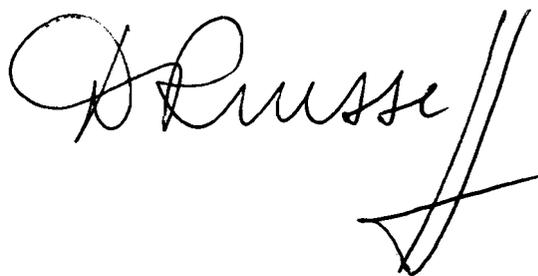


Mensagem nº 06

Excelentíssimo Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal:

Para instruir o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5436, tenho a honra de encaminhar a Vossa Excelência as informações em anexo, elaboradas pela Advocacia-Geral da União.

Brasília, 08 de Janeiro de 2016

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'R. Lewandowski', with a large, stylized flourish extending from the end of the signature.

**A Sua Excelência o Senhor
Ministro RICARDO LEWANDOWSKI
Presidente do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

PROCESSO Nº 00688.000688/2015-31

ORIGEM: STF – Mensagem nº 67, de 28 de dezembro de 2015.

ASSUNTO: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5436.

Despacho do Advogado-Geral da União

Adoto, nos termos do Despacho do Consultor-Geral da União, para os fins e efeitos do art. 4º, inciso V, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, as anexas INFORMAÇÕES Nº **109**/2015/NUINP/CGU/AGU, elaboradas pela Advogada da União Dra. MARIA CARLA DE AVELAR PACHECO.

Brasília, *07 de Janeiro* de *2016*



FERNANDO LUIZ ALBUQUERQUE FARIA
Advogado-Geral da União Substituto



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO**

DESPACHO DO CONSULTOR-GERAL DA UNIÃO Nº 004/2016

PROCESSO: 00688.000688/2015-31

ORIGEM: STF – Mensagem nº 67, de 28 de dezembro de 2015.

ASSUNTO: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5436.

Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado Advogado-Geral da União,

1. Estou de acordo com as INFORMAÇÕES Nº 109/2015/NUINP/CGU/AGU.
2. À consideração superior.

Brasília, 07 de janeiro de 2016.


JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR
Consultor-Geral da União



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO DE INFORMAÇÕES PRESIDENCIAIS

INFORMAÇÕES n. 00109/2015/NUINP/CGU/AGU

NUP: 00688.000897/2015-84

INTERESSADOS: CONGRESSO NACIONAL E OUTROS

ASSUNTOS: REPRESENTAÇÃO EM JUÍZO

ADI 5436

Sr. Consultor-Geral da União,

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela Associação Nacional de Jornais - ANJ e que tem por objeto: *i*) a fixação de interpretação conforme a Constituição do § 3º do artigo 2º da Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015 (que dispõe sobre o direito de resposta...), bem como; *ii*) a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 5º, §§ 1º e 2º; 6º; 7º e 10 da mesma lei.

Transcrevem-se os dispositivos atacados:

Art. 2º Ao ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social é assegurado o direito de resposta ou retificação, gratuito e proporcional ao agravo.

...

§ 3º A retratação ou retificação espontânea, ainda que a elas sejam conferidos os mesmos destaque, publicidade, periodicidade e dimensão do agravo, não impedem o exercício do direito de resposta pelo ofendido nem prejudicam a ação de reparação por dano moral.

Art. 5º Se o veículo de comunicação social ou quem por ele responda não divulgar, publicar ou transmitir a resposta ou retificação no prazo de 7 (sete) dias, contado do recebimento do respectivo pedido, na forma do art. 3º, restará caracterizado o interesse jurídico para a propositura de ação judicial.

§ 1º É competente para conhecer do feito o juízo do domicílio do ofendido ou, se este assim o preferir, aquele do lugar onde o agravo tenha apresentado maior repercussão.

§ 2º A ação de rito especial de que trata esta Lei será instruída com as provas do agravo e do pedido de resposta ou retificação não atendido, bem como com o texto da resposta ou retificação a ser divulgado, publicado ou transmitido, sob pena de inépcia da inicial, e processada no prazo máximo de 30 (trinta) dias, vedados:

I - a cumulação de pedidos;

II - a reconvenção;

III - o litisconsórcio, a assistência e a intervenção de terceiros.

Art. 6º Recebido o pedido de resposta ou retificação, o juiz, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, mandará citar o responsável pelo veículo de comunicação social para que:

I - em igual prazo, apresente as razões pelas quais não o divulgou, publicou ou transmitiu;

II - no prazo de 3 (três) dias, ofereça contestação.

Parágrafo único. O agravo consistente em injúria não admitirá a prova da verdade.

Art. 7º O juiz, nas 24 (vinte e quatro) horas seguintes à citação, tenha ou não se manifestado o responsável pelo veículo de comunicação, conhecerá do pedido e, havendo prova capaz de convencer sobre a verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final, fixará desde logo as condições e a data para a veiculação, em prazo não superior a 10 (dez) dias, da resposta ou retificação.

§ 1º Se o agravo tiver sido divulgado ou publicado por veículo de mídia impressa cuja circulação seja periódica, a resposta ou retificação será divulgada na edição seguinte à da ofensa ou, ainda, excepcionalmente, em edição extraordinária, apenas nos casos em que o prazo entre a ofensa e a próxima edição indique desproporcionalidade entre a ofensa e a resposta ou retificação.

§ 2º A medida antecipatória a que se refere o caput deste artigo poderá ser reconsiderada ou modificada a qualquer momento, em decisão fundamentada.

§ 3º O juiz poderá, a qualquer tempo, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, bem como modificar-lhe o valor ou a periodicidade, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

§ 4º Para a efetivação da tutela específica de que trata esta Lei, poderá o juiz, de ofício ou mediante requerimento, adotar as medidas cabíveis para o cumprimento da decisão.

Art. 10. Das decisões proferidas nos processos submetidos ao rito especial estabelecido nesta Lei, poderá ser concedido efeito suspensivo pelo tribunal competente, desde que constatadas, em juízo colegiado prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

Quanto ao § 3º do artigo 2º da Lei n. 13.188/2015, a Requerente solicita fixação de interpretação conforme a Constituição, especificamente em relação ao seu artigo 5º, V e aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Segundo entende, pode haver interpretação do dispositivo que permita direito de resposta que não seja proporcional ao agravo, violando norma constitucional. Defende que "*À luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (...), a única interpretação legítima é a de que, nos casos em que houve diligência na apuração dos fatos, mas, posteriormente, o veículo apurou haver equívocos na publicação e a retratação ou retificação espontânea tenha sido realizada a contento, cabe ao órgão do Poder Judiciário reconhecer a improcedência de eventual pedido*

de resposta ou de indenização".

Em relação aos demais dispositivos, entende a Requerente que, "*especialmente quando interpretados em conjunto, revelam que a nova lei estabeleceu restrições desproporcionais e garantias constitucionais da mais alta importância, como o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal*".

Por fim, a Requerente requer que, caso não seja declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados acima, seja fixada interpretação conforme a Constituição do artigo 10 da lei em questão para que seja preservado o poder geral de cautela dos juízes considerados individualmente.

O Ministro Relator solicitou informações à Exma. Sra. Presidente da República.

É o relatório.

Quanto à constitucionalidade material da Lei n. 13.188/2015, não se vislumbram os vícios apontados.

Consoante relatado, a Lei n. 13.188/2015 dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.

Como sabido, a Constituição da República de 1988, em seu art. 5º, inciso IV, garantiu que é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. Em seu art. 5º, inciso IX, previu que é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença. Em seu art. 5º, inciso XIV, determinou que é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional. Ainda de acordo com o art. 220 da Constituição Federal, a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto na própria Constituição.

Não reputando suficiente claro o texto constitucional quanto à possibilidade de restrição da liberdade de imprensa nos termos da própria Constituição da República, o § 1º do art. 220 estabeleceu que nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. Prevê o § 2º que é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

De acordo com o art. 5º, inciso V, supra mencionado, é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem. Trata-se do direito de resposta, igualmente fundamental e com assento constitucional, representando a contra face da liberdade de comunicação.

Nesse sentido, a Lei n. 13.188/2015 em análise cuida de regulamentar uma garantia constitucional, prestando homenagem ao princípio do contraditório, igualmente insculpido no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal e pelo qual 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, bem como ao art. 5º, inciso LIV, segundo o qual ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Paralelamente, a proposta encontra respaldo, ainda, em outros direitos fundamentais da personalidade, como os previstos no art. 5º, inciso X, o qual prevê que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Como sabido, o direito de resposta a que se refere o art. 5º, inciso V, consiste simultaneamente no direito de retificação de detalhes publicados de modo incorreto e no direito de réplica quanto à interpretação das informações apresentadas, para apresentar justificativas ou simplesmente "o outro lado".

Com base nisso, conclui-se que não há qualquer problema de juridicidade da Lei n. 13.188/2015. Senão, veja-se.

Pelo art. 3º, o direito de resposta ou retificação deve ser exercido no prazo decadencial de 60 (sessenta) dias, contado da data de cada divulgação, publicação ou transmissão da matéria ofensiva, mediante correspondência com aviso de recebimento encaminhada diretamente ao veículo de comunicação social ou, inexistindo pessoa jurídica constituída, a quem por ele responda, independentemente de quem seja o responsável

intelectual pelo agravo. Tal direito poderá ser exercido, de forma individualizada, em face de todos os veículos de comunicação social que tenham divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido o agravo original (§ 1º), também podendo ser exercido pelo representante legal do ofendido incapaz ou da pessoa jurídica; ou pelo cônjuge, descendente, ascendente ou irmão do ofendido que esteja ausente do País ou tenha falecido depois do agravo, mas antes de decorrido o prazo de decadência do direito de resposta ou retificação (§ 2º). No caso de divulgação, publicação ou transmissão continuada e ininterrupta da mesma matéria ofensiva, o prazo será contado da data em que se iniciou o agravo (§ 3º).

Conforme o art. 5º, se o veículo de comunicação social ou quem por ele responda não divulgar, publicar ou transmitir a resposta ou retificação no prazo de 7 (sete) dias, contado do recebimento do respectivo pedido, na forma do art. 3º, restará caracterizado o interesse jurídico para a propositura de ação judicial. É competente para conhecer do feito o juízo do domicílio do ofendido ou, se este assim o preferir, aquele do lugar onde o agravo tenha apresentado maior repercussão (§ 1º). A ação de rito especial de que trata a lei será instruída com as provas do agravo e do pedido de resposta ou retificação não atendido, bem como com o texto da resposta ou retificação a ser divulgado, publicado ou transmitido, sob pena de inépcia da inicial, e processada no prazo máximo de 30 (trinta) dias, vedados: I - a cumulação de pedidos; II - a reconvenção; III - o litisconsórcio, a assistência e a intervenção de terceiros (§ 2º). De acordo com o § 3º, tratando-se de veículo de mídia televisiva ou radiofônica, o ofendido poderá requerer o direito de dar a resposta ou fazer a retificação pessoalmente.

Segundo o art. 6º, recebido o pedido de resposta ou retificação, o juiz, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, mandará citar o responsável pelo veículo de comunicação social para que, em igual prazo, apresente as razões pelas quais não o divulgou, publicou ou transmitiu; e no prazo de 3 (três) dias, ofereça contestação. O agravo consistente em injúria não admitirá a prova da verdade.

O juiz, nas 24 (vinte e quatro) horas seguintes à citação, tenha ou não se manifestado o responsável pelo veículo de comunicação, conhecerá do pedido e, havendo prova capaz de convencer sobre a verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final, fixará desde logo as condições e a data para a veiculação, em prazo não superior a 10 (dez) dias, da resposta ou retificação (art. 7º). A medida pode ser reconsiderada ou modificada a qualquer momento, em decisão fundamentada (§ 2º) e o poderá, a qualquer tempo, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, bem como modificar-lhe o valor ou a periodicidade, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva (§ 3º). Além disso, para a efetivação da tutela específica em questão, o juiz poderá de ofício ou mediante requerimento, adotar as medidas cabíveis para o cumprimento da decisão.

Se o agravo tiver sido divulgado ou publicado por veículo de mídia impressa cuja circulação seja periódica, a resposta ou retificação será divulgada na edição seguinte à da ofensa ou, ainda, excepcionalmente, em edição extraordinária, apenas nos casos em que o prazo entre a ofensa e a próxima edição indique desproporcionalidade entre a ofensa e a resposta ou retificação (§ 1º).

O art. 10 prevê que, das decisões proferidas nos processos submetidos ao rito especial estabelecido, poderá ser concedido efeito suspensivo pelo tribunal competente, desde que constatadas, em juízo colegiado prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

Como se vê da leitura dos dispositivos acima, a Lei n. 13.188/2015 não traz em seu bojo qualquer dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística, tampouco constituindo qualquer censura de natureza política, ideológica e artística, que seriam vedados pela Constituição.

Na verdade, a proposta encontra perfeito respaldo constitucional.

Ao prever um o rito abreviado e prazo decadencial para o exercício do resposta, a proposta parece, inclusive, adequar-se à natureza *sui generis* e às peculiaridades em que está envolvido. Além disso, em seu art. 12 expressamente determinou que a tutela específica de que trata a lei não se presta aos pedidos de reparação ou indenização por danos morais, materiais ou à imagem, os quais devem seguir o rito ordinário. Assim, vê-se que se acomoda às balizas de proporcionalidade e razoabilidade.

O interesse de agir para a propositura da ação judicial ficou condicionado à demanda extrajudicial prévia, de iniciativa do próprio ofendido, representante legal ou cônjuge, descendente, ascendente ou irmão do ofendido, conforme o caso (art. 3º), e do transcurso do prazo de 7 dias sem que o veículo de comunicação divulgue, publique ou transmita a resposta ou retificação (art. 5º). A solução encontrada está adequada, não representado violação ao art. 5º, inciso XXXV, já que a lesão ao direito de resposta somente se caracteriza no caso de resistência à pretensão do ofendido.

Nesse diapasão, inclusive, já existem diversos entendimentos jurisprudenciais no sentido de que tal condicionamento é possível, como é o exemplo do enunciado nº 2 da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: “*Não cabe o habeas data (CF, art. 5º, LXXII, letra ‘a’) se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa*”.

Diante do exposto, não procede nenhum dos argumentos lançados pela Requerente na ADI nº 5436. Com fundamento nos elementos fáticos e jurídicos expostos, forçoso concluir que o rito criado pela Lei nº 13.188/2015 não padece de inconstitucionalidade.

São esses, Senhor Consultor-Geral da União, os elementos e considerações que, a título de informações, sugiro sejam apresentados ao Colendo Supremo Tribunal Federal com vistas à decisão final.

Brasília, 24 de dezembro de 2015.

MARIA CARLA DE AVELAR PACHECO
ADVOGADA DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00688000897201584 e da chave de acesso e8480104

Documento assinado eletronicamente por MARIA CARLA DE AVELAR PACHECO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5824542 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>, após cadastro e validação do acesso. Informações adicionais: Signatário (a): MARIA CARLA DE AVELAR PACHECO. Data e Hora: 07-01-2016 17:12. Número de Série: 6234931063851216069. Emissor: AC CAIXA PF v2.
