tem elencado três requisitos fundamentais para o correto exercício da liberdade jornalística: a veracidade da notícia, a relevância social e a moderação expressiva (cf. FUMO, M. La diffamazione mediatica. Torino: Utet Giuridica, 2012; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Direito de informação e liberdade de expressão. Rio de Janeiro: Renovar, 1999; LOUREIRO, F. E. Responsabilidade civil do veículo de comunicação pelos atos de terceiros. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da; SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Responsabilidade civil: responsabilidade civil na internet e nos demais meios de comunicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012; PASCHKE, Marian. **Medienrecht**. Heidelberg: Springer, 2009). Por óbvio, e tendo em vista a jurisprudência desta Corte, que se orienta por um regime de precedência da liberdade de informação, a violação destes requisitos exige o ultrapassamento de limites elevados. Há que se demonstrar, por exemplo, que o contexto fático e normativo determinava um incremento no dever de cuidado do jornalista.

No caso sob análise, observam-se elementos desta natureza, pois os fatos alegados teriam sido cometidos por dissidente político em período de exceção democrática.

Não resta dúvida de que o conceito de anistia política em geral, e a anistia política consagrada pela Lei nº 6.683/1979 em particular não se confundem com amnésia (GRECO, Heloisa Amelia. **Dimensões fundacionais da luta pela anistia**. Tese (doutorado) - Universidade Federal de Minas Gerais, 2003). De forma alguma eles devem impedir a busca objetiva pela verdade, típica do trabalho jornalístico. Há, contudo, um dever inegável, por parte dos veículos de imprensa, de redobrar os cuidados investigativos e a solidez técnica de suas análises, porque a disponibilidade e a qualidade das informações oficiais está, em princípio, colocada sob dúvida.

Não por outra razão, a Corte Interamericana de Direitos Humanos desenvolveu sólida jurisprudência a respeito do que se convencionou chamar de um direito à verdade (Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (1988); Caso Baldeón García vs. Perú (2006); Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile (2006); Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia (2007); Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala (2009); Radilla Pacheco vs. México (2009); Caso Anzualdo Castro vs. Perú (2009); Caso Gomes Lund y otros vs. Brasil. (2010); Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala (2010); Caso Gelman vs. Uruguay (2011); Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador (2012); Caso Uzcátegui y otros vs. Venezuela (2012); Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú (2013)). Ao direito à verdade situa-se como reverso, ou correspectivo, o dever dos Estados pós-ditatoriais de fornecer às vítimas “o esclarecimento dos atos violatórios e as responsabilidades correspondentes, através da investigação e do julgamento que preveem os arts. 8 e 25 da Convenção [Americana de Direitos Humanos]” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala, Sentença de 25 de novembro de 2000, §201).

O direito à verdade, ainda que se dirija a uma atuação positiva do Estado, tem como pano de fundo de racionalidade a impossibilidade de confiar-se inteiramente nas informações produzidas por governos de exceção democrática. No que concerne aos dissidentes políticos, esta situação se torna dramática porque sua capacidade de produzir prova de sua inocência encontra-se largamente reduzida. Em outras palavras, os meios disponíveis ao cidadão para eventual debate, no seio da esfera pública, sobre autoria de crimes supostamente praticados contra o regime são escassos. Porque o impacto de uma matéria jornalística, neste contexto, é intensificado, o dever de cuidado do veículo de imprensa deve ser redobrado.

Essa é uma situação *sui generis* na qual os princípios irradiadores do direito à verdade se compatibilizam com o direito ao esquecimento. Este último, definido por Antonio Carlos Morato e Maria Cristina De Cicco como “o direito de uma pessoa a não ver publicadas notícias, já legitimamente veiculadas, concernentes a vicissitudes que lhe dizem respeito, quando entre o fato e a republicação tenha transcorrido um longo tempo” (MORATO, Antonio Carlos; DE CICCO, Maria Cristina. Direito ao esquecimento: luzes e sombras. In: SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; GOMES, Mariângela Gama de Magalhães (orgs.). **Estudos em homenagem a Ivette Senise Ferreira** . São Paulo: LiberArs, 2015. p. 92.), pode adquirir, assim, um sentido mais alargado. Aqui, ele significaria o direito de não ver reproduzidos no futuro fatos encampados por regime de exceção ou por seus agentes, sem que alguma razões de ordem pública, somadas a diligente inquirição da verdade objetiva o justifique.

No caso em concreto, o colisão entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade é fortemente impactada por essas circunstâncias. Não existindo evidência do incremento dos protocolos de apuração da verdade, é impossível afirmar que a reprodução incontestada de entrevista de indivíduo identificado como ex-policial, ex-vereador e ex-deputado alinhado ao regime de exceção possa ser enquadrada no exercício regular de liberdade de imprensa. Notadamente, quando o conteúdo da entrevista refere imputação de prática de crimes graves, como atentado a bomba.

Diante do exposto, renovando o pedido de vênias ao e. Relator, nego provimento ao recurso extraordinário e mantenho a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça. Consigno, para efeitos de tese de repercussão geral, que somente é devida indenização por dano moral pela empresa jornalística quando, sem aplicar protocolos de busca pela verdade objetiva e sem propiciar oportunidade ao direito de resposta, reproduz unilateralmente acusação contra ex-dissidente político, imputando-lhe crime praticado durante regime de exceção.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 02/06/20 17:06