

Apelação Cível n. 2008.080295-8, da Capital
Relator: Des. Subst. Carlos Adilson Silva

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MATÉRIA DIVULGADA EM PERIÓDICO ESTADUAL QUE EXTRAPOLA O DIREITO DE INFORMAÇÃO, DESBORDANDO DA NARRATIVA DOS FATOS PARA ATINGIR A HONRA DO CIDADÃO E RESPEITABILIDADE DO PROFISSIONAL (MÉDICO). ATO ILÍCITO CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR INAFASTÁVEL (ART. 159 CC/16, ART. 5º V E X DA CF). QUANTUM INDENITÁRIO. FIXAÇÃO COM BASE NA LEI DE IMPRENSA. IMPOSSIBILIDADE. NORMA NÃO RECEPCIONADA PELA CF/88. ADPF 130 DO STF. ARBITRAMENTO QUE DEVE OBSERVAR OS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. VALOR EXCESSIVO. MINORAÇÃO QUE SE IMPÕE. ADEQUAÇÃO AOS PARÂMETROS DA CÂMARA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA ALIMENTAR. NECESSIDADE DE VALORIZAÇÃO DO SERVIÇO PRESTADO PELO CAUSÍDICO. PATAMAR FIXADO NA SENTENÇA MANTIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

A empresa jornalística e o profissional que atua em seu nome são responsáveis pelos danos morais causados pela publicação de matéria contendo expressões injuriosas, ofensivas à honra subjetiva e à respeitabilidade do profissional perante à classe, porquanto ultrapassa os limites do direito de informação.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 130, declarou a Lei de Imprensa incompatível com a atual ordem constitucional, logo, a fixação dos danos morais deve observar a gravidade e duração do dano, o grau de culpa do ofensor e a condição econômica das partes, bem como não poderá gerar enriquecimento sem causa do ofendido ou levar a ruína o ofensor.

Os honorários advocatícios tem reconhecida natureza alimentar, devendo ser fixados de forma a remunerar condignamente o profissional do direito que formula peças bem fundamentadas, pormenorizando todos os aspectos da causa, onde se revela o zelo e a dedicação do causídico na condução do processo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.

2008.080295-8, da comarca da Capital (2ª Vara Cível), em que são apelantes RBS Zero Hora Editora Jornalística SA e outros, e apelado Fábio Cabral Botelho:

ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Civil, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento. Custas legais.

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de indenização por danos morais ajuizada por Fábio Cabral Botelho em face de Raul Sartori e RBS Zero Hora Editora Jornalística S/A, que tramitou junto à 2ª Vara Cível da Comarca da Capital, motivada pela veiculação no periódico "A Notícia" de matéria intitulada "CAIXA DOIS", onde, segundo alegou, foi denegrida a sua imagem como profissional, apresentando-o como criminoso por cobrar, de turista argentino, honorários médicos e despesas hospitalares em decorrência de atendimento realizado em hospital público.

Asseverou, em suma, que a acusação é desprovida de fundamento jurídico posto que o paciente não apresentou carta de autorização do consulado de seu país para que o atendimento fosse gratuito preferindo o atendimento de forma particular, circunstância desconsiderada pela imprensa, de modo que a notícia maculou sua honra e imagem, pugnando pela condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos morais, em valor a ser arbitrado conforme disposto na Lei de Imprensa.

Regularmente citados, os réus apresentaram resposta em forma de contestação.

O réu Raul Sartori (fls. 44-46) reconheceu o equívoco da matéria e relatou que foi publicada uma nota de retratação, circunstância que afasta o pedido de indenização. Defendeu, ainda, que não houve abuso no direito de informação a justificar o pedido indenizatório, na forma do artigo 12 da Lei de Imprensa, postulando pela improcedência da ação. Por fim, em sendo diverso o entendimento do julgador, requereu a fixação do *quantum* indenizatório em valor compatível com os limites estabelecidos na Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/67).

A empresa jornalística, por seu turno (fls. 59-74), arguiu, em preliminar, ilegitimidade passiva. No mérito, averberou a inexistência de abusividade na matéria veiculada, informando a existência de retratação, requerendo a aplicação da Lei 5.250/67 para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Discorreu sobre a inexistência de ofensa à reputação e dignidade do autor, a justificar o pedido de indenização por danos morais, mas, na hipótese de condenação, deverá ser observado o limite previsto na Lei de Imprensa.

O autor replicou (fls. 51-58 e 100-107).

Designada audiência conciliatória, restou infrutífera a tentativa de resolução consensual da lide (fl.115), sendo assinalada a data de 10/07/2007 para a realização da audiência de instrução e julgamento.

Na data aprazada foi tomado o depoimento pessoal do autor e do réu e oitivadas três testemunhas arroladas pelas partes (fls. 144-151).

As derradeiras alegações apresentadas pelo autor repousam às fls. 171-176, enquanto que as dos réus descansam às fls. 167-169 e 178-184.

Sentenciando (fls. 165-195), o magistrado julgou procedente o pedido inicial e condenou os réus, solidariamente, à reparação do dano moral no importe de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), corrigidos monetariamente a partir da sentença e com juros de mora a partir do evento danoso. Condenou ainda os réus ao pagamento das despesas processuais e verba honorária de sucumbência, esta fixada em 20% sobre o valor da condenação.

Inconformados, o réus apelaram conjuntamente (fls. 198-217), defendendo a ausência de dano moral, sustentando que a notícia divulgada é fiel ao fato que efetivamente ocorreu, inexistindo abuso de informação a justificar o pedido de indenização. Reafirmaram a publicação de retratação e a ausência de prova de prejuízo por parte do autor. Ao final, pleitearam a minoração do *quantum* indenizatório de acordo com os limites previstos na Lei de Imprensa, além da redução dos honorários advocatícios ao mínimo legal.

Com as contrarrazões (fls 166/168), os autos ascenderam a este Tribunal de Justiça, culminando por serem redistribuídos a este Relator, designando para atuar neste Órgão Fracionário.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de apelação cível interposta por Raul Sartori e RBS Zero Hora Editora Jornalística S/A contra sentença que julgou procedente pedido de indenização por danos morais formulado por Fábio Cabral Botelho, em decorrência de veiculação no periódico "A Notícia" de matéria intitulada "CAIXA DOIS", onde foi denegrida a imagem do autor como profissional, apresentando-o como criminoso por cobrar, de turista argentino, honorários médicos e despesas hospitalares após atendimento realizado em hospital público.

Sustentam os apelantes que, nada obstante a constatação posterior de que a conduta do apelado foi lícita, a nota jornalística limitou-se a divulgação do fato ocorrido, não constituindo abuso no exercício da liberdade de manifestação e de informação.

A notícia na qual se funda a pretensão do autor, médico, é aquela que em original está encartada à fl. 34 dos autos (Jornal A Notícia, quarta-feira, 23/2/2000, p. C2), de autoria do réu Raul Sartori, *in verbis*:

"Caixa dois

Numa flagrante ilegalidade, o médico Fábio Botelho deu recibo particular, do seu consultório, em troca de R\$ 50,00 pago por um turista argentino pela consulta num filho de sete anos, com o pulso quebrado, segunda-feira pela manhã, na emergência do Hospital Infantil Joana de Gusmão, em Florianópolis. A recepção do hospital, que é público, primeiro pediu R\$ 90,00. Diante dos protestos, reduziu para R\$ 50,00."

De forma indiscutível, a reportagem realmente traz em seu bojo palavras ofensivas lançadas contra o apelado, tais como "caixa dois" e "flagrante ilegalidade".

A forma como foi tratado o fato, gerou, sem dúvida, dano moral indenizável ao apelado porque atingiu a honra subjetiva e a sua conduta profissional. As expressões utilizadas apontam para a prática de um crime ou de um ato de improbidade administrativa; ora, ninguém gosta de ser chamado de criminoso!

O referido escrito não pode, de maneira alguma, ser encarado como mera descrição de fatos, a despeito do que sustentam os apelantes, mas sim, uma grosseira ofensa à conduta profissional do apelado.

Também não há se falar em reprodução de "nota oficial", por total ausência de provas nesse sentido.

Conquanto o art. 220 da CF prescrever que a manifestação do pensamento e a informação não sofrerão qualquer restrição, traz também uma ressalva, em seu parágrafo primeiro, ao determinar a observância ao disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

Dentre os diversos incisos mencionados, faz-se necessário transcrever os incisos V e X, pois aplicáveis ao caso em análise:

"Art. 5º [...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...] X - 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;"

In casu, há um conflito entre direitos fundamentais (liberdade de imprensa e direito à imagem e à honra) que deverá ser dirimido com a observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, ponderando-se qual direito deverá ter maior relevância sem olvidar de balizar-se pelo princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Dessarte, a Constituição tutela a liberdade de pensamento e da imprensa, no entanto, essas liberdades são pautadas pelo respeito aos direitos fundamentais salvaguardados pela própria Constituição, ou seja, permite-se a liberdade de imprensa, desde que não haja ofensa ao direito à honra e à imagem do apelante - defluentes do princípio da dignidade da pessoa humana - e, provada a sua ocorrência, deverá ser compensado pelos danos morais sofridos em decorrência de notícia acusatória publicada no jornal da apelante.

Não é vedada a divulgação de fato negativo, entretanto, nestes casos, o

relato deve basear-se em elementos objetivos, que dêem sustentação ao afirmado. Não se acautelando nas expressões que divulga, a publicação deixa de exercer seu direito de informar e envereda pelo caminho da ofensa à reputação do cidadão.

Este é o caso dos autos, em que os apelantes ultrapassaram o limite do exercício regular de direito, atingindo a esfera pessoal do apelado, lesionando sua honra e maculando sua imagem profissional.

A empresa jornalística, enquanto órgão da imprensa, tem o dever de selecionar, reduzir ou vetar textos ofensivos como esse, sem que isso represente qualquer afronta ao Estado Democrático de Direito.

A alegação de que houve retratação também não procede.

A nota publicada posteriormente no jornal - original acostada à fl. 47 - em nenhum momento desdisse o que foi preteritamente afirmado. Pelo contrário, ao mencionar que "*o Palácio Santa Catarina pediu o afastamento do profissional e abertura de sindicância*" incitou a polêmica, deixando subentendido a possibilidade de aplicação de punição ao apelado pelos fatos ocorridos.

Registre-se que sequer consta, na referida nota, o título de "retratação" ou expressão similar que indique tratar-se de ato público de assunção de erro.

A retratação, ressalte-se, além de ser expressa e imediata, deve revelar de forma evidente a intenção de assumir o erro e se escusar perante o ofendido, sob pena de não produzir os efeitos que dela se esperam.

Nesse sentido:

"A retratação realizada 20 dias após a publicação da reportagem não isenta o jornal de responsabilidade civil, tendo-se em consideração que, neste lapso, a vítima esteve em permanente constrangimento moral perante a sociedade, com todos os seus consectários decorrentes do ato, por prazo indeterminado." (Apelação Cível n. 2001.002593-6, de Tubarão. Relator: Joel Dias Figueira Júnior. Data Decisão: 14/03/2006)

No que concerne à presença do *animus caluniandi* ou se houve ou não propósito de difamar o autor, vale dizer, indubitável que tais assertivas não constituem objeto de exame deste juízo, cuja jurisdição cível limita-se à constatação do ilícito e arbitramento de indenização para sua reparação.

Em casos análogos, onde a publicação das expressões pejorativas é feita pela imprensa, já preceituou esta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - DIVULGAÇÃO EM JORNAL DE NOTÍCIAS DE CARÁTER PEJORATIVO, DIFAMATÓRIO E INJURIOSO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM MODERAÇÃO - RECURSO DESPROVIDO. O exercício da liberdade de informação pelos meios de divulgação social (jornal, rádio e televisão) não pode ultrapassar os limites do direito de crítica, esclarecimento e instrução da sociedade, respondendo cada um pelos abusos que cometer. Caracteriza o abuso à ofensa de alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime, ou simplesmente ofensivo à sua reputação, ou, ainda, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro (TR 681/163)" (AC n. 49.226, rel. Des. Pedro Manoel Abreu). "Resta, para a Justiça, a penosa tarefa de dosar a indenização, portanto haverá de ser feita em dinheiro, para compensar uma

lesão que, por sua própria natureza, não se mede pelos padrões monetários. O problema haverá de ser solucionado dentro do princípio arbítrio do julgador, sem parâmetros apriorísticos e à luz das peculiaridades de cada caso, principalmente em função do nível sócio-econômico dos litigantes e da menor ou maior gravidade da lesão" (Humberto Teodoro Jr., Alguns aspectos da nova ordem constitucional sobre o direito civil, RT 662/7-17). (Apelação Cível n. 01.01817-8 de Blumenau, Relator: Des. José Volpato de Souza, Primeira Câmara Civil, j. em 17/12/2002).

Ao não se preocuparem com a integridade moral do apelado, fazendo divulgar nota ofensiva à sua honra, os apelantes infringiram o direito constitucional assegurado no art. 5º, inciso X da Constituição da República Federativa do Brasil, diante disso, impõe-se o reconhecimento da conduta ilícita dos réus.

O nexo de causalidade entre a publicação e o desgosto moral experimentado pelo apelado é evidente, presumido, portanto não teria sofrido tal ofensa à sua dignidade caso a nota tivesse sido vetada, reduzida ou retificada.

Portanto, em restando configurado o dano moral pela divulgação de notícia em coluna de jornal contendo expressões injuriosas, ofensivas à honra subjetiva do apelado, à respeitabilidade do profissional do médico perante à classe e à sociedade catarinense, inarredável o dever de indenizar.

De julgados desta Corte de Justiça, extrai-se:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PUBLICAÇÃO DE NOTÍCIA OFENSIVA EM JORNAL DE CIRCULAÇÃO REGIONAL. *ANIMUS DIFAMANDI*. OFENSA À HONRA E À IMAGEM CARACTERIZADA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA JORNALÍSTICA. DEVER DE INDENIZAR. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO NÃO DISCUTIDO. SENTENÇA MANTIDA.

'Configura dano moral a divulgação, pela imprensa, de notícia inverídica, ofensiva à honra e à imagem da pessoa alvejada, independentemente da comprovação do prejuízo material sofrido ou da prova objetiva do abalo à sua honra e à sua reputação, porquanto são presumidas as consequências danosas resultantes desse fato. (Des. Luiz Carlos Freyesleben)'" (Apelação Cível n. 2007.036308-2, de Balneário Camboriú)

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA OFENSIVA À HONRA. ABUSO DO DIREITO DE NARRAR NOTÍCIAS. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR CARACTERIZADA.

Configura dano moral a publicação, pela imprensa, de matéria ofensiva à dignidade e à honra da pessoa alvejada, seja ela física ou jurídica, independentemente da comprovação do prejuízo material sofrido pelo lesado ou da prova objetiva do abalo à sua honra e à sua reputação, porquanto são presumidas as consequências danosas resultantes desse fato." (Apelação Cível n. 2000.022579-7, de Blumenau, rel. Des. Luiz Carlos Freyesleben).

No que pertine ao *quantum* indenizatório, de início afasta-se a possibilidade de fixação com base na Lei de Imprensa, porquanto o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 130, declarou a Lei 5.250/67 incompatível com a atual ordem constitucional.

Eis a ementa da decisão:

"ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. REGIME CONSTITUCIONAL DA "LIBERDADE DE INFORMAÇÃO JORNALÍSTICA", EXPRESSÃO SINÔNIMA DE LIBERDADE DE IMPRENSA. A "PLENA" LIBERDADE DE IMPRENSA COMO CATEGORIA JURÍDICA PROIBITIVA DE QUALQUER TIPO DE CENSURA PRÉVIA. A PLENITUDE DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO OU SOBRETUTELA DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELECTUAL E COMUNICACIONAL. LIBERDADES QUE DÃO CONTEÚDO ÀS RELAÇÕES DE IMPRENSA E QUE SE PÕEM COMO SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE E MAIS DIRETA EMANAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. O CAPÍTULO CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL COMO SEGMENTO PROLONGADOR DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELECTUAL E COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA FUNDAMENTALIDADE DOS DIREITOS PROLONGADOS AO CAPÍTULO PROLONGADOR. PONDERAÇÃO DIRETAMENTE CONSTITUCIONAL ENTRE BLOCOS DE BENS DE PERSONALIDADE: O BLOCO DOS DIREITOS QUE DÃO CONTEÚDO À LIBERDADE DE IMPRENSA E O BLOCO DOS DIREITOS À IMAGEM, HONRA, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. PRECEDÊNCIA DO PRIMEIRO BLOCO. INCIDÊNCIA A POSTERIORI DO SEGUNDO BLOCO DE DIREITOS, PARA O EFEITO DE ASSEGURAR O DIREITO DE RESPOSTA E ASSENTAR RESPONSABILIDADES PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA, ENTRE OUTRAS CONSEQUÊNCIAS DO PLENO GOZO DA LIBERDADE DE IMPRENSA. PECULIAR FÓRMULA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO A INTERESSES PRIVADOS QUE, MESMO INCIDINDO A POSTERIORI, ATUA SOBRE AS CAUSAS PARA INIBIR ABUSOS POR PARTE DA IMPRENSA. PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS A TERCEIROS. RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. RELAÇÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE. A IMPRENSA COMO INSTÂNCIA NATURAL DE FORMAÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA E COMO ALTERNATIVA À VERSÃO OFICIAL DOS FATOS. PROIBIÇÃO DE MONOPOLIZAR OU OLIGOPOLIZAR ÓRGÃOS DE IMPRENSA COMO NOVO E AUTÔNOMO FATOR DE INIBIÇÃO DE ABUSOS. NÚCLEO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E MATÉRIAS APENAS PERIFERICAMENTE DE IMPRENSA. AUTORREGULAÇÃO E REGULAÇÃO SOCIAL DA ATIVIDADE DE IMPRENSA. NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI Nº 5.250/1967 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. A ADPF, fórmula processual subsidiária do controle concentrado de constitucionalidade, é via adequada à impugnação de norma pré-constitucional. Situação de concreta ambiência jurisdicional timbrada por decisões conflitantes. Atendimento das condições da ação. 2. REGIME CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO EM SENTIDO GENÉRICO, DE MODO A ABARCAR OS DIREITOS À

PRODUÇÃO INTELECTUAL, ARTÍSTICA, CIENTÍFICA E COMUNICACIONAL. A Constituição reservou à imprensa todo um bloco normativo, com o apropriado nome "Da Comunicação Social" (capítulo V do título VIII). A imprensa como plexo ou conjunto de "atividades" ganha a dimensão de instituição-ideia, de modo a poder influenciar cada pessoa de per se e até mesmo formar o que se convencionou chamar de opinião pública. Pelo que ela, Constituição, destinou à imprensa o direito de controlar e revelar as coisas respeitantes à vida do Estado e da própria sociedade. A imprensa como alternativa à explicação ou versão estatal de tudo que possa repercutir no seio da sociedade e como garantido espaço de irrupção do pensamento crítico em qualquer situação ou contingência. Entendendo-se por pensamento crítico o que, plenamente comprometido com a verdade ou essência das coisas, se dota de potencial emancipatório de mentes e espíritos. O corpo normativo da Constituição brasileira sinonimiza liberdade de informação jornalística e liberdade de imprensa, rechaçando de qualquer censura prévia a um direito que é signo e penhor da mais encarecida dignidade da pessoa humana, assim como do mais evoluído estado de civilização. 3. O CAPÍTULO CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL COMO SEGMENTO PROLONGADOR DE SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE QUE SÃO A MAIS DIRETA EMANAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: A LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO E O DIREITO À INFORMAÇÃO E À EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELECTUAL E COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA NATUREZA JURÍDICA DOS DIREITOS PROLONGADOS AO CAPÍTULO CONSTITUCIONAL SOBRE A COMUNICAÇÃO SOCIAL. O art. 220 da Constituição radicaliza e alarga o regime de plena liberdade de atuação da imprensa, porquanto fala: a) que os mencionados direitos de personalidade (liberdade de pensamento, criação, expressão e informação) estão a salvo de qualquer restrição em seu exercício, seja qual for o suporte físico ou tecnológico de sua veiculação; b) que tal exercício não se sujeita a outras disposições que não sejam as figurantes dela própria, Constituição. A liberdade de informação jornalística é versada pela Constituição Federal como expressão sinônima de liberdade de imprensa. Os direitos que dão conteúdo à liberdade de imprensa são bens de personalidade que se qualificam como sobredireitos. Daí que, no limite, as relações de imprensa e as relações de intimidade, vida privada, imagem e honra são de mútua excludência, no sentido de que as primeiras se antecipam, no tempo, às segundas; ou seja, antes de tudo prevalecem as relações de imprensa como superiores bens jurídicos e natural forma de controle social sobre o poder do Estado, sobrevivendo as demais relações como eventual responsabilização ou consequência do pleno gozo das primeiras. A expressão constitucional "observado o disposto nesta Constituição" (parte final do art. 220) traduz a incidência dos dispositivos tutelares de outros bens de personalidade, é certo, mas como consequência ou responsabilização pelo desfrute da "plena liberdade de informação jornalística" (§ 1º do mesmo art. 220 da Constituição Federal). Não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, inclusive a procedente do Poder Judiciário, pena de se resvalar para o espaço inconstitucional da prestidigitação jurídica. Silenciando a Constituição quanto ao regime da internet (rede mundial de computadores), não há como se lhe recusar a qualificação de território virtual livremente veiculador de idéias e opiniões, debates, notícias e tudo o mais que signifique plenitude de comunicação. 4. MECANISMO CONSTITUCIONAL DE CALIBRAÇÃO DE PRINCÍPIOS. O art. 220 é

de instantânea observância quanto ao desfrute das liberdades de pensamento, criação, expressão e informação que, de alguma forma, se veiculem pelos órgãos de comunicação social. Isto sem prejuízo da aplicabilidade dos seguintes incisos do art. 5º da mesma Constituição Federal: vedação do anonimato (parte final do inciso IV); do direito de resposta (inciso V); direito a indenização por dano material ou moral à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas (inciso X); livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (inciso XIII); direito ao resguardo do sigilo da fonte de informação, quando necessário ao exercício profissional (inciso XIV). Lógica diretamente constitucional de calibração temporal ou cronológica na empírica incidência desses dois blocos de dispositivos constitucionais (o art. 220 e os mencionados incisos do art. 5º). Noutros termos, primeiramente, assegura-se o gozo dos sobredireitos de personalidade em que se traduz a "livre" e "plena" manifestação do pensamento, da criação e da informação. Somente depois é que se passa a cobrar do titular de tais situações jurídicas ativas um eventual desrespeito a direitos constitucionais alheios, ainda que também densificadores da personalidade humana. Determinação constitucional de momentânea paralisação à inviolabilidade de certas categorias de direitos subjetivos fundamentais, porquanto a cabeça do art. 220 da Constituição veda qualquer cerceio ou restrição à concreta manifestação do pensamento (vedado o anonimato), bem assim todo cerceio ou restrição que tenha por objeto a criação, a expressão e a informação, seja qual for a forma, o processo, ou o veículo de comunicação social. Com o que a Lei Fundamental do Brasil veicula o mais democrático e civilizado regime da livre e plena circulação das idéias e opiniões, assim como das notícias e informações, mas sem deixar de prescrever o direito de resposta e todo um regime de responsabilidades civis, penais e administrativas. Direito de resposta e responsabilidades que, mesmo atuando a posteriori, inftem sobre as causas para inibir abusos no desfrute da plenitude de liberdade de imprensa.

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

6. RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. A plena liberdade de imprensa é um patrimônio imaterial que corresponde ao mais eloquente atestado de evolução político-cultural de todo um povo. Pelo seu reconhecido condão de vitalizar por muitos modos a Constituição, tirando-a mais vezes do papel, a

Imprensa passa a manter com a democracia a mais entranhada relação de mútua dependência ou retroalimentação. Assim visualizada como verdadeira irmã siamesa da democracia, a imprensa passa a desfrutar de uma liberdade de atuação ainda maior que a liberdade de pensamento, de informação e de expressão dos indivíduos em si mesmos considerados. O § 5º do art. 220 apresenta-se como norma constitucional de concretização de um pluralismo finalmente compreendido como fundamento das sociedades autenticamente democráticas; isto é, o pluralismo como a virtude democrática da respeitosa convivência dos contrários. A imprensa livre é, ela mesma, plural, devido a que são constitucionalmente proibidas a oligopolização e a monopolização do setor (§ 5º do art. 220 da CF). A proibição do monopólio e do oligopólio como novo e autônomo fator de contenção de abusos do chamado "poder social da imprensa".

7. RELAÇÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE. A IMPRENSA COMO INSTÂNCIA NATURAL DE FORMAÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA E COMO ALTERNATIVA À VERSÃO OFICIAL DOS FATOS. O pensamento crítico é parte integrante da informação plena e fidedigna. O possível conteúdo socialmente útil da obra compensa eventuais excessos de estilo e da própria verve do autor. O exercício concreto da liberdade de imprensa assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero ou contundente, especialmente contra as autoridades e os agentes do Estado. A crítica jornalística, pela sua relação de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura, mesmo que legislativa ou judicialmente intentada. O próprio das atividades de imprensa é operar como formadora de opinião pública, espaço natural do pensamento crítico e "real alternativa à versão oficial dos fatos" (Deputado Federal Miro Teixeira).

8. NÚCLEO DURO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E A INTERDIÇÃO PARCIAL DE LEGISLAR. A uma atividade que já era "livre" (incisos IV e IX do art. 5º), a Constituição Federal acrescentou o qualificativo de "plena" (§ 1º do art. 220). Liberdade plena que, repelente de qualquer censura prévia, diz respeito à essência mesma do jornalismo (o chamado "núcleo duro" da atividade). Assim entendidas as coordenadas de tempo e de conteúdo da manifestação do pensamento, da informação e da criação lato sensu, sem o que não se tem o desembaraçado trânsito das ideias e opiniões, tanto quanto da informação e da criação. Interdição à lei quanto às matérias nuclearmente de imprensa, retratadas no tempo de início e de duração do concreto exercício da liberdade, assim como de sua extensão ou tamanho do seu conteúdo. Tirante, unicamente, as restrições que a Lei Fundamental de 1988 prevê para o "estado de sítio" (art. 139), o Poder Público somente pode dispor sobre matérias lateral ou reflexamente de imprensa, respeitada sempre a ideia-força de que quem quer que seja tem o direito de dizer o que quer que seja. Logo, não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas. As matérias reflexamente de imprensa, suscetíveis, portanto, de conformação legislativa, são as indicadas pela própria Constituição, tais como: direitos de resposta e de indenização, proporcionais ao agravo; proteção do sigilo da fonte ("quando necessário ao exercício profissional"); responsabilidade penal por calúnia, injúria e difamação; diversões e espetáculos públicos; estabelecimento dos "meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente" (inciso II do § 3º do art. 220 da CF);

independência e proteção remuneratória dos profissionais de imprensa como elementos de sua própria qualificação técnica (inciso XIII do art. 5º); participação do capital estrangeiro nas empresas de comunicação social (§ 4º do art. 222 da CF); composição e funcionamento do Conselho de Comunicação Social (art. 224 da Constituição). Regulações estatais que, sobretudo incidindo no plano das consequências ou responsabilizações, repercutem sobre as causas de ofensas pessoais para inibir o cometimento dos abusos de imprensa. Peculiar fórmula constitucional de proteção de interesses privados em face de eventuais descomedimentos da imprensa (justa preocupação do Ministro Gilmar Mendes), mas sem prejuízo da ordem de precedência a esta conferida, segundo a lógica elementar de que não é pelo temor do abuso que se vai coibir o uso. Ou, nas palavras do Ministro Celso de Mello, "a censura governamental, emanada de qualquer um dos três Poderes, é a expressão odiosa da face autoritária do poder público".

9. **AUTORREGULAÇÃO E REGULAÇÃO SOCIAL DA ATIVIDADE DE IMPRENSA.** É da lógica encampada pela nossa Constituição de 1988 a autorregulação da imprensa como mecanismo de permanente ajuste de limites da sua liberdade ao sentir-pensar da sociedade civil. Os padrões de seletividade do próprio corpo social operam como antídoto que o tempo não cessa de aprimorar contra os abusos e desvios jornalísticos. Do dever de irrestrito apego à completude e fidedignidade das informações comunicadas ao público decorre a permanente conciliação entre liberdade e responsabilidade da imprensa. Repita-se: não é jamais pelo temor do abuso que se vai proibir o uso de uma liberdade de informação a que o próprio Texto Magno do País após o rótulo de "plena" (§ 1º do art. 220).

10. **NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI 5.250 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL.**

10.1. **Óbice lógico** à confecção de uma lei de imprensa que se orne de compleição estatutária ou orgânica. A própria Constituição, quando o quis, convocou o legislador de segundo escalão para o aporte regratário da parte restante de seus dispositivos (art. 29, art. 93 e § 5º do art. 128). São irregulamentáveis os bens de personalidade que se põem como o próprio conteúdo ou substrato da liberdade de informação jornalística, por se tratar de bens jurídicos que têm na própria interdição da prévia interferência do Estado o seu modo natural, cabal e ininterrupto de incidir. Vontade normativa que, em tema elementarmente de imprensa, surge e se exaure no próprio texto da Lei Suprema.

10.2. **Incompatibilidade material insuperável** entre a Lei nº 5.250/67 e a Constituição de 1988. Impossibilidade de conciliação que, sobre ser do tipo material ou de substância (vertical), contamina toda a Lei de Imprensa: a) quanto ao seu entrelace de comandos, a serviço da prestidigitadora lógica de que para cada regra geral afirmativa da liberdade é aberto um leque de exceções que praticamente tudo desfaz; b) quanto ao seu inescandível efeito prático de ir além de um simples projeto de governo para alcançar a realização de um projeto de poder, este a se eternizar no tempo e a sufocar todo pensamento crítico no País.

10.3 São de todo imprestáveis as tentativas de conciliação hermenêutica da Lei 5.250/67 com a Constituição, seja mediante expurgo puro e simples de destacados dispositivos da lei, seja mediante o emprego dessa refinada técnica de controle de constitucionalidade que atende pelo nome de "interpretação conforme a Constituição". A técnica da interpretação conforme não pode artificializar ou forçar a descontaminação da parte restante do diploma legal interpretado, pena de descabido incursionamento do intérprete em legiferação por conta própria. Inapartabilidade de conteúdo, de fins e de viés semântico (linhas e entrelinhas) do texto interpretado. Caso-limite de interpretação

necessariamente conglobante ou por arrastamento teleológico, a pré-excluir do intérprete/aplicador do Direito qualquer possibilidade da declaração de inconstitucionalidade apenas de determinados dispositivos da lei sindicada, mas permanecendo incólume uma parte sobejante que já não tem significado autônomo. Não se muda, a golpes de interpretação, nem a inextrincabilidade de comandos nem as finalidades da norma interpretada. Impossibilidade de se preservar, após artificiosa hermenêutica de depuração, a coerência ou o equilíbrio interno de uma lei (a Lei federal nº 5.250/67) que foi ideologicamente concebida e normativamente apetrechada para operar em bloco ou como um todo pro indiviso. 11. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. Aplicam-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o Código Penal, o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal às causas decorrentes das relações de imprensa. O direito de resposta, que se manifesta como ação de replicar ou de retificar matéria publicada é exercitável por parte daquele que se vê ofendido em sua honra objetiva, ou então subjetiva, conforme estampado no inciso V do art. 5º da Constituição Federal. Norma, essa, "de eficácia plena e de aplicabilidade imediata", conforme classificação de José Afonso da Silva. "Norma de pronta aplicação", na linguagem de Celso Ribeiro Bastos e Carlos Ayres Britto, em obra doutrinária conjunta. 12. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. Total procedência da ADPF, para o efeito de declarar como não recepcionado pela Constituição de 1988 todo o conjunto de dispositivos da Lei federal nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967."

Nos termos do decidido pelo Pretório Excelso, às causas decorrentes das relações de imprensa aplicam-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o Código Penal, o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal.

É cediço que em matéria de danos morais a lei civil não fornece critérios específicos para a fixação da quantia indenizatória. Justamente por isso a jurisprudência tem optado por confiar ao prudente arbítrio do magistrado essa árdua missão de estipular um valor justo para amenizar a dor alheia.

Assim é que o *quantum* indenizatório tem sido fixado de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, levando em conta, sobretudo: o dolo ou o grau de culpa daquele que causou o dano; as condições pessoais e econômicas das partes envolvidas; a intensidade do sofrimento psicológico gerado pelo vexame sofrido; a finalidade admonitória da sanção, para que a prática do ato ilícito não se repita; e o bom senso, para que a indenização não seja extremamente gravosa, a ponto de gerar um enriquecimento sem causa ao ofendido, nem irrisória, que não chegue a lhe propiciar uma compensação para minimizar os efeitos da violação ao bem jurídico.

Carlos Alberto Bittar acentua:

"A indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expresso, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do

lesante" (in *Reparação Civil por Danos Morais*, Editora Revista dos Tribunais, 1993, p. 220).

Uma das apelantes é empresa de grande porte e agiu com culpa grave ao formular acusação desprovida de fundamento e ofensiva à moral do apelado. Não há nos autos provas acerca dos rendimentos do ofendido, todavia, sabe-se que o profissional da medicina que atua em mais de um nosocômio possui padrão de vida razoável.

A notícia veiculada trouxe como consequência a realização de comentários por parte dos companheiros de profissão e colegas do apelado, bem como a instauração de sindicância para apuração dos fatos, mas parou por aí, não gerando transtornos mais graves, tais como perda do emprego, afastamento dos amigos ou desestruturação da família.

O fato de notícia ter sido veiculada em outros meios de comunicação, antes de minimizar a culpa dos apelantes, agrava a sua situação pois demonstra a amplitude da repercussão.

In casu, a indenização foi estipulada em R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), quantia esta, percebe-se, excessiva se comparada ao montante que esta Câmara tem admitido para casos análogos (vide Apelação Cível n. 2003.021749-5, de Joinville. Des. Victor Ferreira, j. em 01/06/2009).

Assim, sopesadas as circunstâncias em que ocorreu ilícito e tendo em conta especialmente o caráter inibitório da indenização, forçoso concluir que se mantido o *quantum* arbitrado o apelado terá um ganho muito elevado, configurando-se o enriquecimento ilícito, por conseguinte, necessário reduzir o montante compensatório de metade, quantificando-o em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), valor que melhor se coaduna com o objetivo da reparação.

Logo, há que se reformar a sentença hostilizada, reduzindo-se o *quantum* indenitário para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Reduzido substancialmente o montante indenizatório, não há necessidade de minoração dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, visto que já sofreram também drástica redução.

Ademais, os honorários, nas ações condenatórias, são fixados entre os limites de 10% e 20%, levando-se em consideração o grau de zelo e o trabalho do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância do feito e o tempo dispensado, conforme exegese do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

In casu, a causa demandou do ilustre patrono trabalho e tempo. Entre a distribuição e a sentença o processo tramitou por oito anos e os peticionamentos foram fundamentados, de modo que a fixação dos honorários no mínimo legal não se mostra condizente com o trabalho desenvolvido pelo advogado, que, como operador de função essencial à justiça, deve ser valorizado.

É a orientação deste Tribunal:

"Não prevalece a estipulação da verba honorária em quantia ínfima, quase simbólica, não condizente com o real teor do trabalho desenvolvido pelo advogado ao longo do processo. A moderação e o juízo equânime que devem presidir tais

arbitramentos não podem conduzir a estipulações desprestigiosas do valor do trabalho expendido." (Apelação Cível nº 1998.005557-1, de Balneário Camboriú, Rel. Des. Anselmo Cerello, j. em 30/03/2000)

Assim, considerando que os honorários advocatícios tem reconhecida natureza alimentar, devem ser fixados de forma a remunerar condignamente o profissional do direito que formula peças bem fundamentadas, pormenorizando todos os aspectos da causa, onde se revela o zelo e a dedicação do causídico na condução do processo.

Diante desse cenário, entendo justificada a fixação da verba em 20% sobre o valor da condenação, em homenagem ao princípio da justa remuneração do trabalho profissional.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, tão somente para reduzir o valor da indenização para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), mantidas as demais cominações da sentença.

DECISÃO

Nos termos do voto do Relator, decidiu a Quarta Câmara de Direito Civil, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento para reduzir o valor da indenização para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

O julgamento, realizado no dia 19 de agosto de 2010, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Victor Ferreira, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Roberto Lucas Pacheco.

Florianópolis, 19 de agosto de 2010

Carlos Adilson Silva
RELATOR