

RECLAMAÇÃO 16.434 ESPÍRITO SANTO

RELATORA : MIN. ROSA WEBER
RECLTE.(S) : ROGERIO SARLO DE MEDEIROS
ADV.(A/S) : LUIS FERNANDO NOGUEIRA MOREIRA
RECLDO.(A/S) : JUIZ DE DIREITO DA 6ª VARA CÍVEL DE VITÓRIA
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : MARCELO BARBOSA DE CASTRO ZENKNER
ADV.(A/S) : LUCAS AIRES BENTO GRAF E OUTRO(A/S)

Vistos etc.

1. Trata-se de **reclamação**, com **pedido de liminar**, proposta por ROGÉRIO SARLO DE MEDEIROS contra a alegada inobservância, pelo juízo da 6ª VARA CÍVEL DE VITÓRIA-ES, em antecipação de tutela, da autoridade da decisão desta Suprema Corte na **ADPF nº 130/DF**, em que se declarou **não recepcionada pela Constituição de 1988 a Lei nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa)**, com eficácia *erga omnes* e caráter vinculante - relativamente aos demais órgãos do Poder Público -, daquela decisão, a teor do art. 10, § 3º, da Lei nº 9.882/1999.

2. Segundo a inicial, a decisão reclamada - proferida em antecipação de tutela, nos autos do processo nº 0019906-85.2012.8.08.0024, em que autor **MARCELO BARBOSA DE CASTRO ZENKNER** -, determinou a exclusão, do sítio eletrônico do jornal "Século Diário", de publicações de autoria do ora reclamante, por atentatórias à honra do autor da ação, e fixou, ainda, parâmetros para matérias futuras com alusão a ele, pena de multa diária.

Invoca, o reclamante, jornalista e litisconsorte passivo naquele feito, afronta à autoridade do acórdão proferido na **ADPF nº 130/DF**, ao argumento de que a definição, pelo juízo, de critérios editoriais subjetivos a que condicionada a veiculação de novas publicações configura **censura por via transversa e imposição de verdadeira mordaza**. Destaca que "o magistrado assumiu para si próprio a função de censor, para avaliar, subjetivamente, aquilo que pode ou não ser publicado pelos jornalistas, dentro da 'regra de conduta' que lhes foi imposta". Aponta que a decisão reclamada "chegou ao ponto de atribuir ao jornalista como deve fazer seu trabalho", acentuando que se transformou "a Vara Cível em verdadeira censora, pois

RCL 16434 / ES

*passou a fazer análise subjetiva do que for publicado, o que, nada mais é, do que uma maneira oblíqua de ressuscitar a Lei de Imprensa. (...) O Poder Judiciário capixaba decidiu invocar para si o direito de censurar, impor regra de comportamento ao jornalista, e cercear o seu comportamento mediante teratológicas e exageradas multas aplicadas em sede de tutela antecipada". Aduz que, ex-vi dos arts. 5º, IV, IX e XIV, e 220, caput e §§ 1º e 2º, da Constituição da República, é direito seu, "assim como qualquer outro cidadão, mesmo não jornalista, fazer críticas e emitir opiniões sobre ocorrências de natureza política ou social; sobretudo quando discute conduta de agente público no exercício de suas funções". Requer seja cassada a decisão reclamada e proferida outra em consonância com a diretriz fixada no julgamento da ADPF nº 130/DF, com a concessão desde logo de medida acauteladora, nos termos do art. 14, II, da Lei nº 8.038/1990, para suspender a eficácia da decisão impugnada até o julgamento final da reclamação, presentes o *fumus boni juris* - em face da flagrante afronta à autoridade do acórdão paradigma pelas restrições impostas à atividade jornalística -, e o *periculum in mora* - porquanto "segue em extrema velocidade a execução das multas que vem sendo aplicadas...". Nesse sentido, registra o impedimento ao exercício da profissão, "com a cobrança, a título de astreintes por alegado descumprimento da tutela antecipada, com quantias que ultrapassam os R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) (...)". Pugna, por fim, pela procedência da ação.*

3. O Juiz de Direito Marcos Assef do Vale Depes, da Sétima Vara Cível do Juízo de Vitória-ES, **presta informações**, esclarecendo que a ele redistribuídos os autos em 17.02.2014, frente à declaração de suspeição da magistrada titular da Sexta Vara Cível de Vitória. Notícia em curso a fase instrutória e encaminha cópia das matérias jornalísticas objeto da decisão reclamada e outros documentos.

4. **Marcelo Barbosa de Castro Zenkner**, autor da ação em que proferida a decisão reclamada, **apresenta impugnação**, na condição de interessado, sustentando pretender o reclamante "levar o Supremo Tribunal Federal a erro de julgamento em nome de uma suposta violação de direitos constitucionais fundamentais". Assevera decorrente, a execução das

RCL 16434 / ES

astreintes, do descumprimento, pelos réus, da ordem judicial relativa à indisponibilização das matérias. Aduz utilizada a reclamação como sucedâneo recursal e extrapolados, pelo reclamante, os limites da liberdade de expressão.

Feito o breve relato, decido.

1. A reclamação objeto dos arts. 102, I, *l*, e 103-A, § 3º, da Constituição da República, cabível nas hipóteses de usurpação da competência, desobediência a súmula vinculante e **descumprimento de decisão com efeito vinculante**, visa a preservar a competência deste Supremo Tribunal Federal e **garantir a autoridade das suas decisões**. Como já anotado pelo eminente Ministro Celso de Mello, “*a destinação constitucional da via reclamatória – além de vincular esse meio processual à preservação da competência global do Supremo Tribunal Federal – prende-se ao objetivo específico de **salvaguardar a extensão e os efeitos dos julgados desta Corte***” (ADC 4-MC/DF, Relator Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 21.05.1999, destaquei).

2. Reclama-se na espécie contra o alegado descumprimento, na origem, em antecipação de tutela, do acórdão desta Suprema Corte na **ADPF nº 130/DF**, julgada procedente em 30.4.2009, quando se declarou não recepcionado pela Constituição da República “*todo o conjunto de dispositivos da Lei federal nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967*”.

3. Consabido que a decisão proferida em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental tem eficácia *ex tunc, erga omnes* e vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário (10, § 3º, da Lei nº 9.882/1999), desafiando, o seu descumprimento, nos moldes dos arts. 102, *l*, da Constituição Federal, 13 da Lei nº 8.083/1990 e 13 da Lei nº 9.882/1999, a **reclamação**. E declarada, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, a não recepção de norma pela Constituição da República, esta Suprema Corte reconhece **legitimidade** para ajuizar reclamação, a teor do **art. 13, caput, da Lei nº 8.038/1990**, mesmo a quem não tenha integrado a relação jurídico-processual na ação de controle normativo abstrato.

Ao julgamento de questão de ordem suscitada na **Rcl. 1880-AgR**

RCL 16434 / ES

(Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ 19.3.2004), ficou assentada a ampliação do conceito de “parte interessada” (art. 13, *caput*, da Lei nº 8.038/1990). Assim, nas hipóteses de fiscalização objetiva de conformidade de lei ou ato normativo à Constituição, reconhece-se legitimidade ativa *ad causam a* “todos que comprovem prejuízo oriundo de decisões dos órgãos do Poder Judiciário, bem como da Administração Pública de todos os níveis, contrárias ao julgado do Tribunal”.

4. Admissível, nessa trilha, pelo menos em tese, a presente reclamação, **passo ao exame do pedido de liminar.**

5. Da ementa do acórdão paradigma, pelo qual o Supremo Tribunal Federal reconheceu a **incompatibilidade da Lei nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa) com a Constituição da República**, destaco os seguintes excertos:

“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, INTELLECTUAL 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, INTELLECTUAL E COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA

RCL 16434 / ES

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. (...)**

REGIME CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO EM SENTIDO GENÉRICO, DE MODO A ABARCAR OS DIREITOS À PRODUÇÃO INTELECTUAL, ARTÍSTICA, CIENTÍFICA E COMUNICACIONAL. A Constituição reservou à imprensa todo um bloco normativo, com o apropriado nome "Da Comunicação Social" (capítulo V do título VIII). (...) Pelo que ela, Constituição, destinou à imprensa o **direito de controlar e revelar as coisas respeitantes à vida do Estado e da própria sociedade. A imprensa como**

RCL 16434 / ES

alternativa à explicação ou versão estatal de tudo que possa repercutir no seio da sociedade e como garantido espaço de irrupção do pensamento crítico em qualquer situação ou contingência.

(...)

O art. 220 da Constituição radicaliza e alarga o regime de plena liberdade de atuação da imprensa, porquanto fala: a) que os mencionados direitos de personalidade (liberdade de pensamento, criação, expressão e informação) estão a salvo de qualquer restrição em seu exercício, seja qual for o suporte físico ou tecnológico de sua veiculação; b) que tal exercício não se sujeita a outras disposições que não sejam as figurantes dela própria, Constituição. (...) Não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, inclusive a procedente do Poder Judiciário, pena de se resvalar para o espaço inconstitucional da prestidigitação jurídica. Silenciando a Constituição quanto ao regime da internet (rede mundial de computadores), não há como se lhe recusar a qualificação de território virtual livremente veiculador de ideias e opiniões, debates, notícias e tudo o mais que signifique plenitude de comunicação.

MECANISMO CONSTITUCIONAL DE CALIBRAÇÃO DE PRINCÍPIOS. O art. 220 é de instantânea observância quanto ao desfrute das liberdades de pensamento, criação, expressão e informação que, de alguma forma, se veiculem pelos órgãos de comunicação social. Isto sem prejuízo da aplicabilidade dos seguintes incisos do art. 5º da mesma Constituição Federal: vedação do anonimato (parte final do inciso IV); do direito de resposta (inciso V); direito a indenização por dano material ou moral à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas (inciso X); livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (inciso XIII); direito ao resguardo do sigilo da fonte de informação, quando necessário ao exercício profissional (inciso XIV). (...)

PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE

RCL 16434 / ES

IMPrensa E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. Sem embargo, a **excessividade indenizatória é, em si mesma, poderoso fator de inibição da liberdade de imprensa, em violação ao princípio constitucional da proporcionalidade.** A relação de proporcionalidade entre o dano moral ou material sofrido por alguém e a indenização que lhe caiba receber (quanto maior o dano maior a indenização) opera é no âmbito interno da potencialidade da ofensa e da concreta situação do ofendido. **Nada tendo a ver com essa equação a circunstância em si da veiculação do agravo por órgão de imprensa, porque, senão, a liberdade de informação jornalística deixaria de ser um elemento de expansão e de robustez da liberdade de pensamento e de expressão *lato sensu* para se tornar um fator de contração e de esqualidez dessa liberdade.** Em se tratando de agente público, ainda que injustamente ofendido em sua honra e imagem, subjaz à indenização uma imperiosa cláusula de modicidade. Isto porque todo agente público está sob permanente vigília da cidadania. E quando o agente estatal não prima por todas as aparências de legalidade e legitimidade no seu atuar oficial, atrai contra si mais fortes suspeitas de um comportamento antijurídico francamente sindicável pelos cidadãos.

(...)

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. **O pensamento crítico é parte integrante da informação plena e fidedigna. O possível conteúdo socialmente útil da obra compensa eventuais excessos de estilo e da própria verve do autor.** O exercício concreto da liberdade de imprensa assegura ao jornalista o **direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero ou contundente, especialmente contra as autoridades e os agentes do Estado. A crítica jornalística, pela sua relação de**

RCL 16434 / ES

inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura, mesmo que legislativa ou judicialmente intentada. O próprio das atividades de imprensa é operar como formadora de opinião pública, espaço natural do pensamento crítico e "real alternativa à versão oficial dos fatos" (...).

NÚCLEO DURO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E A INTERDIÇÃO PARCIAL DE LEGISLAR. A uma atividade que já era "livre" (incisos IV e IX do art. 5º), a Constituição Federal acrescentou o qualificativo de "plena" (§ 1º do art. 220). (...)" (ADPF 130/DF, Relator Ministro Ayres Britto, Tribunal Pleno, DJe 05.11.2009, destaquei)

A transcrição feita evidencia, a um primeiro olhar, que **a imposição de restrições ao exercício das liberdades de expressão, opinião, manifestação do pensamento e imprensa que não se contêm nos limites materiais, expressamente excepcionados, na própria Lei Fundamental não se harmoniza com o regime constitucional, tal como exsurge da interpretação empreendida por esta Suprema Corte.**

Reza o art. 220 da Carta Política, *in verbis*:

"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.

§ 1º - 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.

§ 2º - **É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.**

(...)

§ 6º - **A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade."** (destaquei)

Ao assegurar ampla liberdade à **manifestação do pensamento**, à

RCL 16434 / ES

criação, à **expressão** e à **informação, sob qualquer forma**, processo ou **veículo**, o art. 220, *caput*, da **Constituição Brasileira** reverbera um dos sustentáculos dos regimes democráticos, cuja imprescindibilidade a experiência política internacional se encarregou de consagrar.

6. Como é amplamente conhecido, com a Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos surgiu, na história do constitucionalismo moderno, a ideia de que a existência de amplas interdições ao poder do Estado de interferir nas liberdades de expressão e de imprensa constitui premissa de uma comunidade política caracterizada pelo autogoverno e pela liberdade individual. No categórico dizer de Anthony Lewis, professor da Escola de Direito de Harvard falecido no ano passado, *“liberdade para dizer e escrever o que se quer é uma necessidade inescapável da democracia”*.

No Estado Democrático de Direito, a liberdade de expressão é a regra, admitida a sua restrição somente em situações excepcionais e nos termos da lei que, em qualquer caso, deverá observar os limites materiais emanados da Constituição.

7. Desafia a autoridade do parâmetro decisório emanado do STF a imposição de restrições à liberdade de imprensa que, além de **excessivas**, se mostrem **substantivamente incompatíveis** com o Estado Democrático de Direito.

No caso em tela, o juízo da 6ª Vara Cível de Vitória-ES, antecipou a tutela requerida pelo autor de ação de obrigação de fazer e não fazer (processo nº 0019906-85.2012.8.08.0024) para determinar:

“(…)

Que os réus retirem da página www.seculodiario.com.br todas as reportagens mencionadas nos autos desta ação, inclusive os comentários a elas relacionados;

Quanto às futuras publicações, é assegurado aos réus o direito de expressão, contudo somente devem publicar matérias com referência ao autor desde que observadas as seguintes recomendações:

a) Nas publicações relativas ao autor, primem pela

RCL 16434 / ES

objetividade das informações, abstendo-se de incluir adjetivações pejorativas ou opiniões desfavoráveis que extrapolem os limites da crítica literária, artística ou científica;

b) **Limitem-se a narrar os fatos sem se pautar por comentários, boatos, acusações isoladas e desprovidas de idoneidade, sempre fazendo referência às fontes e;**

c) Procedam com **imparcialidade** e isenção na divulgação de notícias relacionadas ao autor, observando **apenas o contexto fático, sem se pautar por tendências, ideologias** ou intuito de autopromoção ou promoção de terceiros em detrimento do autor.

Tudo sob pena de **multa diária** para o caso de descumprimento desta decisão, cujo valor arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais) **por cada dia de publicação mantida e pelas publicações futuras sem observância das orientações acima.**" (destaquei)

Ora, o **núcleo essencial e irreduzível** do direito fundamental à liberdade de expressão do pensamento compreende não apenas os direitos de **informar e ser informado**, mas também os direitos de **ter e emitir opiniões** e de **fazer críticas**. O confinamento da atividade da imprensa à mera divulgação de informações equivale a verdadeira *capitis diminutio* em relação ao papel social que se espera seja por ela desempenhado em uma sociedade democrática e livre – papel que a Constituição reconhece e protege.

Em nada contribui para a dinâmica de uma sociedade democrática reduzir o papel social da imprensa a um asséptico aspecto informativo pretensamente neutro e imparcial, ceifando-lhe as notas essenciais da opinião e da crítica. Não se compatibiliza com o regime constitucional das liberdades, nessa ordem de ideias, a interdição do uso de expressões negativas ao autor de manifestação opinativa que pretenda expressar desaprovação pessoal por determinado fato, situação, ou ocorrência.

Aniquilam, portanto, a proteção à liberdade de imprensa, na medida em que a golpeiam no seu núcleo essencial, a imposição de objetividade e a vedação da opinião pejorativa e da crítica desfavorável, reduzindo-a,

RCL 16434 / ES

por conseguinte, à liberdade de informar que, se constitui uma de suas dimensões, em absoluto a esgota. Liberdade de imprensa e objetividade compulsória são conceitos mutuamente excludentes. Não tem a imprensa livre, por definição, compromisso com uma suposta neutralidade, e, no dia que eventualmente vier a tê-lo, já não será mais livre.

8. Sendo vedado ao Poder Público interferir na livre expressão jornalística, não lhe cabe delinear as feições do seu conteúdo mediante a imposição de critérios que dizem respeito a escolhas de natureza eminentemente editorial dos veículos da imprensa.

Acertou o então Chefe do Poder Judiciário da Inglaterra, *Lord Chief Justice* Harry K. Woolf, quando, em 2002, afirmou que os juízes

“não devem agir como censores ou árbitros do bom gosto. (...) O fato de a publicação adotar uma abordagem mais sensacionalista do que o tribunal consideraria aceitável não é relevante. (...) Os tribunais não devem ignorar o fato de que, se os jornais não publicarem informações em que o público está interessado, haverá menos jornais publicados, o que não atenderá ao interesse público.”

Emerge absolutamente incompatível com o regime do Estado Democrático de Direito instituído pela Carta de 1988 arrogar-se o Poder Judiciário, ou qualquer dos outros Poderes da República, a função de determinar a linha editorial a ser seguida por veículo de imprensa. Tal procedimento, diametralmente oposto às garantias fixadas no **art. 220, §§ 2º e 6º, da CF**, reintroduz na prática dos Tribunais o espírito autoritário da Lei nº 5.250/1967, de modo algum recepcionado pela Carta instauradora do presente regime democrático, conforme restou decidido ao julgamento da **ADPF nº 130**. Mostra-se, assim, desarrazoado exigir do jornalista que, antes de escrever e publicar matéria, proceda a exercício de conformação da substância do seu texto à ideologia do magistrado sobre como a atividade deve ser desempenhada.

9. Choca-se frontalmente com a literalidade do **art. 5º, XIV, da Carta Política**, no que resguarda o **sigilo da fonte** quando necessário ao

RCL 16434 / ES

exercício profissional, condicionar, em caráter *a priori*, a licitude da atividade jornalística à sua exposição.

10. Há particular interesse social *prima facie* em que seja assegurada a livre opinião relativamente ao exercício de função de interesse público.

Com efeito, é inevitável – e mesmo desejável, do ponto de vista do interesse público – que os ocupantes de cargos ou funções na estrutura do Estado, investidos de autoridade, tenham o exercício das suas atividades escrutinado seja pela imprensa, seja pelos cidadãos, que podem exercer livremente os direitos de informação, opinião e crítica. É sinal de saúde da democracia - e não o contrário-, que os agentes políticos e públicos sejam alvo de críticas – descabidas ou não – oriundas tanto da imprensa como de indivíduos particulares, no uso das amplamente disseminadas ferramentas tecnológicas de comunicação em rede.

Nesse contexto, é preciso ressaltar que afirmações destemperadas, descuidadas, irrefletidas, e até mesmo profundamente equivocadas, são inevitáveis em um debate, e sua livre circulação enseja o florescimento das ideias tidas por efetivamente valiosas ou verdadeiras, na visão de cada um. Àquelas manifestações indesejáveis estende-se necessariamente, pois, o escopo da proteção constitucional à liberdade de expressão, a despeito de seu desvalor intrínseco, sob pena de se desencorajarem pensamento e a imaginação, em contradição direta com a diretriz insculpida no art. 220, *caput*, da Carta da República..

A esse respeito lembro, porque oportunas, as ponderações do *Justice Brennan*, da Suprema Corte dos Estados Unidos, no paradigmático caso *New York Times vs Sullivan*, no sentido de que a garantia de proteção conferida pela Constituição às aludidas liberdades de expressão e de imprensa se funda no

“princípio de que o debate de questões públicas deve ser irrestrito, robusto e aberto, e que ele bem pode incluir **ataques ao governo e a funcionários públicos que sejam veementes, cáusticos e às vezes desagradavelmente contundentes.** (...) Aqueles que pretendem criticar a conduta oficial podem ser **dissuadidos de expressar sua crítica, mesmo que ela seja tida**

RCL 16434 / ES

como verdadeira e mesmo que seja de fato verdadeira, por duvidar que ela possa ser provada em juízo ou pelo medo da despesa por ter de fazê-lo.” (destaquei)

Não há dúvida de que a restrição à crítica tende a propiciar um ambiente percebido como mais confortável por aqueles investidos de autoridade na seara pública. O regime democrático, contudo, não tolera a imposição de ônus excessivos a indivíduos ou órgãos de imprensa que se proponham a emitir publicamente opiniões, avaliações ou críticas sobre a atuação de agentes públicos. Os riscos envolvidos no exercício da livre expressão, em tais hipóteses, não podem ser tais que apresentem permanente e elevado potencial de sacrifício pessoal como decorrência da exteriorização das manifestações do pensamento relacionadas a assuntos de interesse público, real ou aparente. Um sistema que sujeita a manifestação de opiniões e críticas ligadas a questões de interesse público a riscos sobremodo elevados traduz efetivo modo apofático de censura prévia, na medida em que induz, pela intimidação e pelo medo, o silêncio das consciências. O ônus social é enorme e o prejuízo à cidadania manifesto.

Esses aspectos ficaram muito bem delineado no julgamento do caso *Lingens v. Austria* pela **Corte Europeia de Direitos Humanos** que, já em 1986, considerou incompatível com as liberdades de expressão e de imprensa asseguradas na Convenção Europeia de Direitos Humanos a imposição de sanção pelo Estado demandado – Áustria –, com base na legislação doméstica de “*proteção da reputação*”, ao uso de expressões tais como “oportunista vil”, “imoral” e “indigno”, que, embora possam, em princípio, ferir a reputação de alguém, foram **direcionadas a agente público**.

Na visão daquela Corte supranacional, a cláusula convencional da liberdade de expressão

“constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e uma das condições básicas para o seu progresso e para a autorrealização de cada indivíduo. (...) É

RCL 16434 / ES

aplicável não só a ‘informação’ ou ‘ideias’ que são recebidas favoravelmente, ou consideradas inofensivas, ou recebidas com indiferença, mas também àquelas que ofendem, chocam ou incomodam. Tais são as exigências do pluralismo, da tolerância e da abertura de espírito sem as quais não existe ‘sociedade democrática’ (...).

Tais princípios assumem particular importância na medida em que dizem respeito à imprensa. Embora a imprensa não deva exceder os limites definidos, entre outros, para a ‘proteção da reputação de terceiros’, é, no entanto, sua incumbência transmitir informações e ideias sobre questões políticas assim como sobre outras áreas de interesse público. Não só tem a imprensa a tarefa de transmitir tais informações e ideias: o público também tem o direito de recebê-las (...). Nesse contexto, a Corte não pode aceitar a conclusão, expressa no acórdão proferido pelo Tribunal de Apelação de Viena, no sentido de que a tarefa da imprensa era a de transmitir a informação, a interpretação da qual deveria ser deixada essencialmente para o leitor.

(...) embora a penalidade imposta ao autor, a rigor, não o tenha impedido de se expressar, ainda assim equivale a um tipo de censura, suscetível de desencorajá-lo de novamente fazer críticas desse tipo no futuro; (...) tal sentença seria suscetível de dissuadir jornalistas de contribuírem para a discussão pública de questões que afetam a vida da comunidade. Da mesma forma, uma sanção como esta é passível de afetar a imprensa no desempenho das suas tarefas como provedora de informação e cão de guarda do interesse público.” (destaquei)

11. Sem dúvida, a Constituição da República confere especial proteção, na condição de direitos fundamentais da personalidade, à honra e à imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X).

Quando em questão, todavia, o exercício de função de interesse público, e não a vida privada ou a intimidade, a ponderação do interesse

RCL 16434 / ES

público na manifestação do pensamento conduz a um elevado grau de tolerância no tocante aos requerimentos de proteção do interesse individual.

Conforme já enfatizado, quando se trata de ocupante de um cargo público, investido de autoridade, e que está, no desempenho das suas funções, sujeito ao escrutínio da imprensa e do público em geral, mostram-se vultosamente mais largos os limites da crítica aceitável. Em tais casos, não basta, à higidez dos limites à liberdade de manifestação do pensamento, que **(i)** estejam eles devidamente previstos em leis formalmente válidas e **(ii)** atendam a fins constitucionalmente legítimos. É necessário, ainda, que **(iii)** a pretendida interferência nas liberdades de expressão e de imprensa traduza, ao ser aplicada ao caso concreto, um **limite necessário à preservação de uma sociedade democrática e plural.**

Nesse contexto, o critério da proporcionalidade desautoriza a imposição de restrições à liberdade de expressão, ainda que teoricamente fundadas na proteção da honra ou da imagem pessoais, quando tiverem como efeito inibir a manifestação de juízos críticos, a ocupante de função de interesse público no exercício das suas funções, que, apesar de mordazes, se mostram, na quadra atual, triviais.

12. No caso concreto, ao impor restrições às liberdades de expressão e de imprensa que, embora destinadas em princípio à proteção de finalidades constitucionalmente legítimas, de modo algum se mostram necessárias no contexto de uma democracia plural, a decisão reclamada parece não sobreviver, **a um primeiro olhar, próprio ao juízo de delibação, ao teste da proporcionalidade.**

Penso que, sendo a imprensa, produto do ser humano, naturalmente imperfeita, estará submetida a censura prévia se, em questões de interesse público, estiver sujeita ao pagamento de indenizações por todo e qualquer erro que não cause dano concreto e efetivo, mormente quando, ausente deliberada má-fé e não demonstrada a prévia ciência do caráter inverídico das afirmações ao tempo em que manifestadas, mostram-se puramente subjetivas as supostas ofensas.

Em sentido convergente, destaco a primorosa decisão monocrática

RCL 16434 / ES

proferida pelo Ministro Celso de Mello ao apreciar o pedido de liminar requerido na Rcl. 15243-MC/RJ (DJe 20.3.2013), da qual se extrai:

“EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EFICÁCIA VINCULANTE DO JULGAMENTO NELA PROFERIDO. ALEGADA INOBSERVÂNCIA POR ÓRGÃO DO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE, PELO STE, MEDIANTE RECLAMAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DE TERCEIROS QUE NÃO INTERVIERAM NO PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. JORNALISMO DIGITAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL. DIREITO DE CRÍTICA: PRERROGATIVA FUNDAMENTAL QUE SE COMPREENDE NA LIBERDADE CONSTITUCIONAL DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO. DOCTRINA. JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL. O SIGNIFICADO E A IMPORTÂNCIA DA DECLARAÇÃO DE CHAPULTEPEC (11/03/1994). MATÉRIA JORNALÍSTICA E RESPONSABILIDADE CIVIL: TEMAS VERSADOS NA ADPF 130/DF CUJO JULGAMENTO FOI INVOCADO COMO PARÂMETRO DE CONFRONTO. CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DA PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA PRETENSÃO RECLAMATÓRIA E OCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO CARACTERIZADORA DE “PERICULUM IN MORA”. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

(...)

A questão ora em exame, segundo entendo, **assume** indiscutível magnitude de ordem político-jurídica, **notadamente** em face de seus claros lineamentos constitucionais **que foram analisados, de modo efetivo, no julgamento** da referida ADPF 130/DF, em cujo âmbito o Supremo Tribunal Federal **pôs em destaque, de maneira muito expressiva, uma das mais relevantes franquias constitucionais: a liberdade de manifestação do pensamento, que representa** um dos fundamentos em que se apoia a própria noção de Estado democrático de direito.

RCL 16434 / ES

Cabe rememorar, especialmente na data de hoje (11/03/2013), a adoção, em 11/03/1994, pela **Conferência Hemisférica** sobre liberdade de expressão, da Declaração de Chapultepec, que consolidou **valiosíssima** Carta de Princípios, **fundada** em postulados, que, por essenciais ao regime democrático, devem constituir objeto **de permanente** observância e respeito **por parte** do Estado e de suas autoridades e agentes, **inclusive** por magistrados e Tribunais judiciais.

A Declaração de Chapultepec – ao enfatizar que uma imprensa livre é condição fundamental para que as sociedades resolvam seus conflitos, promovam o bem-estar e protejam sua liberdade, **não devendo** existir, por isso mesmo, **nenhuma** lei ou ato de poder que restrinja a liberdade de expressão ou de imprensa, seja qual for o meio de comunicação – **proclamou, dentre outros postulados básicos, os que se seguem:**

“I – Não há pessoas nem sociedades livres sem liberdade de expressão e de imprensa. O exercício dessa não é uma concessão das autoridades, é um direito inalienável do povo.

II – Toda pessoa tem o direito de buscar e receber informação, expressar opiniões e divulgá-las livremente. Ninguém pode restringir ou negar esses direitos.

VI – Os meios de comunicação e os jornalistas **não devem** ser objeto de discriminações ou favores em função do que escrevam ou digam.

X – Nenhum meio de comunicação ou jornalista deve ser sancionado por difundir a verdade, criticar ou fazer denúncias contra o poder público.” (grifei)

Tenho sempre destacado, como o fiz por ocasião do julgamento da ADPF 130/DF, e, também, **na linha** de outras decisões por mim proferidas no Supremo Tribunal Federal (**AI 505.595/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **Pet 3.486/DF**,

RCL 16434 / ES

Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*), **que o conteúdo** da Declaração de Chapultepec **revela-nos** que **nada** mais nocivo, **nada** mais perigoso do que a pretensão do Estado de regular a liberdade de expressão (**ou** de ilegitimamente interferir em seu exercício), **pois o pensamento há de ser livre** – *permanentemente livre, essencialmente livre, sempre livre!!!*

Todos sabemos que o exercício concreto, *pelos profissionais da imprensa*, **da liberdade de expressão**, cujo fundamento **reside** no próprio texto da Constituição da República, **assegura**, *ao jornalista*, **o direito de expender crítica**, ainda que desfavorável e em tom contundente, **contra quaisquer** pessoas **ou** autoridades (Pet 3.486/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Ninguém ignora que, **no contexto** de uma sociedade fundada em bases democráticas, **mostra-se intolerável** a repressão estatal ao pensamento, **ainda mais** quando a crítica – **por mais dura** que seja – **revele-se inspirada** pelo interesse coletivo e **decorra da prática legítima de uma liberdade pública** de extração **eminentemente** constitucional (CF, art. 5º, IV, *c/c* o art. 220).

Não se pode desconhecer que a liberdade de imprensa, **enquanto** projeção da liberdade de manifestação de pensamento e de comunicação, **reveste-se** de conteúdo abrangente, **por compreender**, **dentre outras prerrogativas** relevantes que lhe são inerentes, **(a) o direito de informar**, **(b) o direito de buscar a informação**, **(c) o direito de opinar** e **(d) o direito de criticar**.

A crítica jornalística, *desse modo*, **traduz** direito **impregnado** de qualificação constitucional, **plenamente oponível** aos que exercem **qualquer** atividade de interesse da coletividade em geral, **pois** o interesse social, **que legitima** o direito de criticar, **sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades** que possam revelar as figuras públicas, **independentemente** de ostentarem qualquer grau de autoridade.

É por tal razão que a crítica que os meios de comunicação social **dirigem** às pessoas públicas, **por mais acerba**, dura e veemente que possa ser, **deixa de sofrer**, quanto ao seu concreto

RCL 16434 / ES

exercício, as limitações externas **que ordinariamente resultam** dos direitos da personalidade.

É importante acentuar, bem por isso, que não caracterizará hipótese de responsabilidade civil **a publicação** de matéria jornalística cujo conteúdo **divulgar** observações em caráter mordaz **ou** irônico **ou, então, veicular** opiniões em tom de crítica severa, dura **ou, até, impiedosa, ainda mais se** a pessoa a quem tais observações forem dirigidas **ostentar** a condição **de figura pública, investida, ou não**, de autoridade governamental, **pois, em tal contexto, a liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente anímica, apta a afastar o intuito doloso** de ofender.

Com efeito, **a exposição** de fatos **e a veiculação** de conceitos, **utilizadas** como elementos materializadores **da prática concreta** do direito de crítica, **descaracterizam** o “*animus injuriandi vel diffamandi*”, **legitimando, assim**, em plenitude, **o exercício** dessa particular expressão da liberdade de imprensa.

Entendo relevante destacar, no ponto, matéria efetivamente debatida **no julgamento** da ADPF 130/DF, em que **também** se analisou a questão **sob a perspectiva do direito de crítica – cuja prática** se mostra apta **a descaracterizar** o “*animus injuriandi vel diffamandi*” (CLÁUDIO LUIZ BUENO DE GODOY, “A Liberdade de Imprensa e os Direitos da Personalidade”, p. 100/101, item n. 4.2.4, 2001, Atlas; VIDAL SERRANO NUNES JÚNIOR, “A Proteção Constitucional da Informação e o Direito à Crítica Jornalística”, p. 88/89, 1997, Editora FTD; RENÉ ARIEL DOTTI, “Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação”, p. 207/210, item n. 33, 1980, RT, v.g.) –, **em ordem a reconhecer que essa prerrogativa dos profissionais de imprensa revela-se** particularmente expressiva, **quando** a crítica, **exercida** pelos “*mass media*” **e justificada pela prevalência** do interesse geral da coletividade, **dirige-se a figuras notórias ou a pessoas públicas, independentemente** de sua condição oficial.

Daí a existência de diversos julgamentos, que, proferidos por Tribunais judiciais, **referem-se à legitimidade** da atuação

RCL 16434 / ES

jornalística, considerada, para tanto, a necessidade do permanente escrutínio social a que se acham sujeitos aqueles que, exercentes, ou não, de cargos oficiais, qualificam-se como figuras públicas.

(...)

É relevante observar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), em mais de uma ocasião, advertiu que a limitação do direito à informação (e, também, do poder-dever de informar), quando caracterizada mediante (inadmissível) redução de sua prática “ao relato puro, objetivo e asséptico de fatos, não se mostra constitucionalmente aceitável nem compatível com o pluralismo, a tolerância (...), sem os quais não há sociedade democrática (...)” (Caso Handyside, Sentença do TEDH, de 07/12/1976).

Essa mesma Corte Europeia de Direitos Humanos, quando do julgamento do Caso Lingens (Sentença de 08/07/1986), após assinalar que “a divergência subjetiva de opiniões compõe a estrutura mesma do aspecto institucional do direito à informação”, acentua que “a imprensa tem a incumbência, por ser essa a sua missão, de publicar informações e ideias sobre as questões que se discutem no terreno político e em outros setores de interesse público (...)”, vindo a concluir, em tal decisão, não ser aceitável a visão daqueles que pretendem negar, à imprensa, o direito de interpretar as informações e de expender as críticas pertinentes.

É preciso advertir, bem por isso, notadamente quando se busca promover a repressão à crítica jornalística, mediante condenação judicial ao pagamento de indenização civil, que o Estado – inclusive o Judiciário – não dispõe de poder algum sobre a palavra, sobre as ideias e sobre as convicções manifestadas pelos profissionais dos meios de comunicação social.

Essa garantia básica da liberdade de expressão do pensamento, como precedentemente assinalado, representa em seu próprio e essencial significado, um dos fundamentos em que repousa a ordem democrática. Nenhuma autoridade, mesmo a autoridade judiciária, pode prescrever o que será

RCL 16434 / ES

ortodoxo em política, **ou** em outras questões que envolvam temas de natureza filosófica, ideológica ou confessional, **nem estabelecer** padrões de conduta cuja observância implique restrição aos meios de divulgação do pensamento. **Isso**, porque “o direito de pensar, falar e escrever livremente, **sem censura, sem restrições ou sem interferência governamental**” **representa**, conforme **adverte** HUGO LAFAYETTE BLACK, **que integrou** a Suprema Corte dos Estados Unidos da América, “**o mais precioso privilégio dos cidadãos (...)**” (“Crença na Constituição”, p. 63, 1970, Forense).

Todas as observações que venho de fazer – e por mim efetivamente expostas em voto **que proferi** na ADPF 130/DF – **prendem-se** ao fato de que esses temas **foram examinados** ao longo daquele processo de controle normativo abstrato, **o que tornaria pertinente** a alegação de ofensa à eficácia vinculante de que se mostra impregnado referido julgamento plenário.” (destaquei)

13. Ante o exposto, no exercício de juízo de delibação, notadamente precário, ao exame do pedido liminar, suficientemente demonstrados o *periculum in mora* e a plausibilidade jurídica – *fumus boni juris* – da tese, e forte nos arts. 14, II, da Lei nº 8.038/1990 e 158 do RISTF, **concedo a medida acauteladora** para, a fim de evitar dano irreparável, suspender os efeitos da decisão reclamada até o julgamento do mérito desta reclamação.

Dê-se ciência do feito às partes interessadas.

Após, dê-se vista ao Procurador-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 30 de junho de 2014.

Ministra Rosa Weber

Relatora