

**QUINTA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
23ª VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0374279-27.2010.8.19.0001**

**APELANTE: RODRIGO DE LUIZ BRITO VIANNA
APELADO: ALI AHAMAD KAMEL ALI HARFOUCHE**

RELATOR: DES. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

RELATÓRIO

Trata-se de ação indenizatória por danos morais proposta por Ali Ahamad Kamel Ali Harfouche em face de Rodrigo de Luiz Brito Vianna, na qual alega que é jornalista e escritor, ocupando hoje o cargo de diretor da Central Globo de Jornalismo da TV Globo, onde o réu prestou serviços até dezembro de 2006, quando foi avisado que seu contrato não seria renovado. Afirma que o réu é jornalista e mantém um *blog* na *internet*, com o nome "Escrevinhador" (www.rodrigovianna.com.br), que tem sido utilizado como instrumento de difamação, com o intuito de atacar sua contratante de outrora e, especialmente, seu antigo diretor. Alega que, durante mais de um ano, o réu insinuou em seu *blog* que o autor teria estrelado antigo filme pornográfico, sendo tal informação falsa, visto que o ator real sequer se chama Ali Kamel, mas sim Alex Kamel. Sustenta que, em 17 de agosto de 2009, o réu publicou, em seu *bolg*, texto com o seguinte título "Taras de Kamel: autenticidade não comprovada" e que, no final do texto o subscritor coloca que ao ser demitido da TV Globo teria ficado preso na portaria, pois seu crachá fora cancelado, concluindo maliciosamente: "Deve ser mais uma tara de Ali Kamel (...)" (fls.40/85).

Assevera que, posteriormente, em diversos comentários, o réu voltou a vincular o nome do autor ao filme pornográfico, alimentando, como pôde, rumor tão sórdido, causando-lhe enorme dissabor, maculando a sua honra e sua imagem de profissional sério, de renome e que há anos ocupa cargos de direção na maior rede de televisão do País. Afirma que a atitude do réu extrapola a crítica e ofende a honra do autor e que se a intenção do réu fosse simplesmente criticar o trabalho do jornalista, a insinuação acerca de sua fantasiosa atuação em filme pornográfico seria completamente dispensável. Aduz que ainda que a reiterada referência à utópica participação do apelado em filme pornográfico fosse um mote para crítica jornalística, o abuso do direito seria manifesto. Sustenta ainda que, embora o réu não tenha afirmado de maneira categórica a participação do autor no referido filme, fez questão de alimentar o humilhante e constrangedor rumor, abusando do seu direito de livre expressão e causando inegável dano moral.



Contestação, às fls. 92/124, sustentando que mantém, desde outubro de 2008, página na *internet*, com caráter absolutamente pessoal e que, neste *site*, trata de assuntos políticos, econômicos, temas internacionais e faz também a chamada crítica da mídia. Alega que o autor, em sua inicial, incorre em excesso de edições e recortes do contexto fático que distorcem a realidade. Aduz que os comentários feitos em seu blog constituem estilo de escrita jornalística, na qual utiliza o humor, com o intuito de fazer crítica contundente a respeito da atuação profissional do autor, utilizando-se de figura de linguagem bastante utilizada e aceita no meio jornalístico, especialmente, no que se refere ao texto jornalístico de crítica, no qual se destaca o tom jocoso e o subjetivismo do subscritor, o que não se confunde com o texto jornalístico de reportagem fática. Assevera que jamais escreveu que o autor participou de filme pornô, somente utilizou de metáfora para fazer associação do estilo de jornalismo do autor com o ator pornô homônimo da década de 80. Alega que, conforme entendimento jurisprudencial, a crítica humorística, com *animus jocandi*, descaracteriza o dano moral e que tem direito a exercer a sua profissão sem qualquer censura, conforme lhe assegura a Constituição da República. Pugna pela improcedência do pedido.

Decisão de fls. 206, indeferindo a produção de prova oral e pericial. Desta decisão o réu interpôs agravo retido às fls. 207/215, com manifestação do agravado às fls.218/224.

Sentença às fls. 225/231, que julgou procedente o pedido condenando o réu ao pagamento da quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de danos morais, sob o fundamento de que a atitude do réu revela unicamente a intenção de fazer piada, constranger e expor o autor, e que o réu não se pautou pela urbanidade ao utilizar-se de metáforas desnecessária e que resultam em agressões e ofensas à honra do autor, as quais extrapolaram o direito de informação.

Apelação do réu, às fls. 232/265, requerendo o julgamento do agravo retido e repisando os argumentos lançados na contestação, bem como a reforma da sentença a fim de julgar improcedente o pedido. Alternativamente requer a redução do valor arbitrado a título de dano moral.

Contrarrazões às fls. 275/304, prestigiando o julgado. Sustenta o descabimento de aditamento do agravo retido, com apresentação de novos argumentos em sede de apelação, sob o fundamento de que ocorreu preclusão consumativa.

É o relatório.

Rio de Janeiro, de de 2012.

DESEMBARGADOR ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



**QUINTA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
23ª VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0374279-27.2010.8.19.0001
APELANTE: RODRIGO DE LUIZ BRITO VIANNA
APELADO: ALI AHAMAD KAMEL ALI HARFOUCHE**

RELATOR: DES. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

RESPONSABILIDADE CIVIL. TEXTOS PUBLICADOS PELO APELANTE EM SEU *BLOG*. ALEGAÇÃO DE OFENSA À HONRA. INSINUAÇÕES DE QUE O RECORRIDO, JORNALISTA E ESCRITOR, OCUPANDO HOJE O CARGO DE DIRETOR DA CENTRAL GLOBO DE JORNALISMO DA TV GLOBO, PARTICIPOU DE FILME PORNÔ NA DÉCADA DE 80. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA.

APELANTE SUSTENTA QUE A LINGUAGEM DOS TEXTOS PUBLICADOS NO *BLOG* POSSUI VIÉS INFORMAL E ESPÍRITO JOCOSO, O QUE É INTRÍNSECO À PRÁTICA DA CRÔNICA JORNALISTA.

DIREITO A INFORMAÇÃO, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E MANIFESTAÇÃO INTELECTUAL QUE NÃO SE CONTRAPÕE *IN CASU*, AO DIREITO A HONRA, PRIVACIDADE E IMAGEM.

O APELANTE, REITERADAMENTE, EM SEU BLOG, PRETENDENDO CRITICAR A CONDUTA PROFISSIONAL DO APELADO, UTILIZA JOGO DE PALAVRAS, FAZENDO TROCADILHOS E COMPARAÇÕES DA ATUAÇÃO DO RECORRIDO COM O ATOR DE FILME PORNÔ DA DÉCADA DE 80, QUE POSSUI NOME SEMELHANTE, EXTRAPOLANDO O ÂMBITO DA CRÍTICA E ATINGINDO A IMAGEM DO APELADO, RENOMADO JORNALISTA.

A LIBERDADE DE CRÍTICA É INQUESTIONÁVEL. CONTUDO, CRITICAR NÃO É OFENDER, INJURIAR, DIFAMAR, VIOLENTAR A DIGNIDADE ALHEIA. CONQUANTO EXPRESSAR OPINIÃO SEJA UM DOS DIREITOS MAIS RELEVANTES EM UMA SOCIEDADE LIVRE, CONSTITUINDO DIREITO FUNDAMENTAL E ELEMENTO ESSENCIAL DEMOCRÁTICO QUE GARANTE A LIVRE DISCUSSÃO DAS IDEIAS, CONSTITUI ABUSO DE DIREITO A CRÍTICA VEEMENTE, OFENSIVA E REITERADA CONTRA ALGUÉM, PRINCIPALMENTE, QUANTO TEM CUNHO PESSOAL, VISANDO DENEGRIR A IMAGEM DE TERCEIRO.

QUANTIA ARBITRADA PELO JUÍZO DE PISO QUE DEVE SER MINORADA, PARA GUARDAR PROPORCIONALIDADE COM A INTENSIDADE DO DANO.

PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação Cível nº 0374279-27.2010.8.19.0001**, originários da 23ª Vara Cível da Comarca da Capital, em que é apelante Rodrigo de Luiz Brito Vianna e é apelado Ali Ahamad Kamel Ali Harfouche.

Acordam os Desembargadores da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, **em dar parcial provimento ao recurso nos termos do voto do relator.**

VOTO

Trata-se de demanda objetivando indenização por danos extrapatrimoniais decorrentes de publicação de textos supostamente ofensivos publicados pelo apelante em seu *blog* "o escrevinhador" (www.rodriговиanna.com.br), a qual teria causado abalo de ordem moral ao apelado.

Inicialmente, passo a analisar o agravo retido interposto contra a decisão que indeferiu o requerimento de prova pericial estilística e testemunhal, sustentando que houve cerceamento de defesa.

Sabe-se que a prova é produzida exclusivamente para o magistrado, a quem compete delimitar a questão controvertida e eleger os meios que entender pertinentes para o esclarecimento dos pontos duvidosos e formação de seu convencimento.

É que dispõe o art. 130, do Código de Processo Civil:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

Nesse sentido, vale destacar a lição do professor LUIZ GUILHERME MARINONI, in Código de Processo Civil Comentado, RT, 2008, que, ao comentar o artigo 130 do CPC, assevera que:

"No Estado Constitucional, o juiz dispõe sobre os meios de prova, podendo determinar as provas necessárias à instrução do processo de ofício ou a requerimento da parte."

Portanto, cabe a ele identificar e fixar os critérios de elucidação da demanda e os instrumentos que considerar fundamentais para a aplicação do direito ao caso concreto. No caso, o magistrado entendeu como suficiente a prova documental para julgamento da lide.

Assim, em princípio, a seleção dos meios de provas é de estrito discernimento do magistrado, uma vez que apenas ele deverá utilizá-la como fundamento da decisão que proferir.



Para que a parte possa se insurgir contra os elementos de convicção escolhidos pelo juiz para construir sua opinião, é necessário que demonstre, de forma idônea e estruturada, a imprescindibilidade da prova reputada relevante e sua necessidade para esclarecimento dos fatos controvertidos e aplicação do direito. O apelante não demonstrou tais circunstâncias e o magistrado decidiu de forma correta.

Desta forma, nego provimento ao agravo retido.

Passo a análise do mérito da apelação.

Sustenta o apelante que o seu blog versa sobre texto jornalístico de cunho humorístico e crítico, utilizando-se do *animus jocandi*, o que descaracterizaria o dano moral.

Oportuno fazer uma digressão a respeito do tema sob análise.

As liberdades e direitos individuais devem coexistir harmoniosamente, inclusive a liberdade de imprensa, de manifestação de pensamento e o direito à imagem, à honra e intimidade.

A liberdade de manifestação de pensamento não é absoluta, de modo que neste caso imprescindível a análise de eventual lesão a direito de imagem que possa conduzir a dano moral.

De um lado, há a livre manifestação do pensamento e liberdade de expressão através da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença, e de outro, a inviolabilidade a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, com garantia de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Em tal circunstância, deve-se afirmar inicialmente a premissa de equivalência dos direitos fundamentais com os próprios princípios constitucionais, em face de sua incontestável relevância na estrutura da Carta Política.

Em seguida, delimita-se o âmbito de incidência ou proteção dos direitos envolvidos (*tatbestand*), especificando a situação de fato protegida pela norma constitucional com o intuito de verificar a existência ou não de uma verdadeira colisão.

Em ocorrendo a suposta contradição de direitos fundamentais, o caminho de solução aponta inexoravelmente para o chamado processo de ponderação de bens com sacrifício mínimo dos direitos questionados, já que se deve prestigiar, também como premissa, a chamada unidade da constituição, pela qual a interpretação do texto constitucional deve ter em conta a existência de um texto uniforme e sistemático para a proteção equidistante de todos os direitos ali tutelados. Imperioso perseguir para tanto a harmonização das regras colidentes pelo princípio da concordância prática, buscando a proporcionalidade dos bens protegidos.

No caso examinado, ainda que se considerasse a colisão de direitos fundamentais, através de interceptação de um direito sobre outro, não se resolve o confronto simplesmente suprimindo um em favor de outro, vez que se tratam de princípios, devendo a colisão ser solucionada em consideração ao peso ou importância relativa de cada qual.

O abuso porventura ocorrido no exercício indevido por jornalista é passível de apreciação pelo poder judiciário com a consequente responsabilidade civil e penal, correspondente ao dano causado.

No entanto, o caso concreto não aponta, a nosso sentir, sequer a hipótese de colisão de tais direitos fundamentais, posto que, analisando a indispensável ponderação dos bens envolvidos, e seguindo a orientação da jurisprudência pelos princípios da unidade da constituição, da concordância prática e da proporcionalidade, constatamos que o apelante, em diversas vezes no seu blog, pretendendo criticar a conduta profissional do apelado, utiliza de jogo de palavras, fazendo trocadilhos e comparações da atuação do recorrido com o ator de filme pornô da década de 80, que possui nome semelhante, extrapolando o âmbito da crítica e atingindo a imagem do apelado, renomado jornalista.

Transcrevem-se alguns textos da autoria do apelante, publicados em seu blog, para melhor elucidar o caso:

"Dois anos atrás, recebi de um colega jornalista a informação sobre o filme "Solar das Taras Proibidas". Ali Kamel - diretor da Globo - estaria no elenco, dizia-me este colega. Alguns meses depois, vi as mensagens no "youtube".

"As sacanagens do filme são de uma inocência angelical, comparadas às sacanagens de determinado jornalista praticado hoje no Brasil".

"se Ali Kamel - diretor da Globo - foi ator pornô nos anos 80, isso não é problema meu, não tem qualquer interesse público, não interessa ao debate sobre a batalha da mídia travada no Brasil".

"Sobre o vídeo, o Cloaca [conhecido site de notícias e crítica ferina sobre o trabalho jornalístico] tem a dizer o seguinte: a autenticidade daquelas imagens não pode ser comprovada, bem como não pode ser descartada. Ademais, o nome do cara aparece nos créditos".

"o Ali Kamel ator pornô, esse seguimos sem saber se é verdadeiro. O filme é verdadeiro. Mas não sabemos se trata de um homônimo".

"Ali Kamel - o jornalista, não o ator - queria que assinássemos um manifesto, defendendo a cobertura da Globo nas eleições. Isso, sim, seria pornográfico".

"Manifesto redigido pela chefia, sob os auspícios de Ratzinger - o agente das sombras do jornalismo global (aquele mesmo que tem um "cover" que é ator pornô...)"

"O que me chama atenção é como o canhão da "Globo" perde força, a cada burrada de Ali Kamel (aquele diretor de jornalista da "Globo" que tem como "cover" um ator pornô)"

"Dilma no poder significa a derrota de Ali Kamel e seu pornográfico jornalismo de bolinhas na "Globo".

Sustenta o apelante que os comentários feitos em seu blog constituem estilo de escrita jornalística, na qual utiliza o humor, com o intuito de fazer crítica contundente a respeito da atuação profissional do apelado, utilizando-se de figura de linguagem bastante utilizada e aceita no meio jornalístico, especialmente, no que se refere ao texto jornalístico de crítica, no qual se destaca o tom jocoso e o subjetivismo do subscritor, o que não se confunde com o texto jornalístico de reportagem fática. Alega que jamais escreveu que o autor participou de filme pornô, somente utilizou de metáfora para fazer associação do estilo de jornalismo do autor com o ator pornô homônimo da década de 80.

Entretanto, razão não lhe assiste, como será demonstrado.

A crítica, ao contrário da notícia, é o exame valorativo, o juízo de valor, positivo ou negativo, resultante da aplicação de uma reflexão sobre o fato noticiado. Em outras palavras, é o direito de opinião atrelado à informação jornalística, o qual permite aos órgãos de comunicação a valoração do objeto informativo, seja do ponto de vista científico, artístico, literário ou político, e a consequente emissão de opiniões, não estando o crítico por isso sujeito às ações civis ou criminais.

Assim, pelo exercício do direito de crítica, possibilita-se ao emissor instituir relações entre os fatos noticiados e determinada interpretação ou juízo valorativo, favorável ou desfavorável, por ele formulado.

Nesse sentido é o entendimento da abalizada doutrina sobre o tema, *in verbis*:

"Destarte, à função de comunicação das notícias compreendida na divulgação dos acontecimentos ou fatos relevantes para a sociedade, agrega-se também a função de interpretação desses eventos conforme determinado posicionamento adotado pelo emissor. Sendo assim, o campo da crítica é mais amplo que o da notícia, porque ainda que tenha que ostentar ligação com algo que foi noticiado, não se exige que a crítica seja feita sob o crivo da veracidade, haja vista que as ideias e opiniões não se sujeitam, pela sua própria natureza, a uma demonstração de exatidão ou verossimilhança, na medida em que são juízos de valor e não relatos de fatos e acontecimentos". (STROPPA, Tatiana. *As dimensões constitucionais do direito de informação e o exercício da liberdade de informação jornalística*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010. p.178.).

Assim, a crítica “mais do que um comentário anódino, é a exteriorização de um juízo de valor, o qual, embora não seja necessariamente negativo, sem dúvida implica um posicionamento do crítico em relação ao seu objeto”. (NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A proteção constitucional da informação e o direito à crítica jornalística*. São Paulo: FTD, 1997. P.67-68). “Sendo assim, aplica-se não apenas às manifestações consideradas favoráveis ou inofensivas, mas também àquelas que possam ferir chocar ou inquietar o Estado ou alguma parcela da população”. (CORNU, Daniel. *Ética da Informação*. Tradução de Laureano Pelegrin. Bauru: EDUSC, 1998. p.47).

No entanto, se é certo que há essa ampla liberdade de criticar, é correto também que o seu exercício não é ilimitado. Ao se exercitar o direito de crítica, deve-se manter pertinência com a obra, atividade ou atitude criticados, não sendo permitido que, a pretexto do exercício do direito de crítica, sejam atingidas, de modo ofensivo, a intimidade, a honra e a imagem da pessoa a quem se refira o fato ou a obra sob comento.

A liberdade de crítica é uma liberdade natural. Contudo, criticar não é destruir, ofender, injuriar, difamar, violentar a dignidade alheia. Conquanto exprimir opinião seja um dos direitos mais nobres no seio da sociedade, constituindo direito fundamental e elemento essencial democrático que garante a livre discussão das ideias, constitui abuso de direito a crítica veemente e ofensiva contra alguém, principalmente, quanto tem cunho pessoal, visando denegrir a imagem de terceiro. O direito-dever de informar deve ser exercido dentro dos limites do razoável.

Conclui-se segundo ensinamento de Tatiana Stroppa:

“Enfim, a liberdade de informação jornalística se assenta em uma estrutura composta de um lado pela notícia, e de outro, pela crítica. Destarte, toda vez que houver a divulgação de algo que fuja aos parâmetros de notícia e de crítica, aquele que informa não estará no exercício dessa liberdade constitucional e, se acaso, nessa hipótese, a notícia ou a crítica atingirem algum dos direitos da personalidade, inexistirá a configuração da hipótese de confronto entre os direitos fundamentais, havendo, pura e simplesmente, invasão desses direitos, haja vista que a configuração do conflito entre direitos fundamentais pressupõe o correto exercício deles por pessoas diversas”. (As dimensões constitucionais do direito de informação e o exercício da liberdade de informação jornalística, p. 183-184).

Desta forma, conclui-se que os direitos fundamentais não são absolutos, mas limitáveis. Assim, a liberdade de informação jornalística, além dos limites internos, deve compatibilizar-se, nos termos do disposto no §1º do art. 220 da CRFB/88, com os direitos à honra, à vida privada, à intimidade e à imagem, classificados como direitos da personalidade, permitindo-se, assim, obtenção de reparações no caso de restar caracterizado o abuso de direito.

Nessa trilha, as lições de Lauro Limborço:

"O direito de crítica constituiu o ponto de equilíbrio entre dois extremos, ambos reprováveis: de um lado, a bajulação, e, de outro a injúria. Um julgamento crítico que resulte em elogio não significa necessariamente bajulação, e nem o que contém apreciação veementemente desfavorável constitui, por si só, injúria". (*O direito de crítica e a lei de imprensa*. Revista dos Tribunais, n. 606, 1986. p. 453).

Insta salientar que a crítica do apelante ultrapassou o limite da informação jornalística, vindo a atingir diretamente a pessoa do apelado, uma vez que de forma reiterada, por um longo período, fez alusão à suposta participação do apelado a filme pornô, restando configurado o abuso de direito.

Inquestionável a responsabilidade civil pelos danos morais sofridos pelo apelado, uma vez que se mostra presente o principal de seus elementos, o atuar ilícito por parte do veículo noticioso. O dano moral necessariamente pressupõe a lesão ao direito de personalidade, que no caso se constatou, sobretudo porque as insinuações a respeito de suposta participação do apelado em filme pornográfico foram feitas de forma reiterada por um longo período, o que ultrapassa o âmbito da crítica e sem dúvida difama a imagem do apelado, conhecido jornalista, e ultrapassa o mero dissabor.

A lesão a direitos de natureza moral merece ser compensada mediante a fixação de indenização que repare o quanto possível o dano sofrido.

Deve-se levar em conta na fixação do dano moral, a intensidade do sofrimento do ofendido, a gravidade, a natureza e a repercussão da ofensa, bem como de forma a desestimular o ofensor de repetir o cometimento do ilícito.

A este respeito, ensina o jurista Carlos Alberto Bittar:

"(...) a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expressivo, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser a quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do lesante." (Reparação civil por danos morais. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p.233).

Nesse sentido é a jurisprudência:

"Apelação cível. Responsabilidade civil. Ação de indenização por danos morais. Matéria jornalística. A notícia veiculada em jornal que ultrapassa os limites de divulgação, da informação, da expressão de opinião e livre discussão dos fatos, atinge a honra da pessoa, sendo passível de reparação de ordem moral.

O dano moral deve ser fixado, considerando a necessidade de punir o ofensor e evitar que repita seu comportamento, devendo se levar em conta o caráter punitivo da medida, a condição social e econômica do lesado e a repercussão do dano. Juros de mora. Termo inicial inalterado. Manutenção dos honorários advocatícios. Impossibilidade de compensação da verba indenizatória. Recursos desprovidos" (Apelação Cível Nº 70037572682, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ney Wiedemann Neto, Julgado em 09/12/2010).

Todavia, a reparação do dano não pode vir a constituir-se em enriquecimento indevido, de modo que o acontecimento represente-lhe uma benesse, melhor do que se não tivesse acontecido. Haveria uma verdadeira inversão de valores, razão pela qual entendo que a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), mostra-se mais adequada ao caso em análise.

Face ao exposto, **voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso para reduzir a quantia fixada a título de danos morais para o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).**

Rio de Janeiro, de de 2012.

DESEMBARGADOR ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

