

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIREITOS DA PERSONALIDADE: UMA ANÁLISE ARGUMENTATIVA NO ÂMBITO DO STJ

Aluna: Luisa Soares Ferreira Lobo

Orientador: Fábio Carvalho Leite

Introdução

A liberdade de expressão, compreendida como o direito à livre manifestação do pensamento e o direito do cidadão a ser informado, é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Fundamental à formação crítica do público, ao debate e à reflexão acerca da sociedade, quaisquer limitações a ela devem ser consideradas exceções. “Sem liberdade de informação, não há crítica possível e, com isso, a participação popular no exercício do poder se reduz a um formalismo estéril”¹. E é por isso que a Constituição Federal assegura a todos esse direito no artigo 5º, incisos IV, IX e XIV e no artigo 220.

É incontroverso que tanto a liberdade de informação quanto os direitos da personalidade são valores sagrados à sociedade. Em muitos casos, fica claro quando deve prevalecer um ou outro direito. O grande desafio, entretanto, está em sua conciliação quando contrapostos nos casos concretos limítrofes, aqueles em que ambas as partes têm perfeitas condições de argumentar com base em dispositivos de igual valor para defender suas posições. As pessoas têm o direito de expressar sua opinião e, ao mesmo tempo, têm garantidos seus direitos da personalidade. Diante desse conflito, como decidem os tribunais? Como determinar qual valor se sobreporá ao outro? Apesar do relevantíssimo papel exercido pela liberdade de expressão na democracia, nem sempre a interpretação dada pelas mais altas cortes brasileiras concede a tal garantia uma posição preferencial². Pelo contrário, observa-se que em inúmeras decisões os direitos da personalidade são considerados fatores limitadores da liberdade de expressão, ou seja, a liberdade se estende somente até as barreiras impostas pela honra, pela imagem e pela privacidade³.

Se a liberdade de expressão encontra um limite tão amplo como o imposto pelos direitos da personalidade, não se enxerga o porquê da necessidade de ter sido ela colocada dentre as

¹ REsp 896.635

² A teoria da *preferred position*, consagrada originariamente pela Suprema Corte Americana, sustenta que os limites à liberdade de expressão, que ocuparia uma posição de preferência no ordenamento, deveriam ser colocados apenas em situações absolutamente excepcionais, sob pena de prejudicar a democracia e o direito à formação de uma opinião pública livre.

³ “(...) sempre que direitos constitucionais são colocados em confronto, um condiciona o outro atuando como limites estabelecidos pela própria Lei Maior para impedir excessos e arbítrios. Assim, se ao direito à livre expressão da atividade intelectual e de comunicação contrapõe-se o direito à inviolabilidade da intimidade da vida privada, da honra e da imagem, segue-se como consequência lógica que este último condiciona o exercício do primeiro”. (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 10 Ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 124).

garantias constitucionais. Explica-se: poucos discordariam que um discurso elogioso seria permitido mesmo que não protegido pela Carta Magna. Defende-se, por conseguinte, que a liberdade de expressão tratada na Constituição é justamente aquela que comporta críticas, que nem sempre é positiva e agradável àquele a quem é dirigida. É essa livre manifestação do pensamento, elencada em meio aos princípios constitucionais, que garante o debate plural fundamental à democracia, que permite que cada um expresse a sua opinião, mesmo que contrária a de muitos outros. Seria incoerente dizer que o cidadão é livre para manifestar seu pensamento e depois condená-lo ao pagamento de indenização. Se o indivíduo é condenado, não poderia ter se expressado, logo, não era verdadeiramente livre. Esclarece-se que a liberdade de expressão não deve ser absoluta, como não o é qualquer outro direito. No entanto, defende-se que deve ser ela limitada apenas por dois fatores: (i) o dever de veracidade – dever de diligência mínima para que não sejam divulgadas informações falaciosas que somente manipulariam os cidadãos – e (ii) o interesse público – devem ser publicadas apenas as notícias relevantes à formação da opinião da sociedade, não havendo necessidade de divulgação de informações irrelevantes. Respeitados esses fatores, entende-se que, “a honra e a imagem dos cidadãos não são violados quando se divulgam informações verdadeiras e fidedignas a seu respeito e que, além disso, são do interesse público”⁴.

No presente trabalho, adentra-se o âmbito da motivação do Superior Tribunal de Justiça nas decisões que envolvem a liberdade de expressão em confronto aos direitos da personalidade, buscando-se compreender o que leva o tribunal a, na maioria das vezes, dar preferência a esses e, ainda, comprovar que a corte decide casos semelhantes de forma diferente. Procura-se demonstrar também que não é suficiente que se dê destaque à liberdade que possui a atividade jornalística de informar e contribuir à formação crítica da sociedade, protegida por princípio constitucional que consagra a democracia para, em seguida, sujeitá-la às estreitas rédeas dos direitos condensados na máxima constitucional da dignidade da pessoa humana. Uma vez consolidado esse posicionamento, assume-se o risco de que qualquer informação que cause desconforto a um indivíduo, atingindo a sua honra, possa dar azo ao pagamento de indenização, permitindo-se, por uma construção lógica, apenas a divulgação das informações agradáveis, de forma que nem sempre será observado o interesse público.

Metodologia

O estudo compreende a leitura de 57 acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, encontrados a partir da ferramenta de pesquisa do *site* do tribunal (www.stj.gov.br), incluídos todos os acórdãos cujos julgamentos ocorreram entre os anos de 2002 e 2010 e que atendam a quaisquer das palavras chave: *liberdade de expressão, liberdade de imprensa, liberdade de informação, direitos da personalidade, direito à honra, direito à imagem, direito à privacidade, direito à intimidade, injúria, autocensura, censura prévia e real malícia*. Foram excluídos, porém, todos os acórdãos cujo conteúdo contemplasse matéria penal, uma vez que a análise centra-se no âmbito civil. Estes foram os acórdãos encontrados, já eliminados os de conteúdo criminal:

- REsp 439584/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15.10.2002;
- Resp 403639/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 06.12.2002;
- REsp 613374/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 17.05.2002;
- REsp 552008/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 22.09.2004;

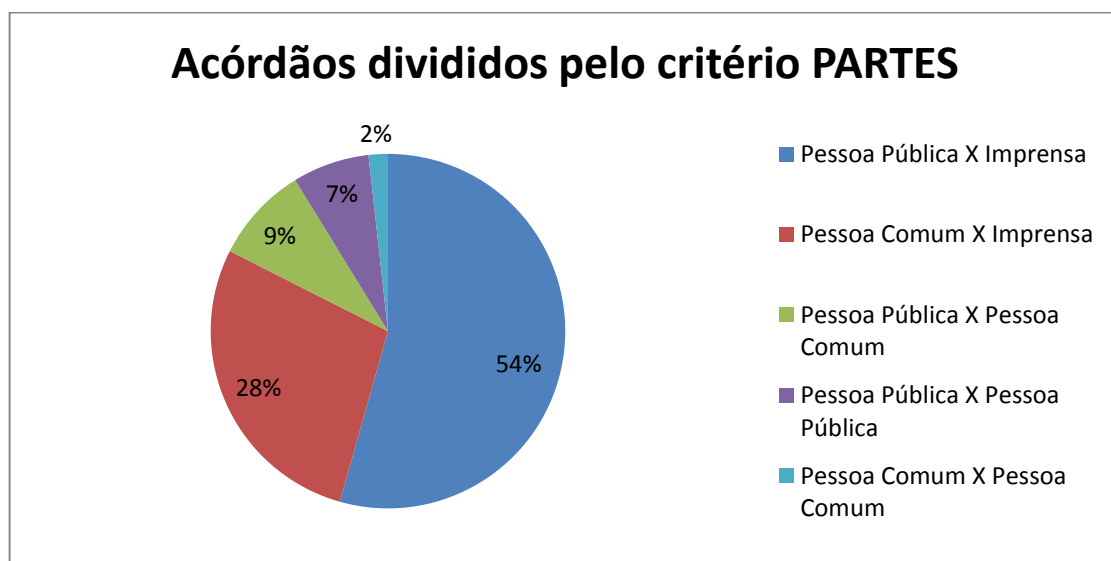
⁴ REsp 984.803

- REsp 1025047/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 26.06.2008;
- REsp 706769/RN, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 14.04.2009;
- REsp 957343/DF, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 18.03.2008;
- REsp 1065397/MT, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 04.06.2010;
- REsp 997479/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 28.09.2010;
- REsp 959330/ES, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, 09.03.2010;
- REsp 1193886/SP, Quarta Turma, Min. Luis Felipe Salomão, DJ 09.11.2010;
- REsp 984803/ES, Terceira Turma, Nancy Andrichi, DJ 26.05.2008;
- Resp 818764/ES, Quarta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 15.02.2007;
- REsp 801249/SC, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 09.08.2007;
- REsp 680794/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 17.06.2010;
- REsp 655357/SP, Terceira Turma, Min. Rel. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 20.03.2007;
- REsp 744537/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 26.06.2008;
- REsp 1127546/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 20.11.2009;
- REsp 783139/ES, Quarta Turma, Rel. Min. Honildo Amaral De Mello Castro, DJ 11.12.2007;
- REsp 401358/PB, Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 05.03.2009;
- REsp 355392/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, 26.03.2002;
- REsp 771377/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 26.09.2006;
- REsp 348388/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 7.10.2004;
- REsp 253058/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 04.02.2010;
- REsp 713202/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 1.10.2009;
- REsp 649674/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 06.06.2006;
- REsp 1021688/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 23.06.2009;
- REsp 727118/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, Rel. Min. DJ 15.05.2006;
- REsp 575696/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 12.04.2005;
- REsp 771266/DF, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 28.03.2006;
- REsp 969831/SP, Quarta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 22.06.2010;
- REsp 502536/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 05.05.2009;
- REsp 1063304/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 26.08.2008;
- REsp 1082878/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 14.10.2008;
- REsp 595600/SC, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 18.03.2004;
- REsp 719592/AL, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 12.12.2005;
- REsp 1053534/RN, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23.09.2008;
- REsp 296391/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 19.03.2009;
- REsp 1005278/SE, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 04.11.2010;
- REsp 521697/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 16.02.2006;
- REsp 264580/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ari Pergendler, DJ 04.04.2006;
- REsp 448604/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 06.06.2003;
- REsp 513057/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 18.09.2003;
- REsp 541682/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 23.08.2005;
- REsp 755212/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Honildo Amaral De Mello Castro, DJ 12.06.2007;
- REsp 188692/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 05.06.2002;

- REsp 188692/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 05.11.2002;
- REsp 488921/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 05.06.2003;
- REsp 1001923/PB, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 13.03.2012;
- REsp 1191875/SE, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 06.12.2011,
- REsp 896635/MT, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 26.02.2008;
- REsp 687787/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 19.06.2007;
- REsp 1268233/DF, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 15.03.2012;
- REsp 854452/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 26.06.2008;
- REsp 210961/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 21.09.2006;
- REsp 846189/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 12.09.2006;
- REsp 736015/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, 16.06.2005;
- REsp 326151/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 05.09.2002.

Considerando-se que cada acórdão possui as peculiaridades inerentes ao caso *sub judice*, para comprovar a hipótese de que o STJ decide casos semelhantes de forma diferente, fez-se necessário o estabelecimento de critérios que classificassem tais decisões de forma objetiva, sendo eles: (i) as partes envolvidas (dívidas de forma geral entre “pessoas públicas”, “pessoas comuns” e “imprensa”); (ii) o que se discute (a responsabilidade do réu ou o apenas *quantum indenizatório*) e; (iii) se houve ou não condenação ao pagamento de indenização. Esclarece-se que o conceito geral de “pessoas públicas” é dividido de forma específica entre aquelas que “ocupam cargos públicos” e aquelas “famosas”, dotadas de notoriedade, que exercem vida pública, muitas vezes decorrente de profissões artísticas ou ligadas ao esporte. O conceito geral de “pessoas comuns” compreende aquelas ordinárias, cuja vida não possui notoriedade e enseja menos interesse do público. Finalmente, o conceito geral de “imprensa” é dividido entre “jornal”, englobando jornais, revistas, livros, rádio e redes de televisão, e “jornalista”, aquele responsável pela redação da matéria.

Para a efetiva comparação entre as decisões do tribunal, tomou-se como referência, em primeiro lugar, o critério “partes”. Os outros dois critérios foram utilizados em etapa posterior, de forma subsidiária. Assim, aplicando-se o primeiro critério, chegou-se à seguinte relação:



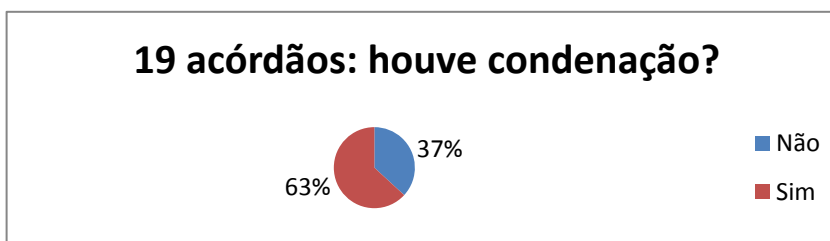
Resultados

A) Dos dados objetivos:

No universo de 57 acórdãos, em 31 pode-se constatar a contraposição entre os interesses das pessoas públicas e da imprensa. Passa-se, então, para a aplicação do segundo critério: “o que se discute”. Dentre os 31, 10 abordam o valor da indenização e 20 tratam da responsabilização do réu – nota-se que um *decisium* foi excluído da análise por possuir conteúdo meramente terminativo (REsp nº 210.961), sendo considerados nesta fase, portanto, apenas 30 acórdãos.



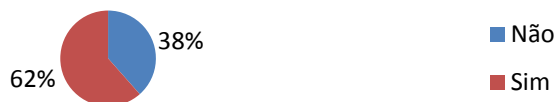
Finalmente, para a aplicação do terceiro critério, aquele que classifica os acórdãos segundo a “condenação”, só são considerados como base as decisões que analisam se houve ou não a responsabilidade do réu. Afinal, nos acórdãos que discutem apenas o *quantum* indenizatório ocorreu, por óbvio, a condenação. Nesses acórdãos, pela incidência da Súmula 7 do STJ, não cabe ao tribunal rediscutir os fatos já analisados nas instâncias inferiores, o que gera, assim, a ausência dos argumentos os quais se busca apreciar no presente trabalho, já que os trazidos pelos ministros relacionam-se meramente à fixação da quantia indenizatória. Dentre os 19 acórdãos que abordam a responsabilidade, em 12 houve condenação ao pagamento de indenização, enquanto em 7 priorizou-se a liberdade de expressão.



O conflito entre pessoa comum e imprensa é encontrado em 16 acórdãos dentre os 57. Aplicando-se o segundo critério, observa-se que 13 discutem a responsabilidade e apenas 3 discutem o *quantum* indenizatório. Em seguida, estando o terceiro critério baseado somente nos 13 acórdãos que abordam a responsabilidade, percebe-se que em 5 acórdãos não há condenação, e que em 8 o réu é condenado ao pagamento de compensação por danos causados ao autor.



13 acórdãos: houve condenação?



São 5, dentre os 57, os acórdãos nos quais se observa o conflito entre pessoa pública e pessoa comum. Todos eles abordam a responsabilidade, ocorrendo a condenação ao pagamento de indenização apenas em 2.

5 acórdãos: o que se discute?



5 acórdãos: houve condenação?



É possível verificar o conflito entre interesses de pessoas públicas em 4 dos 57 acórdãos. Todos os 4 discutem a responsabilidade. Dentre eles, ocorre a condenação em 3.

4 acórdãos: o que se discute?



4 acórdãos: houve condenação?



O único acórdão no qual não houve condenação foi o referente ao recurso especial nº 744.537, que envolve duas partes “famosas”, as organizações não governamentais WWF Brasil – Fundo Mundial para a Natureza e a MSIA – Movimento de Solidariedade Ibero-Americana. Trata-se de um caso um tanto incomum - duas pessoas jurídicas cujos direitos da personalidade são considerados de forma distinta dos das pessoas humanas -, não sendo possível compará-lo aos demais casos.

Apenas 1 dos 57 acórdãos apresenta o conflito de interesses entre pessoas comuns. Dessa forma, por ser o único, não é possível compará-lo a outro semelhante. Trata-se do REsp nº 846.189, no qual se discute o valor da indenização.

B) Da análise argumentativa do STJ:

B.1) Pessoa Pública X Imprensa

REsp 1.021.688, REsp 521.697 e REsp 1.082.878: a limitação ao direito à imagem das pessoas públicas.

É pacífico na jurisprudência o entendimento de que as pessoas públicas têm seu direito à imagem restringido em relação a pessoas que não ostentam tal notoriedade. Admite-se, inclusive, que em algumas profissões como a de atores, músicos e jogadores de futebol “a divulgação das chamadas “fococas” chega, em certos casos, até mesmo a beneficiar-lhes, contribuindo com a ideia de *glamour* que ronda tais carreiras”⁵, muitas vezes colaborando ao proveito econômico, como no caso da negociação da imagem para campanhas comerciais: quanto mais conhecida for a pessoa, maior valor terá a sua imagem, pois atingirá uma maior parcela da sociedade. Não obstante, nem sempre a divulgação da imagem do famoso é agradável, podendo provocar no público uma reação negativa, como ocorreu nos casos tratados pelos recursos especiais aqui selecionados.

No REsp 1.021.688, uma imagem do conhecido jogador de futebol Edmundo fazendo “cara de mau” foi colocada na capa da *Revista Veja* sob a manchete “Animais no volante – Casos como o do jogador Edmundo mostram o que a justiça pode fazer contra a barbárie da trânsito”, relacionada a uma reportagem sobre acidentes de trânsito, com destaque ao envolvimento do jogador que, dirigindo sob o efeito de bebida alcoólica, provocara a morte de três pessoas. O jogador ajuíza ação de reparação por danos morais alegando o uso indevido de sua imagem, capturada em outro contexto para uma reportagem da *Revista Placar*. O REsp 521.697 também envolve um famoso jogador de futebol, Manoel dos Santos, o Garrincha, cujas filhas promoveram ação ordinária contra a Editora Schwarcz Ltda. pela publicação do livro “Estrela Solitária – Um brasileiro chamado Garrincha” que, ao invés de limitar-se a relatar as proezas futebolísticas do biografado, teria invadido a intimidade do cidadão, relatando problemas familiares e estampando em sua capa a imagem de um homem deprimido e desolado, violando, assim, a honra e a imagem do jogador. Finalmente, o REsp 1.082.878 traz o caso de um ator nacionalmente conhecido na TV, no cinema e no teatro, que fora fotografado beijando outra mulher que não a sua esposa em um local aberto (um estacionamento de veículos). A imagem foi publicada na revista *Quem Acontece* e o famoso, que sentiu sua intimidade violada, ajuizou ação contra a Editora Globo S.A.. Apenas no primeiro caso não houve condenação da imprensa ao pagamento de indenização.

No recurso especial do qual é parte o jogador Edmundo, o argumento utilizado pelo STJ para a não condenação foi o de que da imagem utilizada pela *Revista Veja*

⁵ REsp 1.082.878

(...) já haviam resultado ao Autor, evidentemente, positivas vantagens, inclusive patrimoniais, no decorrer da longa carreira pública de atleta de sucesso, com a contrapartida, contudo, da abertura de caminho para a exposição crítica, negativa em sutil debate de prevalência de imagem, realizado pela opinião pública, que ao Poder Judiciário não é dado definir, condicionar, dar forma positiva ou negativa.⁶

Assim, a imagem estampada na publicação não haveria gerado um acréscimo negativo à imagem do jogador, apenas teria posto ao debate da opinião pública qualificação já antes criada, consentida e usufruída por ele. Além disso, valoriza-se o conteúdo informativo e educativo da matéria a respeito dos acidentes de trânsito que, mesmo desagradando o autor, comporta grande interesse público.

A grande diferença para os dois outros recursos especiais está na questão da violação à intimidade. Acontece que o STJ, apesar de partir da premissa de que as pessoas notórias têm o seu direito à privacidade reduzido, entende tal redução não se estende à vida familiar e íntima dos famosos. Essa posição pode ser bem explicada em parte do relatório do desembargador Sérgio Cavalieri em agravo regimental, destacado no recurso especial nº 521.697:

Costuma-se ressaltar, no tocante à inviolabilidade da intimidade, a pessoa dotada de notoriedade, principalmente quando exerce vida pública. Fala-se então nos chamados “direito à informação e direito à história” a título de justificar a revelação de fatos de interesse público, independentemente da anuência da pessoa envolvida. Entende-se que, nesse caso, existe redução espontânea dos limites da privacidade (como ocorre com os políticos, atletas, artistas e outros que se mantêm em contato com o público). Mas o limite da confidencialidade persiste preservado: sobre fatos íntimos, sobre a vida familiar etc. não é lícita a divulgação sem o consentimento do interessado.

E assim é, segundo essa mesma doutrina, porque a vida dessas pessoas compreende um aspecto voltado para o exterior e outro voltado para o interior. A vida exterior, que envolve a pessoa nas relações sociais e nas atividades públicas, pode ser objeto das pesquisas e das divulgações de terceiros, porque é pública. A vida interior, todavia, que se debruça sobre a mesma pessoa, sobre os membros de sua família, sobre seus amigos, integra o conceito de vida privada, inviolável nos termos da Constituição.

E é com base nesse entendimento que mesmo a divulgação de uma imagem capturada em local público, como a do ator beijando outra mulher, é considerada violação à vida privada.

REsp 680.794 e REsp 755.212 X REsp 706.769 e REsp1.001.923: a importância da imprensa na fiscalização da atuação dos servidores públicos.

Inicialmente, destacam-se os acórdãos referentes aos recursos especiais 680.794 e 755.212, que relatam fatos relacionados a agentes estatais. O primeiro traz o caso do funcionário público que processou uma editora de mídia impressa na cidade de Ponta Grossa/ PR por ter publicado reportagem com o título “Motorista, bêbado, bate carro da câmara”. O autor da ação não nega o abalo do carro no muro de sua própria casa durante a madrugada, porém, alega ter experimentado forte abalo emocional com a intitulação de “bêbado” atribuída a ele, ainda mais por exercer a profissão de motorista. No REsp 755.212, os autores da ação dizem-se ofendidos

⁶ REsp 1.021.688

moralmente em face de reportagem publicada no jornal Zero Hora em que foram apelidados “marajás”. A matéria expunha uma lista com nomes de servidores públicos que ganhavam salários equivalentes ao dobro do que o recebido pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul. Em ambos os casos não houve condenação da imprensa ao pagamento de indenização. O entendimento do STJ é bastante coerente e pode ser explicado por trecho destacado no recurso especial 680.794 do voto do Ministro Celso de Mello no julgamento da ADPF 130/DF:

A crítica jornalística, desse modo, traduz direito impregnado de qualificação constitucional, plenamente oponível aos que exercem qualquer parcela de autoridade no âmbito do Estado, pois o interesse social, fundado na necessidade de preservação dos limites ético jurídicos que devem pautar a prática de função pública, sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades que possa revelar os detentores do poder.

Uma vez dela ausente o “*animus injuriandi vel diffamandi*”⁷, (...) a crítica que os meios de comunicação dirigem às pessoas públicas, especialmente às autoridades e aos agentes do Estado, por mais acerba, dura e veemente que possa ser, deixa de sofrer, quanto ao seu concreto exercício, as limitações externas que ordinariamente resultam dos direitos da personalidade.

Já nos recursos especiais 706.769 e 1.001.923 o resultado é diferente e o limite à crítica jornalística é considerado ultrapassado. No primeiro, a prefeita do município do Mossoró, no Rio Grande do Norte, ajuíza ação de reparação por danos morais decorrentes de declarações difundidas em programa de rádio local tais como que a prefeita precisaria desempenhar um governo melhor, que quem realmente governava a cidade era o seu marido e que a prefeitura furaria poços em propriedades de fazendeiros ricos em troca de votos, além de utilizar-se de propaganda mentirosa. No REsp 1.001.923, o prefeito de João Pessoa, Paraíba, processa a Editora Jornal da Paraíba Ltda. por publicação de reportagem com o título “O demolidor de igrejas” que falava sobre a decisão do prefeito em retomar alguns terrenos doados por seu antecessor a igrejas católicas e evangélicas, mencionando inclusive que ele possuiria fama de ateu e seria pouco afeito às coisas espirituais. O STJ entendeu por bem condenar os veículos de comunicação nos dois casos por entender que as matérias, ao invés de simplesmente contestarem a linha política administrativa adotada pelos prefeitos, teriam sido endereçadas à honra das pessoas físicas, violando, assim, os direitos da personalidade.

B.2) Pessoa Comum X Imprensa

REsp 984.803 X REsp 771.266: o dever de investigação da mídia em função do compromisso com a verdade.

Nos dois recursos especiais, advogados ajuízam ação de reparação por danos morais devido a reportagens exibidas em programa de alta audiência da emissora Rede Globo, o *Fantástico*, que os menciona como envolvidos em esquemas criminosos. No REsp 984.803, o repórter afirma que o advogado (autor da ação) teria sido citado em notícia crime como parte da máfia das prefeituras com atuação nos estados do Espírito Santo e Rio de Janeiro e, ao longo da reportagem, uma fonte revela que teria sido por ele ameaçada. No REsp 771.266, a reportagem expõe que o advogado nomeado como inspetor judicial no processo de inventário de um empresário que deixara uma grande fortuna para seu filho, ainda muito pequeno, teria participado de um esquema que dilapidara o patrimônio do órfão. Em ambas as decisões, é admitido que nenhum dos autores fora

⁷ Quando presente o ânimo de injuriar ou difamar, ultrapassando-se os limites da mera narrativa dos fatos.

o foco principal da reportagem, tendo aparecido poucas vezes. Apesar da semelhança entre os casos, só um dos réus não foi condenado.

O que teria levado o STJ a decidir de forma favorável à imprensa em apenas um dos recursos? A questão cinge-se em analisar até onde vai o dever investigativo da mídia, relacionado ao compromisso ético com a verdade.

Embora se deva exigir da mídia um mínimo de diligência investigativa, isso não significa que sua cognição deva ser plena e exauriente à semelhança daquilo que ocorre em juízo. A elaboração de reportagens pode durar horas ou meses, dependendo de sua complexidade, mas não se pode exigir que a mídia só divulgue fatos após ter certeza plena de sua veracidade. Isso se dá, em primeiro lugar, porque a recorrente, como qualquer outro particular, não detém poderes estatais para empreender tal cognição. Ademais, impor tal exigência à imprensa significaria engessá-la e condená-la a morte. O processo de divulgação de informações satisfaz verdadeiro interesse público, devendo ser célere e eficaz, razão pela qual não se coaduna com rigorismos próprios de um procedimento judicial.

(...) A suspeita que recaía sobre o recorrido, por mais dolorosa que lhe seja, de fato, existia e era, à época, fidedigna. Se hoje já não pesam sobre o recorrido essas suspeitas, isso não se faz com que o passado se altere. Pensar de modo contrário seria impor indenização a todo veículo de imprensa que divulgue investigação ou ação penal que, ao final, se mostre improcedente⁸.

No caso do REsp 984.803, onde não houve condenação, o programa exibiu entrevistas de testemunhas e até a opinião de autoridades. O mesmo ocorreu no REsp 771.266, no qual o réu foi condenado. A diferença determinante é que, no primeiro, também foi ouvido o advogado do acusado, que teve a oportunidade declarar que seu cliente não estava envolvido no esquema. Além disso, no caso do segundo REsp, a reportagem deixou de mencionar que a denúncia oferecida pelo Ministério Público com relação ao autor fora julgada improcedente, fato importante passado um ano antes da exibição do programa. Entende-se, assim, que o veículo de comunicação tem o dever de ouvir todas as partes interessadas e afastar quaisquer dúvidas sérias quanto à veracidade do que pretende divulgar. Somente buscando fontes fidedignas e expondo a posição de ambos os envolvidos, proporcionará ao leitor elementos suficientes para a formação de sua opinião crítica em relação à matéria, eximindo-se, portanto, de culpa pelo divulgado.

REsp 896.635 e REsp 613.374: o interesse público na divulgação do nome.

Em ambos os casos houve a divulgação dos nomes dos autores das ações de reparação por danos morais, divulgação esta relacionada a fatos criminosos verdadeiros informados inclusive por autoridade policial. No REsp. 896.635, o jornal A Gazeta de Cuiabá noticiou que ocorrera um estupro em um terreno baldio, mencionando o nome completo da vítima, que se sentiu constrangida diante da divulgação da experiência traumática que sofrera. No recurso especial nº 613.374, foi publicada reportagem intitulada “Hélio Bicha é preso a 550 km de Passos”, divulgando-se, assim, o cognome do autor, provocando a “ampla publicidade na identificação de homossexual do autor, que antes era apenas reservada e interna nos meios policiais”⁹, já que o

⁸ REsp 984.803

⁹ REsp 613.374

apelido constava no boletim de ocorrência. As duas decisões condenaram à imprensa ao pagamento de indenização.

Apesar de incontroverso não ter havido qualquer abuso relativo à inveracidade ou à inexatidão das informações divulgadas, entra em questão a análise do interesse público. Admite-se que

(...) há efetivo interesse público na divulgação de crimes, pois sua ocorrência releva a violação de um bem caro à coletividade, ou sua exposição a perigo, e nada mais justo que todos tenham conhecimento do fato para que sejam adotadas as precauções necessárias. Assim, a ocorrência de assaltos, roubos e estupros em determinada vizinhança deve ser rapidamente divulgada para o bem comum.¹⁰

No entanto, quanto à divulgação dos nomes e cognomes, o STJ entende não haver qualquer interesse público, visto que a veiculação da notícia sem os mesmos atenderia adequadamente à sociedade, que tomaria conhecimento do fato sem que fossem impingidos constrangimentos aos autores.

Cabe uma observação em relação ao REsp 613.374, o caso do “Hélio Bicha”. Apesar da semelhança entre os casos na questão do nome, não se considera na presente pesquisa que a divulgação da identidade de alguém que fora preso e a identificação de uma vítima de estupro estejam no mesmo patamar. Não há dúvidas quanto à irrelevância da divulgação do nome de uma vítima de estupro, que nada mais deseja que o esquecimento. O mesmo não pode ser afirmado com entusiasmo no caso da divulgação do nome e apelido de um suspeito de um crime que acaba de ser preso, cujo apelido consta nos documentos oficiais da polícia. Dessa forma, destaca-se trecho do voto vencido do ministro Carlos Alberto Menezes Direito no referido recurso, que adota uma posição favorável à liberdade de expressão, posição aqui defendida: “Se o jornal reflete exatamente o que consta do boletim de ocorrência, não existe infração à liberdade, pois de trata de reprodução de fato que se tornou público pelo ato prisional”.

REsp 595.600 X REsp 1.063.304: a questão da divulgação da imagem das pessoas comuns.

No REsp 595.600, uma mulher ajuíza ação de reparação por danos morais contra a Zero Hora Editora Jornalística S.A. por ter publicado foto tirada em praia pública na qual aparecia fazendo *topless*. Já o REsp 1.063.304 traz o caso da publicação da fotografia de dois amigos se abraçando em frente a um café de suposta clientela *gay*, como parte de matéria intitulada “Bairros de São Paulo atraem vizinhança homossexual”. A imagem mostraria apenas metade do rosto de um deles e, apesar de um pouco escura, fora o suficiente para que os colegas o identificassem. Abalado emocionalmente, o homem também ajuíza ação de reparação por danos morais.

O conflito presente nos referidos acórdãos envolve o direito à liberdade de imprensa, especialmente o direito à divulgação da fotografia, e o da proteção à privacidade, no qual está subsumido o resguardo da própria imagem. Em ambas as decisões é acolhida a posição de que

(...) a proteção à intimidade não pode ser exaltada a ponto de conferir imunidade contra toda e qualquer veiculação de imagem de uma pessoa, constituindo uma

¹⁰ REsp 896.635

redoma protetora só superada pelo expresse consentimento, mas encontra limites de acordo com as circunstâncias e peculiaridades em que ocorrida a captação.¹¹

As duas fotografias tratadas pelas decisões foram capturadas em locais públicos, a primeira em uma praia lotada e a segunda em uma calçada de rua movimentada em São Paulo. Ao decidir sobre o caso do *topless*, o STJ argumenta que não é devida indenização, pois a recorrente “optou por revelar sua intimidade, ao expor o peito desnudo em local público de grande movimento, inexistindo qualquer conteúdo pernicioso na veiculação, que se limitou sobriamente a registrar o evento sem sequer citar o nome da autora”¹². Poder-se-ia concluir, então, que o abraço dos amigos em uma calçada em frente a um bar de clientela homossexual, lugar público, poderia sujeitá-los a terem sua imagem capturada e divulgada por jornal, já que se realizaram o gesto naquele local? O STJ entende que não, pois nesse caso condenou o jornal sob o argumento de que a publicação da fotografia desrespeitara os valores do autor, sua vida íntima, e prejudicara sua imagem no meio social em que vive. Entende-se que a diferença estaria em ter a reportagem supostamente revelado a homossexualidade do rapaz que, apesar de abraçar outro homem naquele exato local, público, gostaria de mantê-la privada. Esclarece-se que o autor alega não ser homossexual e que, por isso, a fotografia teria provocado ainda maior constrangimento.

B.3) Pessoa Pública X Pessoa Comum

REsp 253.058 X REsp 1.025.047: o político tem diminuída a sua esfera de proteção à honra e à intimidade.

Em ambos os casos, político ajuíza ação de reparação por danos morais em face de pessoa comum devido à divulgação de fatos de sua vida que interferem na opinião do eleitorado, mas em apenas um deles há a condenação. No recurso especial nº 253.058, a ré envia cartas a diversos jornais criticando festividades em Caxambu - MG e narra a existência de fato objeto de impugnação do mandato do prefeito e do vice-prefeito, que se sentem ofendidos. No REsp 1.025.047, o réu teria declarado em entrevista que sua filha de 16 anos estava grávida e que o pai do bebê seria um dos candidatos à prefeitura de São Paulo, que manteria relação extraconjugal com a adolescente. O STJ condenou apenas último réu.

É possível verificar que nos dois acórdãos é analisada a tese de que as pessoas públicas veem diminuído o seu âmbito de proteção dos direitos da personalidade “quando optam pela voluntária exposição à mídia”¹³, estando sujeitas, assim, à divulgação de informações aptas a formar o juízo crítico dos eleitores sobre o caráter do candidato. O que poderia levar à condenação em apenas um dos casos? A argumentação do STJ para a não condenação no REsp 253.058 baseia-se no fato de que estaria presente apenas o *animus narrandi*¹⁴ e que a informação noticiada pela recorrida seria verdadeira e estaria “estritamente ligada à conduta pública dos recorrentes, sendo inclusive objeto de apuração em ação de impugnação de mandato”¹⁵. Já no REsp 1.025.047, muito embora seja admitida a redução na esfera de proteção no caso dos políticos, aceitável inclusive quando a informação divulgada comportar conteúdo familiar, como a imputação de paternidade em relação extraconjugal com adolescente, “a redução da esfera de

¹¹ REsp 595.600

¹² REsp 595.600

¹³ REsp 1.025.047

¹⁴ Quando os limites efetivos da narrativa não são ultrapassados, há o intuito apenas de narrar um fato. O *animus narrandi* exclui o dolo.

¹⁵ REsp 253.058

proteção ao político não pode ir ao ponto de deixá-lo vulnerável a toda e qualquer ofensa, ainda que inverídica”¹⁶. O raciocínio da Corte pauta-se, portanto, no sentido de que o limite para a divulgação de informações referentes a políticos estaria em serem elas inverídicas, o que impossibilitaria ao eleitorado formar seu juízo sobre o caráter do candidato, já que não teria como separar a verdade da falsidade.

REsp 854.452 x REsp 1.065.397: a inviolabilidade do advogado não o autoriza a ofender a honra das partes envolvidas no processo.

Trata-se de recursos especiais nos quais magistrados ajuízam ação de reparação por danos morais causados por advogados no decorrer de processos. No REsp 854.452, o réu teria alegado em recurso que o magistrado tumultuara o processo e resistira ao cumprimento de decisão judicial, praticando os delitos de prevaricação e abuso de autoridade. No recurso especial nº 1.065.397, o réu, ao engendrar petição de representação perante a Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Mato Grosso, teceu considerações como que o juiz seria inconfiável, incapaz de praticar justiça quando vislumbra vantagem e que seria um grande mentiroso. O STJ condenou apenas o último réu.

A tese analisada e admitida pelas decisões é a de que “o advogado goza de uma situação jurídica de liberdade, necessária à sua função combativa contra quem quer que viole o ordenamento jurídico”¹⁷. A questão fundamental é observar até que ponto, para o tribunal, vai essa inviolabilidade. No REsp 854.452 não ocorre a condenação porque a manifestação do advogado, mesmo que ofensiva, constitui fundamento válido para a defesa dos interesses de seu cliente. A afirmativa é feita pelo patrono no contexto da causa. Já no REsp 1.065.397, no qual o réu foi condenado ao pagamento de indenização, o ânimo do advogado em atingir a honra do magistrado é destacado: “a pretexto de acobiar de imparcial o julgamento proferido pelo magistrado na causa em que atuara como causídico da parte sucumbente, desbordou de seu direito de denunciar suposta má conduta do magistrado, vilipendiando, por conseguinte, a honra e dignidade daquele”¹⁸. Poderia se extrair das decisões que o limite encontrado pelo STJ está na relação de pertinência entre a crítica feita pelo advogado e a causa em que atua. Seria permitida uma argumentação dura, quiçá descortês, desde que visando o interesse do cliente no caso em julgamento. Desprotegidas estariam, para o STJ, as críticas nas quais a vinculação à ação seja ofuscada por ofensas pessoais ao magistrado, alegações que atinjam a honra mais do que favoreçam a causa.

B.4) Pessoa Pública X Pessoa Pública

REsp 801.249, REsp 296.391 e REsp 575.696: a linha tênue entre críticas e ofensas pessoais a adversários políticos.

Os três acórdãos nos quais houve a condenação envolvem o conflito entre políticos. Da análise das decisões, pode-se perceber que é unânime a posição de que “em se tratando de questões políticas, é natural que haja críticas mútuas entre os adversários”¹⁹. O exercício da crítica, ainda mais no âmbito político, é fundamental ao Estado Democrático de Direito e garantido constitucionalmente para que o público possa formar sua opinião. O debate deveria ser, portanto, valorizado, e muita cautela deveria ser tomada em decisões nas quais se trabalha com os

¹⁶ REsp 1.025.047

¹⁷ REsp 854.452

¹⁸ REsp 1.065.397

¹⁹ REsp 801.249

limites da crítica. Em situações limítrofes nas quais as críticas podem ser interpretadas como ofensas, seria mais adequado dar preferência à liberdade de manifestação do pensamento para estimular as discussões políticas e gerar mais informação ao público, do que limitar o direito de informar de todos ao direito à imagem de um. Posto isso, por que, então, ocorreu a condenação em todos os casos?

A posição do STJ para tais situações resume-se no seguinte trecho, extraído do REsp 296.391:

Embora seja livre a manifestação do pensamento – mormente em épocas eleitorais, em que as críticas e debates relativos a programas políticos e problemas sociais são de suma importância, até para a formação da convicção do eleitorado -, tal direito não é absoluto. Ao contrário, encontra rédeas tão necessárias para a consolidação do Estado Democrático de Direito quanto o direito à livre manifestação do pensamento: trata-se dos direitos à honra e à imagem, ambos condensados na máxima constitucional da dignidade da pessoa humana.

E, ainda, no REsp 801.249:

O exercício da crítica não pode ser usado como pretexto para atos irresponsáveis, porque isso pode implicar em mácula de difícil reparação à imagem de outras pessoas – o que é agravado para aquelas que têm pretensões políticas, que, para terem sucesso nas urnas, dependem de boa imagem pública perante seus eleitores, notadamente em cidades pequenas, onde todos se conhecem e os assuntos dessa natureza viram tema principal entre os moradores. As disputas políticas devem ocorrer sempre no campo ideológico, não no pessoal.

Vê-se, assim, que apesar de admitir a relevância da liberdade de expressão, especialmente em períodos eleitorais, não são permitidas críticas que possam ofender a honra e a imagem. Chega-se a utilizar frases como: “o limite para a informação é o da honra da pessoa”²⁰; “a veiculação de crítica, ainda que, na forma de opinião, deve dar-se sempre de forma comedida, mormente quando veiculada por algum veículo de comunicação (...)”²¹. Tais trechos certamente não refletem qualquer estímulo ao debate político. Dever-se-ia concluir, então, que só são aceitas as críticas positivas? A única resposta encontrada nos acórdãos poderia estar em trecho do REsp 801.249 quando a ministra relatora Nancy Andriighi alerta para que não se confunda “liberdade de expressão com irresponsabilidade de afirmação”. Entende-se, portanto, que é necessário aos políticos refletirem bastante sobre as críticas que farão aos seus adversários para que tais não possam ser consideradas irresponsáveis e causem danos à imagem do outro. Afinal, “para aqueles que se lançam à disputa de cargos eletivos, o prestígio e a reputação que gozam perante os eleitores são o seu maior patrimônio”²².

Conclusão

A maior parte dos acórdãos analisados dá preferência aos direitos da personalidade em relação à liberdade de expressão. O entendimento do STJ consolida-se no sentido de que a livre

²⁰ REsp 296.391

²¹ REsp 801.249

²² REsp 801.249

manifestação do pensamento, apesar de garantida pela Constituição Federal, encontra-se condicionada ao limite imposto pelos direitos ínsitos à pessoa, como a honra, a imagem e a privacidade. No entanto, apenas dois limites deveriam ser admitidos: (i) o dever de veracidade e (ii) o interesse público. O primeiro porque dados falsos não formam a opinião pública, pelo contrário, manipulam os receptores da informação e não trazem qualquer benefício à sociedade. O segundo porque há informações, ainda que verdadeiras, que não possuem nenhuma relevância que justificaria sua divulgação ao público.

Além disso, pode-se perceber que os ministros, ao apreciarem o litígio, dão grande relevância às peculiaridades do caso em exame, sem se preocuparem com os demais conflitos que possam se enquadrar na mesma categoria. Por consequência, muitos casos semelhantes possuem decisões distintas, o que acaba por abalar a credibilidade das cortes aos olhos do jurisdicionados, como observa Patrícia Perrone:

(...) embora em um regime de decisões com mera eficácia persuasiva haja maior liberdade para a solução das causas, o excesso de julgados contraditórios gera instabilidade e descrédito que corroem a aptidão do Judiciário para criar direito, na medida em que se produz no jurisdicionado e na comunidade jurídica uma impressão de caos e de loteria jurisprudencial²³.

Especialmente nos casos que envolvem a liberdade de expressão e os direitos da personalidade há sempre muitas chances do *decisium* ser favorável a qualquer dos lados, já que não existe uma posição consolidada – cada caso é tratado como único, quando talvez dever-se-ia considerar a existência de outros semelhantes.

É essencial a cuidadosa reflexão na tomada de decisões que envolvam o delicado conflito entre a liberdade de expressão e os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, atentando-se sempre ao “efeito sistêmico”. Isso significa dizer que, se o STJ decide na grande maioria dos casos em favor dos direitos da personalidade, aos veículos de comunicação, ainda que não sejam partes no litígio, será imposta maior cautela antes da publicação de qualquer matéria cuja crítica possa ser interpretada pelo tribunal como exagerada. Apesar de o Brasil não seguir um modelo que conceda primazia aos precedentes, a quantidade exacerbada de casos nos quais o direito à livre manifestação de pensamento é mitigado em função de outros, serve, no mínimo, como alerta aos veículos em relação às altas chances de futura condenação. O pagamento de indenização visa não apenas à compensação do dano sofrido pelo ofendido, mas à repressão do veículo de informação responsável pela publicação, gerando, em última análise, a repressão à própria liberdade de expressão.

Referências

1 - MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Precedentes – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

2 - CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10 Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

²³ MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 68.

3 - LEWIS, Anthony. **Liberdade para as ideias que odiamos: uma biografia da Primeira Emenda à Constituição Americana**. São Paulo: Aracati, 2011.

4 – Acórdãos do STJ.