

Restrições Ilegítimas à Liberdade de Expressão¹

Contexto e Marco Normativo

O objetivo desta audiência é chamar a atenção desta Comissão e dos representantes do Estado Brasileiro aqui presentes para disposições legais e práticas judiciais que consistem em violações a direitos fundamentais, em especial às obrigações do Estado brasileiro sob o artigo 13 da Convenção Americana.

O direito à liberdade de expressão e ao acesso à informação é protegido pelo artigo 5º da Constituição Brasileira. No entanto, a legislação infraconstitucional que regula a matéria é desatualizada e inadequada. Leis que regulamentam a radiodifusão (o Código de Telecomunicações e suas alterações) encontram-se técnica e tecnologicamente ultrapassadas. A Lei de Imprensa data do período ditatorial e apresenta traços de autoritarismo que se encontram em desacordo com padrões internacionais e boas práticas em matéria de liberdade de expressão².

Esta legislação deficiente pode dar vazão, ou pelo menos facilitar, a ocorrência de um número de situações que violam o direito à liberdade de expressão, como a concentração dos meios de comunicação, a falta de pluralismo na mídia, o limitado acesso à informação e o uso abusivo de ações judiciais contra comunicadores sociais e outros que divulgam fatos relacionados a violações de direitos humanos e temas de interesse público.

¹ Os argumentos e exemplos constantes deste documento foram originalmente apresentados em audiência oficial realizada na CIDH/OEA em 10 de março de 2008. Participantes da audiência pelas organizações petionárias: CEJIL – Centro para a Justiça e o Direito Internacional (Viviana Krsticevic e Helena Rocha), Article 19 (Paula Martins), ABRAJI – Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo (Fernando Rodrigues).

² Entre as disposições problemáticas da Lei de Imprensa encontram-se aqueles que autorizam a imposição de censura a espetáculos públicos; aquelas que proíbem o envolvimento de estrangeiros em veículos de comunicação; as que impõem sanções maiores para calúnia, difamação e injúria quando cometidos por ou através da imprensa; a autorização da apreensão de material impresso que incite a subversão social e política; assim como o artigo que previne a prova da verdade dos fatos alegados como defesa quando o caso referir-se a certas autoridades, entre as quais o Presidente da República. O Superior Tribunal Federal recentemente decidiu em liminar pela suspensão provisória de 22 artigos da Lei de Imprensa, por considerá-los incompatíveis com a Constituição de 1988, inclusive os mencionados acima.

ARTICLE 19, CEJIL e ABRAJI gostariam de chamar sua atenção para este último problema. Os efeitos do uso abusivo de ações judiciais contra a liberdade de expressão exigem políticas e medidas legislativas específicas por parte do Estado para assegurar um ambiente no qual uma mídia livre e a liberdade de discurso possam florescer.

A análise dos casos levantados pelas organizações revela que na prática brasileira o uso das ações tem por vezes servido a fins contrários ao espírito dos tratados internacionais que reconhecem o direito à liberdade de expressão.

Dada a importância do trabalho de comunicadores sociais, que possuem um papel crucial em sociedades democráticas por seu trabalho de monitoramento, documentação e publicização de fatos que constituem violações de direitos humanos ou abusos a interesses protegidos, é essencial que a sua liberdade de expressão seja garantida pelos Estados. A divulgação de informações de forma responsável e fundamentada sobre temas de interesse público é essencial na luta contra a impunidade e a corrupção, bem como para a realização de outros direitos fundamentais.

A Convenção Americana reconhece, em termos inequívocos e amplos, a liberdade de pensamento e de expressão, protegendo o direito de criar, expressar e receber informações, ao mesmo tempo em que assegura o funcionamento da democracia, garantindo o livre intercâmbio de idéias no âmbito público.

A liberdade de expressão e pensamento admite algumas restrições, que estão previstas em instrumentos de direitos humanos internacionais e na Constituição brasileira. A Convenção Americana resguarda cuidadosamente as restrições permitidas ao direito à liberdade de expressão e determina em seu artigo 13 que as responsabilidades ulteriores devem estar previstas em lei e só podem ser aplicadas quando realmente necessárias para assegurar os fins enumerados no mesmo dispositivo convencional.

Neste sentido, uma das preocupações do sistema interamericano tem sido a falta nos Estados-parte de um equilíbrio razoável entre a defesa de reputações e a privacidade, de um lado, e a obrigação de garantir um debate público vivaz, amplo e fluido, de outro. Ou seja, garantir que limitações à liberdade de expressão não imponham restrições além do estritamente necessário, a fim de que não se convertam em mecanismo direto ou indireto de restrição ilegítima.

Para tanto é necessário analisar a situação de cada caso específico a fim de balancear a necessidade justificada de restrições legítimas e o interesse público relacionado à garantia da livre circulação de informações.

Ações Criminais:

As entidades peticionárias diversas vezes se posicionaram perante o sistema interamericano defendendo a desproporcionalidade e ilegitimidade do uso do direito penal como restrição à liberdade de expressão e sugerindo o uso de ações civis adequadas para proteger a direito à honra, quando apropriado. No Brasil, os chamados "crimes contra a honra" são tipificados tanto na Lei de Imprensa, como no Código Penal e na legislação eleitoral. O uso desta legislação criminal tem ensejado abusos, como se verá abaixo.

Neste sentido, importante destacar que apesar da recente decisão liminar do Supremo Tribunal Federal determinando a suspensão de parte da Lei de Imprensa de 1967 ter um importante significado simbólico ao reafirmar a essencialidade da liberdade de expressão, seus efeitos práticos são mínimos. Suspenderam-se dispositivos que agravavam as penas relativas a jornalistas, mas continuam sendo aplicados os dispositivos do Código Penal brasileiro e da legislação eleitoral que prevêem penas privativas de liberdade para a calúnia, injúria e difamação. Por outro lado, artigos que garantiam o estabelecimento de um teto para as indenizações por danos morais e um prazo para a propositura de ações deste tipo contra a imprensa foram suspensos.

Ações Civis:

Nesta audiência os petionários também observam que, em determinadas circunstâncias, sanções civis podem produzir os mesmos efeitos restritivos das sanções penais. O receio quanto ao arbitramento de reparações de cunho pecuniário desproporcionais por declarações alegadamente difamatórias, por exemplo, pode ter um efeito inibidor e um impacto direto sobre o livre intercâmbio de expressões. As organizações peticionárias acreditam que as ações judiciais contra jornalistas e defensores de direitos humanos, na forma como têm sido utilizadas e decididas no Brasil, nos termos apontados abaixo, vulneram a liberdade de expressão na medida em que limitam o direito para além do

permitido pelos padrões internacionais e se erigem em um meio ilegítimo de restrição à liberdade de expressão.

Ressalta-se que a possibilidade de serem sancionados pela expressão de opiniões ou juízos de valor cria nos indivíduos, necessariamente, o medo de questionarem a atuação dos funcionários públicos ou oficiais de governo, com o grave prejuízo que isso gera ao eficaz funcionamento do sistema democrático.

Neste sentido, a Relatoria para a Liberdade de Expressão da Comissão Americana observou que “[...] em muitas ocasiões as ações judiciais iniciadas por funcionários públicos são utilizadas como um mecanismo de intimidação com o fim de silenciar o trabalho dos jornalistas e meios de comunicação”.³

É necessário, portanto, discutir quais as condições nas quais estaria permitida a aplicação de responsabilização civil frente ao exercício abusivo da liberdade de expressão.

Em relação à responsabilização civil por expressões, foi a Constituição Federal de 1988 que consolidou a idéia de reparabilidade dos danos extrapatrimoniais, ou morais, após um longo período de evolução histórica acerca do tema. O artigo 5º inciso X determina 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”. No mesmo sentido, o artigo 5º inciso V assegura “o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”.

Contudo, inexistente no ordenamento jurídico brasileiro um conceito expresso do dano moral. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais tribunais do país tem reconhecido a existência do dano moral nas situações em que o ato ilícito do agente causa à vítima dor, sofrimento, angústia ou violação aos direitos personalíssimos como o da honra, imagem, privacidade própria e das comunicações. Por outro lado, o Código Civil brasileiro de 2002 determina que a análise da responsabilidade civil em virtude de um dano causado a um direito deve ser analisada sob o ângulo subjetivo, ou seja, com a constatação da culpa do agente⁴.

³ Informe Anual 2001, §7.

⁴ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Na falta de um critério objetivo, as organizações aqui representadas entendem necessária a formulação de padrões adequados, que incluam a fixação de parâmetros para identificação de situações danosas e merecedoras de reparação, bem como para a quantificação proporcional da mesma. Neste sentido é necessário determinar parâmetros tendentes a evitar abusos e exageros, oriundos principalmente da subjetividade no julgamento de casos concretos, garantindo um mínimo de objetividade, segurança jurídica e razoabilidade na aferição e quantificação dos danos morais.

Antes de apresentar o levantamento das ações judiciais em relação a matérias publicadas na mídia, destaca-se que esse tipo de ação não tem sido utilizado somente contra comunicadores sociais, mas também contra organizações da sociedade civil. Nestes casos, ao silenciar e inibir o trabalho de defensores de direitos humanos envia-se à sociedade em seu conjunto uma mensagem de intimidação que a coloca em situação de desproteção e inibe os processos de reivindicação de direitos ou de denúncia de violações a direitos humanos.

Esta situação é agravada porque muitas destas organizações não têm fins lucrativos, e face a ações indenizatórias são forçadas a fechar suas portas e deixar de prestar um serviço essencial à sociedade para a salvaguarda da democracia e do Estado de Direito. Neste sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos já afirmou que “o poder punitivo do Estado e seus órgãos de justiça não deve ser manipulado com a finalidade de hostilizar aqueles que se dediquem a atividades legítimas”.⁵

Prel e outros v. Grupo Tortura Nunca Mais

A título exemplificativo cita-se o caso do Grupo Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro (GTNM) previamente relatado à Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. O GTNM, durante seus mais de vinte anos de trabalho, tem sistematicamente levado ao público denúncias de tortura perpetradas por agentes do Estado.

Em maio de 2002 o GTNM divulgou em seu *website* que Carlos Abel denunciava que foi torturado por policiais federais em 1996. A denúncia de Abel foi arquivada sem análise de mérito. No texto publicado, o GTNM descrevia detalhadamente a denúncia e o processo judicial. Ao final, fazia uma crítica à nomeação, a um importante cargo no governo do Rio de Janeiro, do delegado que supostamente teria comandado as torturas contra Carlos Abel. O texto pedia o afastamento do delegado.

Em 3 de julho 2002 os policiais federais identificados no artigo interpuseram ação de não-fazer cumulada com ação de indenização por danos morais contra o GTNM. Liminarmente a juíza de primeira instância determinou a retirada da denúncia do *website* do GTNM. E em 3 de agosto de 2005, condenou o GTNM ao pagamento de

⁵ OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Relatório sobre a Situação das Defensoras e Defensores dos Direitos Humanos nas Américas. 7 de março de 2006. OEA/Ser.L/ii.124 Doc. 5 ver.1, §116.

indenização por danos morais fundamentando a decisão na suposta imprecisão do texto publicado, que levaria os leitores a crer que os autores eram comprovadamente torturadores. Não há na sentença qualquer análise do contexto em que estava inserida a denúncia ou discussão do uso de outros meios menos restritivos à liberdade de expressão.

Os recursos não foram providos, e ainda há um agravo de instrumento em trâmite no Supremo Tribunal Federal, ao qual o CEJIL e a Article 19 apresentaram um parecer jurídico. Tendo em vista a falta de efeito suspensivo nos recursos extraordinários, o processo encontra-se em fase de execução e o GTNM já teve que realizar o depósito de R\$55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais) o equivalente a US\$30.000,00.

Este caso exemplifica várias das preocupações das entidades participantes no que concerne às decisões liminares que podem constituir censura prévia; à fundamentação jurídica da sentença, que não respeita padrões de proporcionalidade e necessidade determinados por instrumentos internacionais; e ao montante das indenizações, desproporcionais ao dano e que podem resultar no fechamento de organizações e meios de comunicação de pequeno porte.

Gostaríamos também de citar o caso dos Relatores Especiais para a Alimentação Adequada e Terra Rural, Clovis Roberto Zimmerman, e para o Direito Humano ao Trabalho, Cândida Costa - da Plataforma DhESCA - que estão sendo processados criminalmente por calúnia e difamação com base na Lei de Imprensa em razão de denúncias sobre violações aos direitos das comunidades tradicionais de Sirinhaém, Pernambuco, cometidas pela Usina Trapiche S/A que explora a monocultura da cana-de-açúcar na região.

Finalmente destaca-se que a possibilidade de afirmar nossas idéias livremente sem temor de receber sanções tem um valor fundamental, e a tentativa de penalizar a liberdade de expressão reduz a possibilidade de garantir uma vida democrática. Defende-se, assim, que o caráter inibitório destas sanções sobre a participação em debates de interesse público as transforma num meio indireto de restrição da liberdade de expressão.

Uso de ações judiciais contra a mídia - problemas identificados e alguns casos ilustrativos⁶

⁶ Os casos e dados citados neste capítulo foram coletados pelas petionárias através de entrevistas com vítimas, advogados especializados, representantes de organizações de classe, membros de organizações de mídia e revisão de artigos e notícias divulgados pela mídia, principalmente a mídia especializada. Somos gratos a todos aqueles que colaboraram com esta pesquisa. Os dados apresentados também se baseiam em pesquisa jurisprudencial preliminar realizada pela Article 19 no Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal de Justiça de São Paulo.

No contexto descrito acima, identificamos uma série de questões preocupantes que podem resultar, e na verdade já têm resultado, em violações às obrigações do Brasil decorrentes da Convenção Americana, em especial de seu artigo 13. Essas questões exigem imediata atenção e revisão de algumas práticas e normas pelo Governo Brasileiro. Pedimos aos Comissionados e representantes do governo hoje aqui presentes que discutam conosco estas preocupações, assim como algumas medidas destinadas a solucioná-las.

1) Difamação Criminal

Tanto o Código Penal como a Lei de Imprensa estabelecem sanções criminais para os chamados “crimes contra a honra”, que no Brasil incluem a calúnia, a injúria e a difamação.⁷ No Brasil ações civis de reparação de danos podem ser ajuizadas por aqueles que se sentem atacados em suas reputações e são suficientes para proteger reputações, portanto o uso de sanções criminais é desnecessário.

Além disso, princípios internacionais – inclusive o Princípio 10 da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão – recomendam que nos países que fazem uso de leis de difamação criminal tais normas devem atender a um número de condições, inclusive a necessidade de prova inequívoca de que a declaração alegadamente difamatória é falsa, que o declarante tinha conhecimento de tal falsidade ou que demonstrou descaso quanto a tal verificação, e que as declarações tenham sido feitas com a intenção específica de causar dano àquele que se diz ofendido.

No sistema legal brasileiro, a presença de todos estes elementos só é exigida em relação ao crime de calúnia, deixando espaço para abusos quando o caso encaixa-se na definição de difamação ou injúria, nos quais a lei coloca o réu em situação de desvantagem em relação ao autor, uma vez que para ele/ela será quase impossível provar que não houve ofensa.

É também importante ressaltar que um número considerável de casos trazidos à nossa atenção envolve autores que são autoridades ou oficiais públicos (como acontece com as difamações civis, já mencionadas acima). Os padrões internacionais, no entanto,

⁷ Na legislação doméstica a calúnia é o ato de imputar a alguém a prática de um crime, mesmo sabendo ou devendo saber que isso não é verdade. A difamação é o ato de atribuir a alguém um fato que seja lesivo à sua reputação. Injúria é o ato de ofender a dignidade e a moral de alguém. Sanções previstas no Código Penal variam entre um mês e dois anos de prisão e multa. No entanto, na Lei de Imprensa essas penas são maiores quando o crime é cometido pela ou através da mídia, passando a variar entre um mês e três anos de prisão e multa. De acordo com os padrões internacionais, leis penais de difamação devem ser abolidas e substituídas, quando necessário, por leis de cunho civil apropriadas.

recomendam que autoridades públicas não devem tomar parte na propositura de casos de difamação criminal, independente de sua função ou hierarquia.

Superior Tribunal de Justiça – crimes contra a honra envolvendo a imprensa (2005 a 2007)⁸

Autor (ofendido / querelante)	
Membro Poder Judiciário	3
Membro Ministério Público	2
Cargo político (legislativo e executivo)	8
Cargo / função pública ⁹	3
Particular	4
Sem informação	5
Pessoa jurídica	2
Total	27

A Article 19 tem afirmado em suas declarações e publicações que “[e]m muitos países, a proteção à reputação de uma pessoa é tratada primariamente ou exclusivamente como um assunto de interesse privado e a experiência tem demonstrado que a criminalização de declarações difamatórias é desnecessária para fornecer proteção adequada às reputações. (...) Há sempre um potencial para abusos nas leis de difamação criminal, mesmo em países onde, em geral, tais normas sejam aplicadas de forma moderada.”¹⁰

É nosso entendimento que tais abusos têm tido lugar no Brasil, como demonstrado pelos casos descritos abaixo:

Juiz Vieira contra Maria da Glória Costa Reis

Maria da Glória Costa Reis é uma defensora de direitos humanos e professora aposentada que coordena a edição de um pequeno jornal redigido pelos presos da cidade de Leopoldina, no estado de Minas Gerais. Ela foi condenada a quatro meses de prisão por publicar um artigo criticando as condições de uma cadeia e a negligência de juízes e advogados sobre a situação dos detidos.¹¹

O texto foi publicado no “Recomeço”, um jornal com tiragem de 200 exemplares e circulado entre os próprios presos, assim como em igrejas, no fórum local e alguns outros edifícios públicos de Leopoldina. Em 6 de agosto de 2005, Reis publicou um editorial no qual classificou como inaceitável “a convivência de juízes (...) e advogados” com “a barbárie”, referindo-se às condições dos presos.

Embora o artigo não fizesse menção a nomes ou quaisquer cargos específicos, Reis teve que responder a um processo criminal por ter alegadamente ofendido o juiz José Alfredo Jünger de Souza Vieira, que à época era responsável pela Vara Criminal de Leopoldina e pela supervisão dos presos locais. Em decisão de janeiro de

⁸ A Article 19 revisou os acórdãos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça entre 01/01/2005 e 31/12/2007 sobre crimes contra a honra envolvendo a imprensa. Foram localizados 27 acórdãos. Em relação aos querelantes das ações analisadas, verifica-se que a maioria é de agentes políticos (oito casos), sendo cinco representantes do Legislativo e três do Executivo. Em cinco acórdãos não foi possível identificar a qualificação do querelante, em razão da ausência de menção no decorrer do acórdão.

⁹ Foram autores nesses casos: um conselheiro do Tribunal de Contas, um perito criminal e uma pessoa no exercício de função pública.

¹⁰ “Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation”. Article 19, International Standard Series. London, July 2000.

¹¹ “Que regime é este em Leopoldina?”. *Jornal Recomeço*, número 117, Ano V. Leopoldina, 6 de agosto de 2007.

2008 a juíza Tânia Maria Elias Chain, de Leopoldina, condenou criminalmente Reis por difamação contra o juiz Vieira.¹² A decisão teve por base legal a Lei de Imprensa e a pena de quatro meses de prisão foi convertida em pagamento de valor em dinheiro a uma instituição de caridade.

"Acho que o juiz quis me assustar por causa do jornal", afirmou Maria da Glória Costa Reis à Article 19. "Chegamos a um ponto em que a ação é iniciada pelo Judiciário, que é exatamente a instituição que deveria assegurar que a justiça seja feita", disse ela.

Delegado Miglioni e advogado Ravani contra José Diniz Júnior

José Diniz Júnior, proprietário e editor do jornal Matéria-Prima, de Taubaté, no interior de São Paulo, foi preso depois de ter sido condenado a um ano e um mês de prisão por injúria e difamação.¹³ O advogado Antonio Luís Ravani apresentou queixa-crime contra Diniz Jr., argumentando que o jornal o teria atacado diversas vezes com mentiras. De acordo com notícias da mídia, em um de seus artigos Diniz afirmou que Ravani teria entregado um de seus casos a um colega que teria sido contratado pela parte contrária na ação.¹⁴ A 3ª Vara Criminal de Taubaté condenou Diniz por difamação com base na Lei de Imprensa.

Em fevereiro de 2008 a advogada de Diniz informou à Article 19 que ele teria sido solto em razão da recente decisão liminar do Supremo Tribunal Federal que suspendeu a aplicação de 22 artigos da Lei de Imprensa, inclusive os aplicáveis à difamação.¹⁵

Diniz também já havia sido anteriormente preso por difamação, depois de ter sido condenado em ação ajuizada pelo delegado de polícia José Luiz Miglioni. Diniz alega que o autor do artigo publicado em seu jornal e considerado difamatório não foi ele, no entanto a pessoa apontada como sendo o verdadeiro autor não reconheceu a autoria. Diniz foi condenado a 74 dias de prisão. Depois de permanecer 14 dias preso, foi liberado em maio de 2007 por decisão que considerou que sua prisão havia sido ilegal, em razão de prescrição.¹⁶

2) Uso abusivo de ações de danos morais decorrentes de declarações alegadamente difamatórias por políticos e oficiais de governo

Informações coletadas pela Article 19 e pelo CEJIL indicam que um número significativo de ações de difamação civis e criminais são propostas por políticos e oficiais de governo, inclusive por um número considerável de juízes. A grande maioria destes casos refere-se a declarações relativas a temas de interesse público, especialmente corrupção e outros comportamentos irregulares por parte de autoridades.

Monitoramento preliminar aponta para o fato de que figuras públicas têm se mostrado mais sensíveis à crítica pública do que o público em geral. O Judiciário colabora para esta

¹² Decisão de 17 Janeiro de 2008 pela juíza Tânia Maria Elias Chain, Juizado Especial de Leopoldina, Minas Gerais. Caso número 0384 05 039696-7

¹³ Caso número 179/07, 3ª Vara Criminal de Taubaté, juiz Érico de Próspero Gentil Leite

¹⁴ "Crime de imprensa – Dono de jornal é condenado a um ano de prisão". *Consultor Jurídico*, 13 de dezembro de 2007. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/62238,1> (acessado em fevereiro de 2008)

¹⁵ Entrevista da Article 19 com Ana Lúcia de Oliveira Martins, 25 de fevereiro de 2008.

¹⁶ "Crime de imprensa – Dono de jornal é condenado a um ano de prisão". *Consultor Jurídico*, 13 de dezembro de 2007. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/62238,1>.

percepção ao estabelecer quantias indenizatórias ligeiramente mais elevadas em casos envolvendo oficiais públicos, especialmente quando o autor da ação é um juiz (ver tabela específica na seção sobre o alto valor das indenizações).

Esta situação viola dois princípios básicos do direito aplicável à difamação: o primeiro, que estabelece que os oficiais de governo devem tolerar maior escrutínio público do que o indivíduo comum, em razão da natureza pública da atividade que exercem; e o segundo, que estabelece que assuntos de interesse público são menos suscetíveis a restrições.

Superior Tribunal de Justiça (2005 a 2007):¹⁷

Autores	No. de casos	Porcentagem
Particular	26	49%
Membros do Judiciário	10	18.80%
Membros do Executivo e Legislativo	5	9.40%
Oficiais e funcionários públicos ¹⁸	5	9.40%
Figuras públicas (atores, músicos, etc.) ¹⁹	2	4%
Outros ²⁰	5	9,40%
TOTAL	53	100

Tribunal de Justiça / São Paulo (Out – Dez 2007):

Autor (suposto ofendido)	No. De casos	Porcentagem
Particular	34	36,6%
Membro do Poder Judiciário	4	4,3%
Agente político (Executivo ou Legislativo)	12	12,9%
Pessoa pública ²¹	10	10,8%
Funcionário público ²²	26	28,0%
Membro do Ministério Público	2	2,2%
Outros (empresa, congregação religiosa etc)	5	5,4%
TOTAL	93	100,0%

¹⁷ A ARTICLE 19 revisou todas as decisões do STJ em ações de indenização entre 2005 e 15 de fevereiro de 2008. Cinquenta e três decisões referiam-se a ações contra a mídia e/ou jornalistas individuais. A organização também revisou as decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo em ações de responsabilidade civil e identificou 93 decisões sobre danos morais contra a mídia durante o último trimestre de 2007.

¹⁸ Os acordãos analisados referem-se a: 2 membros do Ministério Público, 2 funcionários do Poder Judiciário e 1 funcionário de banco público.

¹⁹ Os casos analisados referiam-se a um jurista renomado e à esposa de um agente político.

²⁰ Foram considerados na categoria "outros": sindicato, empresa, entre outros.

²¹ Foram consideradas pessoas públicas pessoas do meio artístico (cantores e atores), renomados advogados, entre outros.

²² Os 26 funcionários públicos referem-se a: 8 Delegados, 8 servidores públicos (geral), 5 policiais militares, 2 agentes da Polícia Federal, 1 carcereiro, 1 GCM e 1 procurador do município.

Tanto esta Comissão quanto a Corte Européia já condenaram semelhante quadro. Esta última, ao analisar o caso *Lingens v. Áustria*, afirmou que os limites da crítica aceitável são mais amplos em relação a políticos, especialmente porque estes se abriram voluntariamente à análise aguçada de suas palavras e ações tanto por parte da mídia como do público em geral.²³ A Corte Interamericana construiu sobre tal entendimento ao analisar o caso *Herrera Ulloa v. Costa Rica* para esclarecer que isso não significa que a honra dos funcionários públicos não deve ser juridicamente protegida, mas sim que tal proteção deve dar-se em observância aos princípios do pluralismo democrático²⁴.

Conforme afirmado anteriormente pela Article 19²⁵, "*cortes superiores em um grande número de países têm limitado a possibilidade de autoridades públicas, inclusive órgãos eleitos, empresas públicas e mesmo partidos políticos, ajuizarem ações por difamação. Esta decisão decorre do reconhecimento da vital importância que a crítica aberta ao governo e às autoridades públicas tem em regimes democráticos, assim como da natureza pública e limitada de qualquer reputação que estes entes possam ter, e os amplos meios à disposição das autoridades públicas para se defenderem de eventuais críticas.*"

No caso *Bergens Tidende e outros v. Noruega*, a Corte Européia declarou que mesmo ameaças à honra de uma pessoa e ao legítimo interesse de proteger a reputação de indivíduos podem não justificar restrições à liberdade de expressão quando o caso envolver assuntos de interesse público. Também no já mencionado caso *Herrera Ulloa v. Costa Rica*, esta Comissão afirmou a importância de se assegurar a livre circulação de informações e o debate em temas de interesse do público em geral, considerando que "o controle democrático por parte da sociedade através da opinião pública fomenta a transparência das atividades estatais e promove a responsabilidade dos funcionários quanto à gestão da coisa pública, razão pela qual deve existir uma margem reduzida para qualquer restrição ao debate político ou ao debate sobre questões de interesse público."

Uma série de casos da jurisprudência brasileira podem ser mencionados para ilustrar estes problemas:

Desembargador Mayr contra Infoglobo e TV Globo

Em 11 de julho de 2002, o jornal O Globo publicou uma matéria que indicava que Eduardo Mayr, desembargador do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, teria tentado impedir que uma guarda municipal multasse um carro de sua família por estacionamento irregular.²⁶ De acordo com a matéria, o desembargador teria tomado o bloco de

²³ Cf. TEDH, *Caso Lingens vs. Austria*, Sentença de 8 de julho de 1986, pág. 42.

²⁴ Cf. Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, Sentença de 2 de julho de 2004, Serie C Nº 107, pág. 28.

²⁵ "Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation". Article 19, International Standard Series. Londres, Julho de 2000.

²⁶ "Desembargador pune guarda que cumpriu a lei". *O Globo*, 11 de julho de 2002.

multas da guarda e chamado a polícia; a guarda foi obrigada a dirigir-se à delegacia para prestar esclarecimentos sobre o caso e mesmo após fazê-lo não pode recuperar seu bloco de multas. O jornal também reportou que o desembargador havia abusado de sua autoridade em outros incidentes de trânsito. Dando seguimento a tal matéria, uma série de reportagens sobre o caso foram publicadas pelo Globo e veiculadas pela TV Globo.

O desembargador Eduardo Mayr, sua esposa e dois filhos ajuizaram uma ação civil de indenização contra a InfoGlobo, que publica O Globo, assim como contra a TV Globo, pedindo indenização por danos morais para cada membro da família. No processo, argumentam que a família teria sido ofendida pelo artigo – embora apenas os nomes do desembargador e de seus filhos tivessem sido citados.

Na sentença sobre o caso, o juiz Pedro Raguene²⁷ determinou que o jornal e a TV pagassem R\$ 150.000 ao desembargador, R\$ 100.000 à sua esposa, e R\$ 50.000 a cada um de seus filhos.²⁸ O Juiz Raguene afirmou que o dano moral também se estendia aos membros da família do juiz. A decisão, no entanto, não levou em consideração se os fatos mencionados nas matérias e reportagens eram verdadeiros ou falsos. O jornal e a TV recorreram, mas o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro confirmou a decisão anterior.²⁹

Juiz Magdalena e Promotor Rinard contra Jornal Debate, de Santa Cruz do Rio Pardo

O Jornal Debate, de Santa Cruz do Rio Pardo, no interior de São Paulo, foi condenado em uma série de ações por alegadamente ofender um juiz e um promotor. Em um dos casos, o jornal foi condenado a pagar mil salários mínimos (R\$ 415.000) como indenização por danos morais ao juiz Antônio José Magdalena.

Os processos judiciais tiveram início depois que o Jornal Debate publicou, em 1995, uma série de matérias afirmando que o juiz Magdalena estaria usando recursos públicos para pagar gastos privados, como casa e telefone.³⁰ O juiz entrou com uma ação por danos morais contra o jornal alegando que foi ofendido. Em primeira instância, o jornal foi condenado a pagar 1,8 mil salários mínimos de indenização (R\$ 747.000). O jornal recorreu, e o Tribunal de Justiça de São Paulo baixou o valor para mil salários mínimos (R\$ 415.000). O jornal recorreu novamente ao Superior Tribunal de Justiça. Em uma decisão de 2004, a corte não conheceu o recurso.³¹ “Entramos com uma ação rescisória pedindo para rever o processo. Se eu tiver que pagar esse valor, tenho que fechar o jornal”, afirmou Sérgio Fleury Moraes.³² Segundo ele, o valor da indenização é maior que o patrimônio da empresa.

O Jornal Debate também foi processado pelo promotor Carlos Aparecido Rinard, por conta de um editorial criticando sua falta de atuação diante de uma inauguração pública alegadamente usada para fazer campanha política, segundo Moraes. O jornal foi condenado a pagar R\$ 25.000 ao promotor (com juros, o valor chegou a R\$ 80.000).

“Tive que fazer um depósito judicial para recorrer nos dois processos, de R\$ 25.000 cada. Só conseguimos esse dinheiro com uma campanha. Abrimos uma conta para depósito e publicamos um suplemento especial sobre liberdade de expressão, com anúncios de grandes jornais”, afirmou Moraes. De acordo com ele, a indenização

²⁷ 19ª Vara Cível do Rio de Janeiro

²⁸ Decisão do juiz Raguene, 9 de setembro de 2004. Processo número 2002.001.090699-2, 19ª. Vara Cível do Rio de Janeiro.

²⁹ Apelação número 2004.001.34250, 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Decisão de 21 de junho de 2005.

³⁰ “Condenação no STJ pode levar jornal a ser fechado”, *O Estado de S. Paulo*, 16/02/01. Disponível em <http://observatorio.ultimosegundo.ig.com.br/cadernos/cid210220014.htm> (acessado em Fevereiro de 2008)

³¹ “Ministro do STJ nega recurso contra sentença que condenou jornalista”, *Folha de S. Paulo*, 13 de fevereiro de 2001. Disponível em <http://observatorio.ultimosegundo.ig.com.br/cadernos/cid210220014.htm> (acessado em fevereiro de 2008)

³² Entrevista da Article 19 com Sérgio Fleury Moraes, 7 de março de 2008.

de R\$ 80 mil já foi paga ao promotor. “Tive que fazer um acordo para pagar valores mensalmente”, ele disse. O diretor do jornal também foi condenado na Justiça Eleitoral por calúnia e descumprimento de decisão proibindo a publicação de informações. Moraes foi preso por desobediência à ordem judicial e forçado a permanecer em uma sala com condições bastante inadequadas, em violação de seus direitos humanos.³³ Segundo Moraes, o Jornal Debate vem sofrendo recentemente uma nova espécie de retaliação: o excesso no uso de processos judiciais. Moraes afirma que o jornal responde a mais de 120 processos movidos pelo prefeito da cidade desde 2002 – incluindo pedidos de explicação, pedidos de resposta, pedidos de indenização e ações criminais. O jornal já teria obtido decisões favoráveis em 104 processos até o momento. “As denúncias contra o prefeito eram verdade e resultaram em investigações contra ele. Mas o problema é suportar o excesso de ações. Temos que ficar o dia inteiro cuidando de processo e advogado, e grande parte do orçamento do jornal vai para isso. É complicada a sobrevivência da imprensa independente”, afirmou Moraes.³⁴

Ex-presidente José Sarney contra jornalistas e meios de comunicação no Amapá

Durante o período pré-eleitoral em 2006, o senador José Sarney, então candidato à reeleição, moveu mais de 100 processos contra jornalistas e meios de comunicação no Amapá, segundo informou a Federação Nacional dos Jornalistas (Fenaj).³⁵ Para evitar a divulgação de informações envolvendo seu nome, Sarney recorreu sistematicamente à Justiça Eleitoral, onde obteve uma série de decisões proibindo jornalistas de publicarem informações.

A jornalista Alcinéa Cavalcante, que publica um blog na internet, foi processada mais de 20 vezes por Sarney na Justiça Eleitoral do Amapá e perdeu em todas as ações, segundo informou à Article 19. Como resultado, a jornalista teve seu antigo blog retirado do ar, e hoje deve cerca de R\$ 2 milhões em multas determinadas nas condenações.³⁶ Segundo Alcinéa Cavalcante, algumas decisões foram revertidas pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE). “Mas eu estava sem dinheiro para pagar advogados e não pude recorrer de todas as decisões”, disse. Alcinéa afirmou que nunca poderá pagar o valor das multas e, como resultado, teve seu nome incluído no Cadastro de Devedores (Cadin). Isso traz para ela uma série de restrições econômicas, como por exemplo não poder renovar seu cartão de crédito ou obter empréstimos. Segundo Alcinéa, um dos processos em que foi condenada deveu-se à simples reprodução de uma capa da revista Veja em seu blog. A jornalista afirmou que também foi condenada por comentários postados por seus leitores no blog. Em um dos casos, ela chegou a responder por um inquérito policial, segundo informou à Article 19.

Oficiais da Polícia Federal contra Rádio CBN

Em fevereiro de 2005, durante o programa Liberdade de Expressão, veiculado pela Rádio CBN, o jornalista e escritor Carlos Heitor Cony comentava o assassinato de Dorothy Stang, missionária americana que trabalhava com assuntos agrários e ambientais no norte do Brasil. Cony declarou: “A verdade é essa, não é? O que a gente sabe da Polícia Federal é que, quando não é ineficiente, ela é corrupta. Então, realmente, não há nenhuma garantia.”

Integrantes da Polícia Federal ajuizaram 48 ações contra a Rádio CBN, alegando que as declarações foram

³³ O caso foi mencionado em relatórios de organizações como a Federação Nacional dos Jornalistas (Fenaj) e a Sociedade Interamericana de Imprensa (SIP). Ver também: “Caso Debate: A história de uma perseguição judicial contra a imprensa livre de Santa Cruz do Rio Pardo”. *Observatório da Imprensa*, 28 de fevereiro de 2001.

³⁴ Entrevista da Article 19 com Sérgio Fleury Moraes, 7 de março de 2008.

³⁵ Segundo a Fenaj divulgou, foram processados o jornal Folha do Amapá, Alcinéa Cavalcante, Correa Neto, Humberto Moreira, Domiciano Gomes, Chico Terra, Alcilene Cavalcante e Alípio Junior.

³⁶ Entrevista da Article 19 com Alcinéa Cavalcante, 29 de fevereiro de 2008.

ofensivas. A maior parte das decisões favoreceu a rádio. No entanto, duas delas, em primeira instância no Estado de São Paulo, condenaram a rádio por ofensas a delegados de polícia.³⁷ Uma ordenou o pagamento de R\$ 100 a cada um dos cinco delegados participantes da ação. A outra determinou o pagamento de R\$ 5.000 a um policial. Os advogados que representam a rádio informaram que apelaram de ambas as decisões e encontram-se à espera do julgamento das mesmas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.³⁸

Vale lembrar, ainda, que a legislação aplicável à difamação no Brasil estabelece maior proteção a autoridades públicas do que a indivíduos. Isto ocorre quando a lei estabelece penas maiores para crimes de calúnia, injúria e difamação quando praticados contra funcionários públicos³⁹, assim como quando a lei determina que a prova da verdade dos fatos alegados não pode ser usada em casos envolvendo um rol de autoridades listado na legislação pertinente.⁴⁰

Embora tais dispositivos legais sejam raramente aplicados pelas cortes nacionais, sua existência constitui risco potencial uma vez que, apesar de sua aplicação limitada, tais normas são legislação vigente no país e podem ser utilizadas de forma abusiva. Em 1991, o ex-presidente da República Fernando Collor de Mello processou Otávio Frias Filho, proprietário do jornal Folha de São Paulo, em um caso no qual a prova da verdade não foi admitida.

Padrões internacionais de direitos humanos são claros ao definir que sob nenhuma circunstância devem as leis de difamação fornecer qualquer proteção especial a oficiais públicos, não importando sua hierarquia ou *status*.

A Article 19 tem afirmado que “em muitas jurisdições, leis de difamação fornecem maior proteção a certos oficiais de governo do que a cidadãos comuns. Exemplos de tais benefícios incluem a assistência do Estado em caso de ajuizamento de ações de difamação, padrões mais elevados de proteção às reputações de oficiais públicos e maiores sanções para réus considerados culpados de tê-los difamado. É hoje fortemente estabelecido no direito internacional [como já mencionado acima], que tais oficiais devem tolerar maior, e não

³⁷ “Preço de generalizar: CBN é condenada a indenizar PF por declarações de Cony”. Consultor Jurídico, 29 de maio de 2006. Disponível em: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/44851,1> (acessado em fevereiro de 2008). Caso número 583.00.2005.049961-7, 31ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo.

³⁸ Entrevista da Article 19 com advogado da CBN, fevereiro de 2008.

³⁹ O artigo 141 do Código Penal aumenta em um terço as penas para os crimes de calúnia, injúria e difamação praticados contra o presidente da República, contra chefe de governo estrangeiro ou contra funcionário público, em razão de suas funções. O artigo 23 da Lei de Imprensa aumenta em um terço as penas para calúnia, injúria e difamação praticadas contra o presidente da República, o presidente do Senado, o presidente da Câmara dos Deputados, ministros do Supremo Tribunal Federal, chefes de Estado ou governo estrangeiro, ou seus representantes diplomáticos, funcionário público em razão de suas funções, e contra órgão ou autoridade que exerça função de autoridade pública.

⁴⁰ Presidente da República e chefe de governo estrangeiro segundo o Código Penal.

menor crítica. Fica claro que qualquer proteção especial a eles aplicável encontra-se em discordância com esta regra.”⁴¹

As posições adotadas por membros do Judiciário brasileiro no sentido de garantir esta maior proteção, no entanto, pode ser exemplificada pelo caso do senador Bornhausen contra o professor Emir Sader, descrito abaixo.

Senador Jorge Bornhausen contra professor Emir Sader

O professor Emir Sader foi condenado em outubro de 2006 a um ano de prisão em razão de um artigo publicado na internet em maio de 2005 no qual ele acusava o senador Jorge Bornhausen de ser elitista, burguês, fascista e racista. Ele também foi condenado a perder o cargo de professor na Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Durante um seminário de empresários em agosto de 2005, o senador Bornhausen foi questionado se estava insatisfeito com a crise política enfrentada pelo país, ao que ele respondeu que, ao contrário, ele estava feliz porque “nos veremos livres dessa raça pelos próximos 30 anos”, referindo-se, como ele próprio confirmou mais tarde, aos políticos do Partido dos Trabalhadores (partido à época chefiando o Executivo federal).

Em resposta a tal declaração, o professor Sader publicou um artigo no website da agência de notícias Carta Maior (onde era colunista) no qual acusava o senador Bornhausen nos termos já mencionados. Em reação ao artigo o senador ajuizou ação criminal por injúria, calúnia e difamação com base na Lei de Imprensa. Ao analisar o caso o juiz competente condenou criminalmente o professor Sader à maior pena de prisão por injúria prevista na Lei de Imprensa e, adicionalmente, entendeu que o professor havia tirado vantagem de sua posição como reconhecido professor de universidade pública e, portanto, teria abusado de sua posição de funcionário público.⁴² Como consequência, o juiz determinou que o professor Sader perdesse seu cargo como professor da Universidade Federal do Rio de Janeiro. A pena de prisão foi convertida (devido a determinação legal expressa) a serviços à comunidade por igual período de um ano com jornadas semanais não inferiores a oito horas.

O juiz enfatizou na decisão que “[s]e não bastasse o alcance da prática delitiva, há de ser considerada como circunstância judicial preponderante a função pública exercida pelo querelante, não só quanto à sua pessoa, mas principalmente pela honorabilidade do cargo de Senador da República, que faz refletir ainda mais o grau de reprovação das ofensas que lhe foram dirigidas.”

Mesmo o Superior Tribunal de Justiça já confirmou o errôneo entendimento de que autoridades públicas mereceriam maior proteção. Ao analisar um caso de indenização por danos morais envolvendo um oficial público, o STJ afirmou que “[a] lesão a direitos de natureza moral merece ser rechaçada mediante a fixação de indenização que repare efetivamente o dano sofrido, notadamente quando se trate de autoridade pública ocupante de cargo relevante na estrutura do Poder Judiciário Estadual, de modo que o patamar mantido pelo Tribunal a quo merece ser prestigiado.”⁴³

⁴¹ “Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation”. Article 19, International Standard Series. Londres, Julho de 2000.

⁴² Processo 583.50.2005.090322-8, 22ª. Vara Criminal de São Paulo.

⁴³ REsp 818764/ES, rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 12.03.07

3) Alto valor das indenizações

Article 19, CEJIL e ABRAJI também estão preocupadas com o alto valor dos montantes indenizatórios fixados pelo Judiciário brasileiro, especialmente por juízes de primeiro grau. Enquanto grupos de mídia maiores possuem ao menos condições de defender-se e questionar as quantias estipuladas – possuindo fluxo de caixa e bens que lhes garantem a possibilidade de sobreviver a altas indenizações – este não é o caso para pequenos veículos e jornalistas individuais.

Dados fornecidos pela revista eletrônica especializada Consultor Jurídico demonstram que em 2003 o valor médio das indenizações era de aproximadamente R\$ 20.000 (ou pouco menos de USD 10.000). No início de 2007, estes números pularam para R\$ 80.000 (ou cerca de USD 40.000).⁴⁴ Em comparação, o valor médio do salário de um jornalista é de R\$ 1.500.⁴⁵

A Article 19 revisou 53 decisões do Superior Tribunal de Justiça em ações indenizatórias contra a imprensa e o valor das indenizações variou entre R\$ 5.000,00 e mais de R\$ 100.000,00, conforme o quadro abaixo:



Indenização

Não dizia respeito ao valor da indenização	12	22,60%
Não foi concedida indenização	6	11,30%
Até R\$ 10.000	6	11,30%
Entre R\$ 10.000 to 50.000	12	22,60%
Entre R\$ 50.000 e 100.000	11	20,80%
Maiores que R\$ 100.000,00	6	11,30%

⁴⁴ Mais informações sobre a pesquisa do Consultor Jurídico disponíveis em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/56141,1>

⁴⁵ De acordo com a Federação Nacional dos Jornalistas – Fenaj, entrevista à Article 19, agosto de 2007.

Tipo de decisão tomada pelo STJ

Reduziu o valor indenizatório	10	18,80%
Manteve o valor	24	45,30%
Aumentou o valor	1	2%
Não dizia respeito ao valor da indenização	12	22,60%
Decidiu que não cabia indenização	6	11,30%

Os dez casos de indenização por danos morais em ações iniciadas por juízes envolviam as seguintes quantias:

Número do Caso	Corte Inferior	Tribunal de Justiça	Superior Tribunal de Justiça
REsp 579157/MT	R\$ 1.062.117,00	R\$ 500.000	R\$ 250.000
REsp 655357/SP	1.000 salários mínimos	Não cabimento de indenização em razão da ausência de dano	Confirmou decisão do Tribunal de Justiça
REsp 818764/ES	R\$ 90.000	R\$ 90.000	R\$ 90.000
REsp 521434/TO	3.600 salários mínimos	3.600 salários mínimos	R\$ 50.000
REsp 807559/RS	300 salários mínimos	250 salários mínimos	250 salários mínimos (aproximadamente R\$ 100.000)
REsp 719592/AL	R\$ 150.000 para a empresa de mídia e R\$ 15.000 para o jornalista	Não cabimento de indenização em razão da ausência de dano	Não cabimento de indenização em razão da ausência de dano
REsp 737111/RJ	Não cabimento de indenização	10 salários mínimos	10 salários mínimos
REsp 968019/PI	R\$ 100.000	R\$ 100.000	R\$ 100.000
REsp 648253/DF	Recurso não dizia respeito ao valor da indenização	Recurso não dizia respeito ao valor da indenização	Recurso não dizia respeito ao valor da indenização
REsp 685366/MA	Não cabimento de indenização	R\$ 100.000	R\$ 100.000

Considerando que no Brasil o salário mínimo atual é de R\$ 415,00, acreditamos que estes montantes sejam desproporcionais. Além disso, é importante ressaltar que não existem padrões claros a serem seguidos pelos juízes no arbitramento dos montantes indenizatórios, como já apontado na introdução, e em razão disso as decisões de primeira instância por vezes assemelham-se a uma loteria. De acordo com uma renomada advogada especializada na área, a completa falta de padronização nas decisões de primeiro grau foi o que levou o Superior Tribunal de Justiça a chamar para si a revisão destes casos, de forma a tentar solucionar ao menos de forma parcial o problema. Esta medida, no entanto, não é definitiva uma vez que são poucos os casos que realmente conseguem chegar em recurso ao STJ.

A Lei de Imprensa estabelecia um teto para as indenizações contra a mídia, mas o Supremo Tribunal Federal decidiu que tal limite estava em desacordo com a Constituição de 1988.

Portanto hoje não há limite para o valor indenizatório. Além disso, a jurisprudência brasileira tem decidido que a sentença em ações civis que demandam indenizações por responsabilidade em casos de difamação devem tanto compensar pelos danos causados como inibir a ocorrência de novos casos. Em certa medida, portanto, as indenizações vão além do caráter compensatório e têm sido também punitivas.

A prática internacional sugere que o valor das compensações fixadas por danos morais à reputação devem estar sujeitas a um máximo aplicável somente nos casos mais graves. Além disso, tais indenizações devem ter unicamente o fim de remediar os danos causados pelas declarações difamatórias e não a punição dos responsáveis pela disseminação da declaração.⁴⁶ O uso de medidas punitivas deve ser bastante excepcional, uma vez que exerce um efeito paralisante sobre a livre expressão e não pode ser justificado como necessário em uma sociedade democrática.

A falta de parâmetros aplicáveis à fixação dos montantes indenizatórios por danos morais, como ocorre no sistema legal brasileiro, não apenas cria um cenário de insegurança jurídica, mas também incentiva os autores a abusarem de ações de indenização para silenciar os trabalhadores da mídia e por vezes mesmo causar o fechamento de veículos menores, restringindo significativamente a liberdade de expressão.⁴⁷

A jurisprudência internacional tem ressaltado a necessidade de recursos legais proporcionais, assim como de sanções proporcionais. O relatório anual de 2006 da Relatoria Especial para Liberdade de Expressão da OEA enfatizou que “[a] proteção da honra e da reputação em tais circunstâncias deve dar-se através do direito de retificação e resposta e por meio de sanções civis proporcionais, fixadas em processos nos quais se tome em conta os parâmetros do Princípio 10 da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão.”⁴⁸ Recursos legais e sanções desproporcionais podem limitar significativamente a livre circulação de informações e idéias.

Gostaríamos de trazer à sua atenção alguns casos que demonstram nossos argumentos acima sobre sentenças desproporcionais observadas na prática judiciária brasileira:

⁴⁶ “Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation”. Article 19, International Standard Series. Londres, Julho de 2000.

⁴⁷ Cf. TEDH, *Karhuvaara and another v Finland*, cit.

⁴⁸ Cf. CIDH. Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão. Informe Anual 2006, §37.

Juiz Macedo e família contra Infoglobo e jornalista Luiz Garcia.

Em 6 de abril de 2004, o jornalista Luiz Garcia publicou um artigo na seção de opinião do jornal O Globo no qual falava sobre a necessidade de implementar-se um controle externo sobre instituições do Estado, entre elas o Judiciário.⁴⁹ O artigo mencionava o caso de juízes que haviam sido processados ou condenados por cometerem irregularidades, entre as quais a prática de corrupção. A coluna também sugeria que o juiz Alexander dos Santos Macedo seria um "sócio ou funcionário" de Sérgio Naya, que era proprietário de uma empresa de construção e sofria processos judiciais em razão da queda de um de seus edifícios no Rio de Janeiro, que resultou na morte de oito pessoas. Vítimas acusaram Alexander Macedo de favorecer Naya nas ações.

O juiz Macedo, sua esposa e suas três filhas processaram o jornalista Luiz Garcia e a Infoglobo, que publica o jornal O Globo, argumentando que as declarações feitas no artigo eram falsas e haviam causado danos a sua imagem e reputação.

O juiz Rogério de Oliveira Souza, da 20ª Vara Cível do Rio de Janeiro, condenou o jornalista e a Infoglobo ao pagamento de indenização por danos morais ao juiz e a toda sua família.⁵⁰ De acordo com o juiz, o artigo teve a "vontade de ofender a honra e dignidade" do juiz Macedo enquanto profissional do direito. O juiz Souza afirmou que, uma vez que a declaração havia sido publicada em jornal de grande circulação, a família do juiz também teria sido afetada. O jornal e o jornalista apelaram da decisão. Em 7 de fevereiro de 2007 o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro confirmou a condenação e aumentou o valor da indenização, determinando que o juiz deveria receber 20 vezes o valor de seu salário bruto e os demais membros da família, R\$ 30.000 cada um.⁵¹ O valor total da indenização somado ao valor do pagamento dos honorários advocatícios do autor alcança montante superior a R\$ 600.000.

Juiz José Maria de Mello Porto contra jornalista Marcelo Auler

Em 12 de setembro de 1997, o jornalista Marcelo Auler relatou no jornal O Dia que procuradores haviam processado o juiz José Maria de Mello Porto por espalhar cartazes e posters com seu nome de forma irregular, assim como por distribuir adesivos de propaganda pessoal, camisetas, canetas e calendários com propaganda pessoal.⁵² Mello Porto estaria supostamente interessado em concorrer como candidato em eleição que se aproximava. Depois que um juiz determinou que tais materiais de propaganda fossem recolhidos, a procuradoria da República do Rio de Janeiro ajuizou uma ação na Justiça Federal contra o juiz Mello Porto por improbidade administrativa.

O juiz então ajuizou uma ação de difamação contra o jornalista e o procurador da República Daniel Sarmiento, pedindo indenização por danos morais, cumulada com perdas e danos.⁵³ Em 1998 o juiz Marcelo Pereira da Silva decidiu extinguir a ação sem julgamento do mérito. Mello Porto apelou.⁵⁴ A 10ª. Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro determinou que o processo retornasse à primeira instância para julgamento de mérito. Em 2001, a juíza Márcia C.S. de Carvalho, da 44ª Vara Cível do Rio de Janeiro, julgou o mérito da ação e negou pedido de indenização, atestando que o jornalista "simplesmente narrou fatos já de todos conhecidos". O juiz Mello Porto voltou a apelar.⁵⁵ Em 2002, a 10ª. Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro condenou o jornalista a pagar ao juiz uma indenização equivalente a mil salários mínimos mais 10% de custas judiciais. O

⁴⁹ "A boca alheia". Luiz Garcia, *O Globo*, 6 de abril de 2007, página 7.

⁵⁰ Processo número 2004.001.063087-5, 20ª Vara Cível do Rio de Janeiro

⁵¹ Apelação cível 18145/2005, 9ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

⁵² "Justiça poderá cancelar campanha de Mello Porto". *O Dia*, 12 de setembro de 1997.

⁵³ Processo número 97.001.143002-0, 44ª Vara Cível do Rio de Janeiro

⁵⁴ Apelação Cível 2558/99, distribuída à 10ª Câmara Cível, relator: desembargador João N. Spyrides.

⁵⁵ Apelação cível número 2002.001.01529, distribuída à 10ª. Câmara Cível, relator: desembargador João N. Spyrides.

tribunal justificou o valor da indenização dizendo que o jornalista seria "reincidente", embora o jornalista nunca tivesse sido condenado em processo algum. O procurador foi absolvido. O jornalista apelou contra a decisão, mas o caso ainda não foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça.⁵⁶

Igreja Universal do Reino de Deus contra jornalista Antônio Francisco de Souza, do jornal Diário de Cuiabá

Em março de 2000, o jornalista Antônio Francisco de Souza publicou um artigo no jornal Diário de Cuiabá intitulado "Mentira Universal", onde declarava que políticos do estado do Mato Grosso estavam participando de cultos da Igreja Universal para conseguir votos. O artigo também declarava que a igreja tinha a condição de milionária e insinuava que alguns políticos logo começariam a tomar parte nos cultos para a prática de charlatanismo, com promessas como cura divina, riquezas, paraíso e matrimônio.

A igreja evangélica processou o jornalista e o jornal.⁵⁷ Em outubro de 2006, a juíza Gleide Bispo Santos, da 9ª Vara Cível de Cuiabá, condenou o jornalista e o jornal por terem feito um "julgamento moral" da igreja.⁵⁸ A decisão determinou que o jornalista deveria pagar R\$ 50.000 à igreja por danos morais. A decisão também ordenou que o jornal publicasse a sentença.⁵⁹ O jornal recorreu da decisão.⁶⁰

4) Liminares e proibições de circulação

Decisões liminares, anteriores ao amplo conhecimento do tema relativo ao mérito em ações de difamação, não devem ser aplicadas de forma a proibir publicações, exceto por decisão judicial e em casos bastante excepcionais, desde que presentes as seguintes condições:

- i. o autor deve demonstrar que sofrerá dano irreparável – que não poderá ser compensado por recursos legais posteriores – se a publicação ocorrer;
- ii. o autor deve demonstrar que sua ação é fundamentada e tem grandes chances de sucesso, inclusive com a prova:
 - de que as declarações em questão foram indubitavelmente difamatórias; e
 - que qualquer possível defesa é manifestamente infundada.⁶¹

O uso de liminares prévias à publicação e que a impedem é proibido pela Convenção Americana e também pela Constituição brasileira. Mesmo quando aplicadas após a publicação original, decisões que impedem sua posterior circulação só devem ser utilizadas em casos extremamente raros e somente quando as circunstâncias absolutamente exigirem tal medida.

⁵⁶ Entrevista da Article 19 com jornalista Marcelo Auler, 7 de março de 2008.

⁵⁷ Processo número 90/2000, 9ª. Vara Cível, Comarca de Cuiabá.

⁵⁸ "Juízo de valor: Repórter é condenado por ofender Igreja Universal". Consultor Jurídico, 19 de setembro de 2007. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/59624,1> (acessado em fevereiro de 2008).

⁵⁹ Decisão da juíza Gleide Bispo Santos, da 9ª. Vara Cível de Cuiabá, Mato Grosso, de 23 de Outubro de 2006.

⁶⁰ Apelação 42760/2007, Sexta Câmara Cível do TJMT, relator: desembargador José Ferreira Leite.

⁶¹ "Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation". Article 19, International Standard Series. Londres, Julho de 2000.

No Brasil, embora instâncias superiores tendam a rapidamente cassar liminares que constituem censura prévia, é preocupante a persistência de seu uso por juízes de primeiro grau, como exemplificado nos casos abaixo:

Olavo Calheiros Filho contra Jornal Extra, Carlos Augusto Moreira (diretor) e Fernando Araújo (editor)

A juíza Maria Valéria Lins Calheiros, da cidade de Maceió, no estado de Alagoas, proibiu o jornal local Extra de publicar qualquer artigo que fizesse menção direta ou indireta ao parlamentar Olavo Calheiros. Foi concedida tutela antecipada contra o jornal em 16 de outubro de 2007.⁶²

Olavo Calheiros ajuizou ação civil por danos morais contra o jornal Extra, seu diretor e seu editor após a publicação de matérias sobre a família Calheiros, composta de diversos políticos influentes no estado de Alagoas e no âmbito federal. O parlamentar solicitou liminar para impedir o jornal de publicar matérias contra ele.

Alguns dos artigos alegavam que membros da família Calheiros estavam envolvidos na prática de crimes ambientais e práticas violentas contra trabalhadores de suas empresas. O jornal Extra informou que responderia a mais de 20 ações de danos morais ajuizadas por Calheiros.

Juca Kfourri contra Deputado Fernando Capez

Em outubro de 2007, a juíza Tonia Yuka Kôroko, da 13ª Vara Cível de São Paulo, concedeu liminar proibindo o jornalista Juca Kfourri de "ofender" o deputado Fernando Capez. A decisão estabeleceu uma multa de R\$ 50.000 em caso de descumprimento.⁶³

Capez processou o jornalista por um artigo publicado em seu blog no qual ele criticava a *performance* de estudantes de uma instituição educacional dirigida por Capez em um exame da Ordem dos Advogados do Brasil. O artigo também afirmava que, como ex-promotor, Capez teria falhado em coibir a violência nos estádios de futebol – uma das bandeiras de sua campanha eleitoral. Em fevereiro de 2008, a liminar foi cassada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.⁶⁴

Prefeito João Henrique Carneiro contra Grupo Metrôpole (Bahia)

Em um caso relatado pela Associação Nacional de Jornais (ANJ), a juíza Silvia Lúcia Bonifácio de Andrade Carvalho, da 2ª. Vara Cível de Salvador, proibiu o Metrôpole, um grupo de comunicação, de publicar quaisquer "referências implícitas ou explícitas" ao prefeito João Henrique Carneiro, ou quaisquer declarações "depreciativas ao nome, à honra, ao caráter, à intimidade, à vida privada e à imagem" do prefeito. A decisão foi tomada em 20 de junho de 2007.

O processo seguiu-se à publicação, por uma revista do grupo, de uma matéria intitulada "A cidade no buraco – Salvador afunda em dívidas, lixo e desordem".

⁶² Caso número 001.07.078039-1. Liminar concedida pela juíza Maria Valéria Lins Calheiros, da 5ª. Vara Cível de Maceió, de 16 de Outubro de 2007.

⁶³ Caso número 583.00.2007.245299-7

⁶⁴ "Justiça cassa liminar que proibia Kfourri de 'ofender' Capez". *UOL Esporte*, 19 de fevereiro de 2008.

A juíza estabeleceu uma multa de R\$ 200.000 em caso de descumprimento e determinou a apreensão dos exemplares da revista que continham a matéria crítica à administração do prefeito.⁶⁵

Prefeito Carlo Busatto Jr. contra Jornal Atual (Itaguaí, Rio de Janeiro)

Em outro caso relatado pela ANJ, o juiz Rafael de Oliveira Fonseca, da Vara Criminal de Itaguaí, interior do estado do Rio de Janeiro, concedeu liminar contra o Jornal Atual. A decisão, de 28 de setembro de 2006, determinou a apreensão de qualquer texto ou cópia do jornal que mencionasse as investigações contra o prefeito Carlo Busatto Jr., acusado de envolvimento em um esquema de fraudes em licitações na área de saúde (a chamada "Máfia dos Sanguessugas"). Segundo a ANJ, a liminar do juiz determinou a apreensão de qualquer texto ou exemplar de jornal que fizesse referência ao assunto. No entanto, o Jornal Atual não teria sequer publicado matérias sobre o tema.⁶⁶

Juiz Goldman contra Folha de Vinhedo (São Paulo)

A juíza Ana Lúcia Xavier Goldman, da 1a. Vara Cível de Jundiaí, em São Paulo, proibiu o jornal Folha de Vinhedo de publicar uma entrevista na qual autoridades locais, juízes e empresários eram acusados de um esquema de ilegalidades, informou a ANJ. De acordo com a decisão da juíza, de 15 de junho de 2007, tal artigo prejudicaria a credibilidade do Judiciário e da Promotoria de Vinhedo.⁶⁷

5) Alto número de ações de difamação propostas por membros de grupos contra jornalistas individuais e contra veículos de comunicação

As petionárias gostariam também de expressar preocupação quanto a casos nos quais um significativo número de ações de difamação têm sido propostas por indivíduos que se sentem ofendidos por declarações publicadas ou transmitidas em referência a instituições, igrejas ou outras entidades coletivas das quais tais indivíduos fazem parte.

É importante ressaltar que a coletividade dos membros de tais entidades não possui reputação no sentido utilizado e protegido na legislação aplicável à difamação. Assim sendo, ações indenizatórias coletivas em favor de membros de um grupo e ações individuais que demandam indenização a membros que se sentem indiretamente ofendidos por declarações feitas em referência à sua organização ou entidade não devem ser acatadas. Os membros de determinado grupo somente fazem jus a compensação por declarações difamatórias

⁶⁵ Associação Nacional de Jornais (ANJ), Relatório sobre Liberdade de Imprensa no Brasil. Brasília, dezembro de 2008. Mais informações disponíveis em <http://www.liberdadedeimprensa.org.br/?q=node/598> (acessado em fevereiro de 2008).

⁶⁶ Associação Nacional de Jornais (ANJ), Relatório Anual sobre a Liberdade de Expressão, dezembro de 2007. Denúncia disponível em <http://www.liberdadedeimprensa.org.br/?q=node/568> (acessado em fevereiro de 2008).

⁶⁷ Associação Nacional de Jornais (ANJ), Relatório Anual sobre a Liberdade de Expressão, dezembro de 2007. Denúncia disponível em <http://www.liberdadedeimprensa.org.br/?q=node/597> (acessado em fevereiro de 2008).

quando provarem terem sido pessoalmente identificados em tais declarações e diretamente afetados por elas.

Alguns casos recentes demonstram nossa preocupação:

Igreja Universal contra Folha, Extra, O Globo, A Tarde e jornalistas

Em 15 de dezembro de 2007, a jornalista Elvira Lobato, do jornal Folha de São Paulo, relatou várias aquisições realizadas pela Igreja Universal do Reino de Deus nas últimas três décadas, inclusive 23 estações de TV, 40 estações de rádio, e pelo menos 19 empresas registradas em nome de membros e bispos da igreja. A matéria relatava também que contribuições de membros da igreja poderiam estar sendo enviadas a paraísos fiscais fora do Brasil, de acordo com evidências mencionadas em investigação realizada pela Polícia Federal e trechos de denúncias contra pastores e bispos da Igreja Universal.

Depois que o artigo foi publicado, membros da Igreja Universal começaram a ajuizar uma onda de ações de difamação civil contra Elvira Lobato e a Folha da Manhã, editora do jornal Folha de S. Paulo. Em 3 de março de 2008, membros da igreja evangélica haviam proposto mais de 60 ações individuais contra a jornalista e o jornal, em pelo menos 20 estados da federação e mais de 30 cidades em todo o Brasil. As ações eram bastante semelhantes, contendo os mesmos argumentos e citações, o que sugere que pode ter havido uma coordenação em seu ajuizamento. Além disso, todas as ações foram propostas em pequenas cidades, bastante distantes (em uma, na Amazônia, só se pode chegar em barco) e nenhuma em capitais estaduais. Como resultado, Elvira Lobato e um representante do jornal têm que pessoalmente comparecer aos locais onde estão sendo processados. Isso representa grande peso econômico para o jornal. Mas para a jornalista, pode além do mais representar séria interferência em sua vida pessoal e profissional. Por exemplo, em um mesmo dia a jornalista teria que participar de audiências em quatro cidades diferentes no interior de quatro diferentes estados.

Em 7 de Março, onze destas ações já haviam favorecido a Folha de São Paulo.

Na seqüência da enxurrada de ações contra a Folha e Lobato, a igreja evangélica e seus membros também propuseram ondas de ações contra o jornal A Tarde, da Bahia, e um de seus jornalistas – que publicou matéria dizendo que um fiel da igreja universal danificou uma imagem de um santo em uma igreja católica. Em um caso, a igreja processou a jornalista Gabriela Moreira, do Extra, por publicar uma matéria sobre o resultado de um processo judicial que condenou a igreja a devolver um veículo a Gilmosa dos Santos, que havia doado o carro à igreja mas que em seguida se arrependeu.

Oficiais da Polícia Militar contra Extra

Em 28 de setembro de 2003, o jornal Extra do Rio de Janeiro publicou uma charge satirizando policiais. Na charge – publicada em uma página totalmente dedicada ao humor – anunciava-se a criação de um novo cartão de crédito, o “Blitzcard”, que poderia ser usado para pagar propinas a policiais em caso de batidas e buscas.

Depois disso, policiais militares do Rio de Janeiro ajuizaram mais de 3.000 processos individuais contra o Extra e sua editora, a Infoglobo, afirmando que a sátira era difamatória e os ofendia. Algumas ações também foram propostas contra os humoristas criadores da charge. Segundo informações obtidas pela Article 19, ao final todos os casos foram concluídos favoravelmente ao jornal, embora algumas decisões em primeira instância tenham dado ganho de causa aos policiais, sendo revertidas pelas cortes superiores.

Oficiais da Polícia Militar contra Grupo Editorial Sinos (editora do Jornal NH)

Em outubro de 2005 o Jornal NH, de Novo Hamburgo, no Rio Grande do Sul, publicou uma charge mostrando um cachorro em pé segurando um policial pela coleira. A charge era uma referência a recentes episódios de violência policial.

Após a publicação, oficiais da polícia militar ajuizaram 531 ações separadas contra o Jornal NH e o Grupo Editorial Sinos, alegando que haviam se sentido ofendidos pela publicação. As ações de indenização foram ajuizadas em oito cidades diferentes, entre dezembro de 2005 e maio de 2007. Os casos tinham argumentos similares e alguns eram idênticos.

Em fevereiro de 2008, segundo informação fornecida pelo Grupo Sinos, 310 decisões tinham sido favoráveis ao jornal em primeira instância. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul havia confirmado as sentenças favoráveis ao jornal em 137 apelações. O jornal chegou a pedir que todos os processos ajuizados em Novo Hamburgo fossem julgados conjuntamente, mas de acordo com o jornal, o pedido foi negado.

6) Uso limitado de soluções alternativas não-pecuniárias

Outro tema preocupante no contexto brasileiro é a rara utilização de soluções não pecuniárias em casos de difamação civil e criminal. Na vasta maioria dos casos os autores apenas buscam – e são concedidas – indenizações financeiras. Mesmo o direito de resposta, com seu significativo efeito restaurador e retributivo quando adequadamente aplicado, parece ser pouco utilizado no país.

As ações judiciais contra o jornalista Lúcio Flávio Pinto ilustram bem esta situação, assim como outros problemas narrados neste documento. Lúcio Flávio Pinto é um reconhecido jornalista que escreve e edita sozinho o Jornal Pessoal, um jornal independente na cidade de Belém, Pará. Desde 1992 ele já foi processado 33 vezes em casos de difamação civis e criminais, por causa de matérias denunciando temas como manipulação de informação, grilagem de terra, exploração ilegal de madeira na Amazônia e a conivência do Poder Judiciário com essas práticas.

Os autores das ações são um grande grupo de comunicação do Pará, o dono de uma empresa de construção acusado de apossar-se ilegalmente de terras e um desembargador acusado de favorecê-lo no processo de aquisição ilegal de tais terras. Só o grupo de comunicação O Liberal e seus proprietários, da família Maiorana, ajuizaram mais de 15 ações contra o jornalista, após a publicação de matérias sobre o gerenciamento das empresas do grupo e sua influência política. Em um outro processo, movido pelo empresário Cecílio do Rego Almeida, Lúcio Flávio Pinto foi condenado a pagar R\$ 8 mil de indenização – valor que, segundo o jornalista, já chega a R\$ 30 mil, incluindo as custas judiciais. O jornalista recorreu da decisão e aguarda o julgamento do recurso. Lúcio Flávio Pinto também já chegou a ser condenado em processos criminais, mas como nenhum deles

transitou em julgado ele continua sendo réu primário.⁶⁸ Depois de analisar os processos contra Lúcio Flávio Pinto, o Comitê para a Proteção dos Jornalistas (CPJ) classificou o caso como “perseguição legal sistemática”.⁶⁹

De acordo com o jornalista, em nenhum dos 33 processos movidos contra ele os autores requisitaram o direito de resposta. Em razão da influência dos autores envolvidos em tais ações, os advogados locais têm receado defendê-lo, disse Pinto. Isso faz com que o próprio jornalista tenha que dedicar boa parte de seu tempo ao acompanhamento de tais ações, o que prejudica sua vida pessoal e profissional. “O verdadeiro objetivo deles é me manter afastado de minha profissão”, disse Lúcio Flávio Pinto à Article 19.

Esta situação deve ser revisada para que se adote como regra o princípio de que compensações pecuniárias devem ser concedidas apenas quando soluções não-pecuniárias forem insuficientes para remediar o dano causado por declarações difamatórias.

7) Reputações v. Sentimentos, Fatos v. Opiniões

No Brasil não apenas reputações são protegidas pelas leis de difamação, mas também sentimentos. Tal situação é preocupante uma vez que neste contexto as pessoas podem ser processadas e responsabilizadas – tanto civil quanto criminalmente – por suas opiniões, já que elas podem ser consideradas ofensivas aos sentimentos ou moral de outros indivíduos.

Casos importantes do direito aplicável à difamação têm estabelecido que opiniões não podem estar sujeitas a um processo para verificação de sua veracidade, e que exigir que a verdade de uma opinião seja comprovada constitui séria limitação à liberdade de expressão.⁷⁰

Sobre a expressão de opiniões dando causa à responsabilização por discurso difamatório, a Corte Europeia afirmou que mesmo quando opiniões sejam severamente críticas e expressadas de forma agressiva ou em tom polêmico⁷¹, ou ainda quando busquem provocar

⁶⁸ Em um desses processos o jornalista foi condenado a um ano de prisão, convertida no pagamento de duas cestas básicas pelo período de seis meses. Segundo Pinto, o motivo foi uma matéria dizendo que o desembargador João Alberto Paiva, hoje aposentado, concedeu liminar suspendendo uma sentença judicial que determinava a anotação, em um registro de terras de uma empresa do grupo da Construtora C. R. Almeida, de informação sobre a existência de uma ação de cancelamento e anulação dos registros, proposta pelo Instituto de Terras do Pará. O desembargador fez uma representação contra o jornalista e o Ministério Público entrou com o processo criminal. Para mais informações, ver “Lúcio Flávio Pinto conta a história de sua condenação. Lúcio Flávio Pinto, 13 de julho de 2004. Disponível em: http://www.abraji.org.br/?id=90&id_noticia=111&PHPSESSID=6e1546bf80575fea908e62ed342a6d0c

⁶⁹ “Destacado jornalista brasileiro é refém de processos punitivos”. CPJ, 15 de novembro de 2005. Disponível em http://www.cpj.org/news/2005/Brazil15nov05na_Pt.html .

⁷⁰ Cf. TEDH, *Lingens vs. Austria*, cit. §46.

⁷¹ Cf. TEDH, *Caso De Haes y otro v Belgium*, Sentença de 24 fevereiro de 1997, §48.

a outros ou sejam claramente exageradas,⁷² ainda assim estarão sob a proteção do artigo 10 da Convenção Européia. A Corte Européia reconheceu que insultos também estão protegidos sob a liberdade de expressão quando seu objetivo for chamar a atenção para um assunto de interesse público.⁷³

As cortes brasileiras, no entanto, têm decidido de forma distinta. Em decisão analisada pelo STJ, o Tribunal de Justiça *a quo* declarou que "o dano moral não precisa ser provado, pois diz respeito ao sofrimento suportado pela vítima em sua honra subjetiva, o que não pode ser comprovado. Desse modo, a simples veiculação da matéria ofensiva já demonstra a necessidade de se indenizar. O sofrimento ocorreu e nada mais pode ser feito do que indenizar a vítima, ora recorrida, pelo dano moral. Além disso, a matéria de mérito é unicamente de direito, sendo, portanto, despicienda a abertura da instrução probatória (CPC, art. 330, inc. I) com a oitiva de testemunhas, uma vez que os fatos jurídicos que interessam ao deslinde da causa estão demonstrados, restando tão-somente valorá-los à luz do direito vigente a fim de apurar a existência ou não do dever de indenizar. E isso foi realizado." E o STJ afirmou, ao final, que "[d]essa forma, não há que se falar em cerceamento de defesa, observando-se, ainda, que em mais de uma oportunidade esta Corte já se manifestou no sentido de que, em princípio, cabe à prudente discricção do Magistrado decidir sobre a produção de provas no processo, exatamente o caso dos autos."⁷⁴

O ponto de vista dos jornalistas – Depoimento de Fernando Rodrigues, ABRAJI

"A mídia teve papel essencial na redemocratização do Brasil nos anos 70 e 80. Desde que o Brasil reemergiu como país democrático nos anos 80, a mídia livre tem assumido o papel de *watchdog* de governos, tanto no âmbito federal e estadual como no municipal.

A maioria dos principais casos de corrupção, ilegalidades e abusos envolvendo governo e políticos no Brasil nos últimos 20 anos foi descoberta por jornais. O jornalismo investigativo tem assumido real importância em razão de um grau de abertura e liberdade histórico e sem precedentes para a mídia brasileira desde a redemocratização.

Mas este caminho nem sempre foi fácil e teve seus momentos de retrocesso. Em 2002, o jornalista Tim Lopes foi brutalmente assassinado quando cobria o tráfico de drogas nas favelas do Rio de Janeiro. Sua morte motivou a criação da Abraji (Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo – www.abraji.org.br), como forma de preparar e treinar repórteres para lidarem com as novas técnicas jornalísticas e com temas de segurança quando em ação em regiões perigosas país.

⁷² Cf. TEDH, *Caso Bergens Tidende y otros vs. Noruega*, cit., §49.

⁷³ Cf. TEDH, *Caso Oberschlick vs. Austria*, Sentença de 1º de julho de 1997, §33.

⁷⁴ Recurso Especial 530805/RO

Recentes batalhas entre autores e jornalistas e veículos de comunicação no Judiciário brasileiro impõem uma clara tentativa de intimidação ao jornalismo investigativo. Nem tanto para os grandes grupos empresariais (pois estes, apesar das preocupações e custos de um processo judicial, possuem os meios para lidar com avalanches de ações). Os que mais sofrem com tal situação são pequenos e médios veículos. Na verdade, ações orquestradas contra pequenos jornais podem mesmo tornar seu funcionamento impossível.

Já existe entre a comunidade jornalística brasileira um sentimento generalizado de "pense duas vezes antes de começar a investigar determinados temas". Esse tipo de censura indireta certamente não ocorre em benefício do jornalismo investigativo e de uma mídia livre.

Jornalistas brasileiros sabem de sua responsabilidade e nunca requisitariam imunidades ou quaisquer privilégios semelhantes. Mas o que parece ser urgente é a adoção de um sistema no qual o Judiciário brasileiro forneça assistência aos juízes para que identifiquem litigância abusiva contra a mídia e jornalistas – além da necessidade de estabelecimento de meios científicos de cálculo de reparações financeiras quando o caso assim demandar."

Conclusões e Recomendações

As informações apresentadas pelas petionárias e os argumentos jurídicos elaborados acima indicam a existência de uma restrição ilegítima e desproporcionada da liberdade de expressão, em razão, entre outros, do uso desmedido das ações de danos morais no Brasil e as decisões delas provenientes. Essa tendência parece se propagar com rapidez. Na última semana, a Força Sindical (uma das maiores centrais sindicais do país) anunciou estar disposta a apresentar de "1.000 a 2.000 ações" contra os jornais "Folha de S.Paulo" e "O Globo" para tentar impedir a publicação de reportagens.⁷⁵ É necessária e urgente, portanto, a análise cautelosa dos casos apresentados e a tomada de medidas imediatas por parte do Estado Brasileiro.

⁷⁵ Reportagem publicada no jornal "Folha de S.Paulo", em 6 de março de 2008 (<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc0603200806.htm>), no qual o presidente da Força Sindical, deputado federal Paulo Pereira da Silva (PDT-SP), o Paulinho, "disse que irá processar a Folha e "O Globo" em 20 Estados do país por causa da série de reportagens que os dois veículos publicaram sobre o repasse de verbas do Ministério do Trabalho para entidades ligadas à central, repetindo estratégia utilizada pela Igreja Universal do Reino de Deus". Paulinho é citado pelo jornal com não interessado em vencer as ações judiciais, mas apenas com o propósito de dificultar a atuação da mídia: ""Pode perder, não tem problema. Vou dar um trabalho desgraçado para eles. Meu negócio é dar trabalho para eles. Não é nem ganhar. É só para eles aprenderem a respeitar as pessoas. Eu estou fazendo apenas 20. Se não parar, vou fazer de 1.000 a 2.000 ações contra eles no Brasil inteiro".

Esclarecemos também que durante o mês de fevereiro de 2008 o Supremo Tribunal Federal suspendeu a aplicação de 22 artigos da Lei de Imprensa de 1967, no entanto não se observando no Congresso maiores progressos na análise e adoção de uma nova norma que regulamente a matéria.

O vácuo jurídico causado pela suspensão da antiga Lei de Imprensa sem a aprovação de novo documento legal que atenda aos parâmetros do direito internacional aplicáveis à liberdade de expressão e informação é bastante preocupante e pode mesmo agravar os problemas detalhados nesta audiência.

Diante dessas considerações, acreditamos que algumas medidas possam ser desde já analisadas e aprovadas pelo governo brasileiro para sanar tal situação de risco e garantir o estabelecimento de normativa e prática judicial adequadas às obrigações assumidas pelo país em face do artigo 13 da Convenção Americana. Entre elas, recomendamos:

Ao Estado:

- Que o Judiciário brasileiro realize programas de treinamento sobre os padrões internacionais aplicáveis à difamação para os juízes de primeira instância e desembargadores de tribunais de justiça em cada estado da federação e no Distrito Federal;
- Que o Judiciário estude a adoção de orientações aos seus membros para atuação em ações civis por danos morais alegadamente causados por declarações, inclusive com a recomendação de que, enquanto pendente legislação revisada sobre a matéria, sejam levados em consideração aspectos como a essencialidade do debate aberto sobre temas de interesse público, a imperativa maior tolerância por parte de oficiais públicos a críticas e a necessidade de padronização nos montantes indenizatórios;
- Que sejam adotados critérios adequados para a fixação de indenizações em casos de ações civis por danos morais para assegurar que não impliquem em uma restrição ilegítima à liberdade de expressão;
- Que seja adotado como princípio a primazia das medidas alternativas como forma de reparação por danos ao direito à honra e que a indenização pecuniária seja apenas utilizada em último caso, quando as primeiras forem consideradas insuficientes;
- Que seja reconsiderada a prática de adoção de um teto para os danos morais em casos de difamação, a ser aplicado apenas nos casos mais graves;
- Que as normas aplicáveis sejam imediatamente revisadas para abolir a criminalização dos chamados "crimes contra a honra", ou seja, que a calúnia, a injúria e a difamação deixem de ser consideradas crime;

- Enquanto a revogação de tais crimes não ocorrer, que sejam adotados critérios para a distinção entre pessoas públicas e pessoas privadas e que sejam consideradas condições necessárias para o processamento das ações criminais a prova inequívoca de que a declaração alegadamente difamatória é falsa, que o declarante tinha conhecimento de tal falsidade ou que demonstrou descaso quanto a tal verificação e, ainda, que seja exigido dolo específico em todos os crimes contra a honra. Por fim, que sejam também fixados critérios que garantam a proporcionalidade da sanção imposta em relação à ofensa atribuída;
- Que enxurradas de ações de difamação ajuizadas com o fim de intimidar e calar a mídia ajuizadas por membros de entidades coletivas sejam rapidamente analisadas e refreadas pelo judiciário, sem prejuízo do direito dos cidadãos de recorrerem ao Judiciário sempre que se sentirem lesados em seus direitos, mas com a penalização nos casos em que for comprovada a litigância de má-fé;
- Que se assegure que o marco legal e a prática judiciária não se convertam em instrumento para silenciar e intimidar o trabalho de organizações sociais e defensores de direitos humanos, dada a importância da fiscalização e monitoramento da atuação do Estado.

À Comissão Interamericana:

- Que realize estudos específicos sobre os temas apresentados nesta audiência, tanto no Brasil quanto em outros países membros da OEA, que levem em consideração os seus efeitos para defensores de direitos humanos e comunicadores sociais.
- Que se pronuncie a respeito das violações decorrentes da grave situação descrita nesta audiência.