

Apelação Cível n. 2015.021131-7, de Laguna  
Relator: Des. Henry Petry Junior

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL, RESPONSABILIDADE CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. VEICULAÇÃO EM JORNAL E PÁGINA ELETRÔNICA DE MATÉRIAS CONSIDERADAS OFENSIVAS. - IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM.

RECURSO DO AUTOR. (1) CONFLITO APARENTE ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS. RESOLUÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

- Todos possuem direito à liberdade de expressão e de opinião, sendo a liberdade de informação inerente à de imprensa. O exercício jornalístico deve ser livre e independente, cumprindo seu *mister* de informar a sociedade quanto aos fatos cotidianos de interesse público, propiciando a formação de opiniões e consciências críticas, a bem contribuir para a democracia, sendo fundamental ao Estado Democrático de Direito, portanto, que a imprensa seja livre e sem censura. Nada obstante, com base no princípio da proporcionalidade, vê-se que tal garantia não é absoluta, pois encontra limite na inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem, cabendo aos profissionais da mídia se acautelar com relação à divulgação de versões que transcendam à mera narrativa fática e que exponham indevidamente a intimidade ou a privacidade ou, ainda, acarretem danos à honra e à imagem dos indivíduos, em afronta ao preceito fundamental da dignidade da pessoa humana.

(2) RESPONSABILIDADE PELOS EXCESSOS PUBLICADOS NA IMPRENSA. AUTOR DO ESCRITO E RESPONSÁVEL PELO MEIO DE VEICULAÇÃO.

- São civilmente responsáveis, individual ou conjuntamente, pelos excessos publicados na imprensa e que violam direitos e causam danos, tanto o autor do escrito, notícia ou transmissão, quanto o responsável pelo meio de veiculação, informação ou divulgação, inclusive assegurando-se direito de regresso a este em relação àquele.

(3) RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIAS CRÍTICAS VEICULADAS EM JORNAL E PÁGINA ELETRÔNICA. ACIDENTE AÉREO. 12.4.1980. VÔO 303 DA TRANSBRAZIL. SUMIÇO DE JOIAS. CARÁTER INFORMATIVO NÃO EXCEDIDO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. MENÇÕES

NÃO OFENSIVAS À INTIMIDADE, À PRIVACIDADE, À HONRA E À IMAGEM. ILICITUDE DO ATO NÃO CONFIGURADA. DEVER DE INDENIZAR INEXISTENTE.

- Não há falar em transbordo ilícito da liberdade jornalística quando consubstancia o excerto midiático mera crítica não ofensiva à intimidade, à privacidade, à honra ou à imagem, vindo vazado em termos desprovidos de feição injuriosa (*animus injuriandi*), difamatória (*animus difamandi*) ou caluniosa (*animus caluniandi*), lastreado em questão fática verdadeira e dotada, primordialmente, de caráter informativo, compatível, portanto, com os limites impostos pelo fim social da liberdade jornalística e com a função essencial da imprensa de informar.

(4) DIREITO AO ESQUECIMENTO. COMPONENTE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE. INADMISSIBILIDADE DA CENSURA. HISTORICIDADE DOS ACONTECIMENTOS SOCIAIS. ELEMENTO INTEGRANTE DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. NECESSIDADE DE PROTEÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE EXCESSOS. DEVER DE INDENIZAR INEXISTENTE.

- O direito ao esquecimento, apesar de erigido por doutrina e jurisprudência hodiernas como um direito da personalidade novo e independente dos demais e corolário do princípio da dignidade da pessoa humana, sob uma visão mais crítica, enquanto verdadeiro limitador do direito à informação e à liberdade de imprensa, há de ser visto com cautela, sob pena de configurar, sob o ilusório pálio de resguardo máximo de direitos fundamentais próprio do Estado Democrático de Direito, inadmissível e inconstitucional forma de censura. Assim, deve ser concebido nos limites dos direitos da personalidade já assegurados pelo ordenamento jurídico pátrio, notadamente a intimidade, a privacidade, a honra e a imagem, sobretudo com o fim de resguardar o manifesto interesse público na historicidade dos acontecimentos sociais, cuja transmissibilidade informativa que lhe é inerente também compõe o espectro da dignidade da pessoa humana, que tem o seu desenvolvimento assentado, justamente, na aprendizagem social histórica.

SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2015.021131-7, da comarca de Laguna (1ª Vara Cível), em que é apelante José Paulo Martins Cardoso, e apelada RBS Zero Hora Editora Jornalística S/A:

A Quinta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Sérgio Izidoro Heil, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Jairo Fernandes Gonçalves.

Florianópolis, 18 de junho de 2015.

Henry Petry Junior  
RELATOR

## RELATÓRIO

### 1 A ação

Perante a 1ª Vara Cível da comarca de Laguna, JOSÉ PAULO MARTINS CARDOSO ajuizou, em 25.3.2011, "*ação de indenização por danos morais e patrimoniais c/c pedido de liminar*" (autos n. 040.11.002630-6) (fls. 2/17) contra RBS ZERO HORA EDITORA JORNALÍSTICA S.A., ambos qualificados nos autos.

Narrou que: **[a]** era investigador da Polícia Civil do Estado de Santa Catarina na época do acidente aéreo ocorrido em 12.4.1980 com o voo 303 da Transbrasil e que desaguou no sumiço de joias dos passageiros; **[b]** o autor foi réu em processo criminal relacionado aos fatos, tendo sua punibilidade sido extinta por ocorrência da prescrição, suscitando o direito ao esquecimento; **[c]** devido à grande repercussão do acidente no cenário jornalístico, vem sendo citado em matérias jornalísticas publicadas pela ré sobre o caso, inclusive com veiculação de sua imagem indicando participação no crime; **[d]** nunca forneceu autorização para a divulgação de seu nome ou de sua imagem; **[e]** em 2010, passados 30 (trinta) anos do acidente, foi procurado pela ré a fim de conceder entrevista quanto ao acidente, mas se negou a conceder e não autorizou o uso de seu nome ou de sua imagem, pela tristeza que a lembrança dos fatos lhe ocasiona, que tantos prejuízos lhe gerou, de ordem material e moral, notadamente a perda de seu emprego; **[f]** apesar da negativa de concessão da entrevista e da ausência de autorização, a ré publicou matéria com supostas alegações do autor, bem como foto sua e informando o local onde reside; **[g]** a publicação, além da veiculação impressa, foi objeto de reprodução na página eletrônica da ré; **[h]** vive em comunidade pequena, em que todos o conhecem, razão pela qual abalada restou sua honra com a publicação da matéria, suscitando danos morais; **[i]** o comércio que tinha na região teve seu faturamento prejudicado em razão da publicação da matéria, por perda de sua clientela, ensejando danos materiais; e **[j]** a ré auferiu lucro com a venda dos periódicos, cabendo o repasse de percentual ao autor, proporcionando danos materiais.

Requeru, por fim, fosse(m): **[a]** preliminarmente: **[a.1]** concedidos os benefícios da gratuidade da Justiça; e **[a.2]** concedida a antecipação dos efeitos da tutela a fim de determinar à ré que: **[a.2.1]** não publique o nome e/ou a imagem do autor em matérias que mencionam os fatos narrados; e **[a.2.2]** exclua de suas páginas eletrônicas matérias que contenham o nome e/ou a imagem do autor relacionados aos fatos narrados; e, **[b]** no mérito, julgados totalmente procedentes os pedidos formulados para que condenada a ré ao pagamento de indenização a título de: **[b.1]** danos morais, no valor de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais); e **[b.2]** danos materiais, no valor de: **[b.2.1]** R\$ 22.500,00 (vinte e dois mil e quinhentos reais), por lucros cessantes; e **[b.2.2]** 5% (cinco por cento) dos lucros da ré com a publicação do jornal em 11.4.2010.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 18/31.

Concedidos os benefícios da gratuidade da Justiça ao autor e determinada a emenda da inicial para que apresentada cópia integral do processo

criminal mencionado, sob pena de indeferimento da petição inicial (fl. 32).

O autor acostou petitório (fls. 33/34) e documentação (fls. 35/37).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela, por entender-se que as matérias jornalísticas se ativeram a narrar fatos, sem excessos abusivos (fls. 38/39).

Opostos embargos de declaração (fls. 65/68), foram estes conhecidos, mas rejeitados (fl. 70).

Interposto agravo de instrumento (autos n. 2012.002818-4) (fls. 72/84), em que pese ausente a decisão no presente feito, os autos foram apreciados por esta Quinta Câmara de Direito Civil, sob minha Relatoria, na Sessão de Julgamento do dia 31.5.2012, tendo-se negado provimento ao recurso.

Citada (fl. 41), a ré apresentou resposta na forma de contestação (fls. 45/56).

Narrou que: **[a]** a matéria é estritamente narrativa, sem qualquer juízo de valor; **[b]** em momento algum as matérias jornalísticas acusaram o autor como sendo o responsável pelo sumiço das joias; **[c]** além de não ter ocorrido qualquer acusação, também não se promoveu a publicação de qualquer inverdade, eis que o autor, efetivamente, foi acusado, tanto que condenado em processo criminal, apesar de posteriormente extinta a sua punibilidade em razão da prescrição; **[d]** apesar do tempo decorrido desde o acidente, o interesse público e jornalístico sobre o assunto persistem, inclusive com presença de destroços do avião no local, com visitantes habituais; **[e]** não pode ser condenada por publicações feitas em páginas eletrônicas de terceiros; e **[f]** não há qualquer comprovação dos danos materiais alegados pelo autor.

Requeru, por fim, fossem julgados totalmente improcedentes os pedidos formulados na exordial.

A contestação veio instruída com os documentos de fls. 57/64.

Impugnação à contestação às fls. 85/89.

Intimadas as partes acerca das provas a produzir (fl. 90): **[a]** o autor requereu (fl. 92) a produção de: **[a.1]** prova documental; e **[a.2]** prova oral; e **[b]** a ré requereu (fl. 95): **[b.1]** o julgamento antecipado da lide; e, **[b.2]** subsidiariamente, a produção de prova oral.

Após, sobreveio sentença (fls. 96/102).

#### 1.1 A sentença

No ato compositivo da lide (fls. 96/102), proferido antecipadamente em 16.7.2014, a Magistrada RACHEL BRESSAN GARCIA MATEUS julgou improcedentes os pedidos, por entender que as matérias jornalísticas se ativeram a narrar fatos, sem excessos abusivos.

Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados estes em R\$ 1.000,00 (mil reais), com exigibilidade suspensa por litigar o autor sob o manto da gratuidade da Justiça.

#### 1.2 O recurso

Irresignado, o autor interpõe recurso de apelação (fls. 106/121).

Sustenta, além do mesmo consignado nos itens **[a]** a **[j]** acima apontados de sua petição inicial, também que: **[k]** não autorizou a publicação de seu

nome, de sua imagem ou de quaisquer de suas informações pessoais, contrariamente ao que entendeu a sentenciante; e, **[I]** apesar da justificativa de que as matérias teriam o condão de informar a população, isso não se justifica quando os fatos aconteceram há mais de 30 (trinta) anos, ensejando reavivamento de angústia ao autor, obstando-lhe uma vida com dignidade.

Requer, por fim, seja dado provimento ao recurso a fim de reformar a sentença para que julgados totalmente procedentes os pedidos, tal como formulados na exordial.

Contrarrazões às fls. 125/136 pela manutenção da sentença.

Com a ascensão dos autos a esta Corte de Justiça, vieram-me conclusos em 1º.4.2015 (fl. 139), por vinculação ao recurso de agravo de instrumento (autos n. 2012.002818-4).

É o relatório possível e necessário.

## VOTO

### 2 A admissibilidade do recurso

O procedimento recursal, em seu juízo de admissibilidade, comporta uma série de pressupostos, doutrinariamente divididos em: **[a] intrínsecos**, os quais se compõem por: **[a.1]** cabimento; **[a.2]** interesse recursal; **[a.3]** legitimidade recursal; e **[a.4]** inexistência de fato extintivo do direito de recorrer; e **[b] extrínsecos**, que se subdividem em: **[b.1]** regularidade formal; **[b.2]** tempestividade; **[b.3]** preparo; e **[b.4]** inexistência de fato impeditivo do direito de recorrer ou do seguimento do recurso.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso.

#### 2.1 O mérito

##### 2.1.a A introdução necessária

A questão nuclear contida nos autos tem sua essência circunscrita no embate entre o direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, de ordem individual, e o direito à informação e à liberdade de imprensa, de ordem coletiva.

Pois bem.

A Constituição da República Federativa do Brasil garante o direito de livre expressão à atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura de natureza política, ideológica e artística ou de licença (arts. 5º, inc. IX, e 220, § 2º, da Constituição da República Federativa do Brasil), bem como assegura que não haverá restrição à manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação, sob qualquer forma, processo ou veículo (art. 220, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil).

A garantia foi bem retratada pelo Ministro CARLOS AYRES BRITTO por ocasião de exame promovido em sede monocrática:

[...] a Democracia de que trata a Constituição de 1988 é tanto indireta ou representativa (parágrafo único do art. 1º) quanto direta ou participativa (parte final do mesmo dispositivo), além de se traduzir num modelo de organização estatal que se apóia em dois dos mais vistosos pilares: a) o da informação em plenitude e de máxima qualidade; b) o da transparência ou visibilidade do poder. Por isso que emerge da nossa Constituição a inviolabilidade da liberdade de expressão e de informação (incisos IV, V, IX e XXXIII do art. 5º) e todo um capítulo que é a mais nítida exaltação da liberdade de imprensa. Refiro-me ao Capítulo V, do Título VIII, que principia com os altissonantes enunciados de que: a) "a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão nenhuma restrição, observado o disposto nesta Constituição" (art. 220); b) "nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XV" (§ 1º do art. 220). Tudo a patentear que imprensa e Democracia, na vigente ordem constitucional brasileira, são irmãs siamesas. Uma a dizer para a outra, solene e agradecidamente, "eu sou quem sou para serdes vós quem sois" (verso colhido em Vicente Carvalho, no bojo do poema "Soneto da Mudança"). Por isso que, em nosso País, a liberdade de expressão é a maior expressão da liberdade, porquanto o que quer que seja pode

ser dito por quem quer que seja. (STF, MC em ADPF n. 130/DF, rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. em 21.2.2008).

Assegura-se, ainda, também em nível de direito fundamental, serem invioláveis a intimidade, a privacidade, a honra e a imagem das pessoas, garantindo-se o direito à indenização por danos materiais ou morais decorrentes de sua violação (art. 5º, inc. X, da Constituição da República Federativa do Brasil).

Nesse cotejo, verifica-se aparente confronto entre tais garantias, de modo a demandar conciliação. Trata-se de árdua tarefa atribuída ao intérprete encontrar o necessário ponto de equilíbrio entre preceitos normativos aparentemente em conflito, vez que dita o princípio da unidade constitucional não poder a Constituição conter conflito consigo mesma, sendo um todo unitário, do que se pode concluir, de antemão, não ser possível examinar as disposições constitucionais de forma isolada e absoluta, destoantes do conjunto, impondo-se um exame contextualizado.

Diante da ausência de mecanismo de solução expressamente previsto em solo pátrio e com o intuito de encontrar a harmonia necessária, buscou-se no Direito alienígena, do que se entendeu por adequado o princípio da proporcionalidade, adotado na Suprema Corte Alemã e acolhido no sistema norte-americano, para solver a aparente antinomia de preceitos fundamentais.

O princípio da proporcionalidade, hoje plenamente acolhido por doutrina e jurisprudência brasileiras, diz não dever se conceder predominância a um direito ou a uma garantia em desfavor do outro, mas, sim, que há de se determinar limite a um quando passar a invadir o espaço do outro, ou seja, encontrar um ponto em que ambos sejam respeitados, na mais harmônica composição.

Assim, na hipótese do aparente conflito em tela, faz-se inegável que o direito à informação e à liberdade de imprensa - contido, de modo amplo, na liberdade de expressão - encontra seu limite no direito à inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem, isto é, aquele pode ser amplamente exercido, desde que não viole este.

Outro não é o regramento que se retira da própria Carta Federal, porquanto estabelece que o exercício da liberdade jornalística deverá se atentar ao nela previsto (art. 220, *caput, in fine*, da Constituição da República Federativa do Brasil), além de expressamente subordiná-lo à observância do disposto no art. 5º, incs. IV, V, X, XIII e XIV, da Constituição da República Federativa do Brasil (art. 220, § 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil).

Do entendimento posto, então, conclui-se que todos possuem direito à liberdade de expressão e de opinião, sendo a liberdade de informação inerente à de imprensa. O exercício jornalístico deve ser livre e independente, cumprindo seu *mister* de informar a sociedade quanto aos fatos cotidianos de interesse público, propiciando a formação de opiniões e consciências críticas, a bem contribuir para a democracia, sendo fundamental ao Estado Democrático de Direito, portanto, que a imprensa seja livre e sem censura.

Nada obstante, com base no princípio da proporcionalidade, vê-se que



tal garantia não é absoluta, pois encontra limite na inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem, cabendo aos profissionais da mídia se acautelar com relação à divulgação de versões que transcendam à mera narrativa fática e que exponham indevidamente a intimidade ou a privacidade ou, ainda, acarretem danos à honra e à imagem dos indivíduos, em afronta ao preceito fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da Constituição da República Federativa do Brasil).

Estabelecidas tais premissas de introito, de modo a bem delinear o entendimento norteador, passa-se ao exame meritório.

#### 2.1.b A responsabilidade civil

##### 2.1.b.1 Os requisitos

O ato ilícito, segundo dicção do art. 186 do Código Civil, configura-se quando, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, viola-se direito e causa-se dano a outrem.

Assegura o art. 188 do mesmo Estatuto, a seu turno, que se expurgam de ilicitude os atos praticados no exercício regular de um direito reconhecido (inciso I), bem como a deterioração ou a destruição de coisa alheia ou, ainda, a lesão a pessoa, promovidas para remover perigo iminente (inciso II), desde que as circunstâncias tornem o ato absolutamente necessário e não haja transbordo do indispensável à remoção do perigo (parágrafo único).

Não obstante a excludente, o art. 187 do aludido Diploma assenta persistir a ilicitude do ato quando o titular de um direito o exerce de forma manifestamente excedente aos limites impostos por seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou em razão costumes.

A prática de um ato ilícito, por sua vez, nos termos dos arts. 186 e 187 do Código Civil, quando não abarcada a situação pelas excludentes do referido art. 188 do mesmo Diploma, causando dano a outrem, obriga o infrator à reparação, conforme disposição expressa do art. 927 do Estatuto Civilista.

Nesse sentir, possível identificar como elementos essenciais da responsabilidade civil, na linha dos ensinamentos de FERNANDO NORONHA (*Direito das obrigações*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 466/477): **[a]** ação ou omissão do agente; **[b]** dano experimentado pela vítima; **[c]** nexos ou relação de causalidade entre a ação ou omissão do agente e o dano experimentado pela vítima; **[d]** dano a bem juridicamente tutelado; e **[e]** culpa ou dolo do agente.

Trata-se da chamada **responsabilidade civil subjetiva** - regra no ordenamento jurídico nacional -, dizendo-se subjetiva por ser exigida à sua configuração a aferição de um elemento psicológico do agente: a culpa ou o dolo.

Contudo, reconhecendo a dificuldade de se verificar tal elemento subjetivo em determinadas casuísticas, consolidou o legislador, no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, a possibilidade de que a responsabilidade civil seja identificada sem a necessidade de perquirir a existência de culpa ou dolo, isso: **[a]** nos casos especificados em lei (por previsão legal); ou **[b]** quando a atividade normalmente desenvolvida pelo agente implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (por risco da atividade).

Assentou-se, assim, a chamada **responsabilidade civil objetiva** -

exceção no ordenamento jurídico nacional -, dizendo-se objetiva porquanto configurada apenas pela identificação de elementos concretos do ilícito, independentemente da aferição de aspecto volitivo do agente.

Firmados tais pressupostos, cabe verificar a presença dos requisitos necessários à configuração da responsabilidade civil na situação vertente, de sorte a configurar ou não o dever de indenizar.

#### 2.1.b.2 O ato ilícito

##### 2.1.b.2.1 A introdução necessária

##### 2.1.b.2.1.1 A configuração

A liberdade jornalística, alçada a direito fundamental pela Constituição da República Federativa do Brasil, faz com que a veiculação de matérias e comentários de cunho informativo caracterize exercício regular de direito, ou seja, ainda que desagradáveis os fatos à pessoa ao qual se refiram, não ensejam a configuração de ato ilícito (art. 188, inc. I, do Código Civil).

Porém, quando ocorre violação da função essencial da imprensa de informar, uma vez veiculadas matérias ou comentários ofensivos à pessoa, seja ela pública ou não, atribuindo-se, de forma injuriosa (*animus injuriandi*), difamatória (*animus difamandi*) ou caluniosa (*animus caluniandi*), a infundada prática de atos imorais ou ilícitos, alicerçada em meros boatos e sem base segura, com ofensa à intimidade, à vida privada, à honra ou à imagem, configura-se ato ilícito e, por consequência, o dever de indenizar, porquanto exercido o direito de modo manifestamente excedente aos limites impostos por seu fim social (art. 187 do Código Civil).

Nesse sentido, colhe-se da lição de SERGIO CAVALIERI FILHO:

O direito de criticar é uma das prerrogativas da liberdade de imprensa. Embora utilize linguagem singular, irônica, irreverente e veicule, muitas vezes, opinião em tom severo e duro, a crítica jornalística sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades, principalmente em relação aos que exercem atividade pública. Daí a existência de inúmeros julgados que consideram nesses casos legítima a atuação jornalística, considerada, para tanto, a necessidade do permanente escrutínio social a que se acham sujeitos aqueles que, ocupantes ou não de cargos públicos, qualificam-se como figuras de reconhecida notoriedade.

Mas também aqui haverá limite a ser respeitado, apontado pela doutrina e pela jurisprudência como sendo *animus injuriandi vel diffamandi*. A crítica jornalística não pode ser utilizada com o propósito de ofender, o que ocorre quando, ultrapassando a barreira da licitude, descamba para o terreno do ataque pessoal, dissimula ofensa em crítica, em busca de sensacionalismo, interesse político ou econômico. (*Programa de responsabilidade civil*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014. p. 150).

Consoante ensinamentos de XAVIER O'CALLAGHAN, citado por SERGIO CAVALIERI FILHO, "*para que a crítica não resulte ofensiva ao direito à honra, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1 - Que a crítica não venha vazada em termos formalmente injuriosos, que, de per si, em qualquer*

*contexto, seriam ofensivos à honra do cidadão. 2 - Que tenha como suporte notícia verdadeira. 3 - Que sua veiculação atenda a critérios objetivamente jornalísticos, é dizer, que tenham relevância para a participação individual na vida coletiva" (op. cit. loc. cit.).*

Ora, não pode o direito à liberdade de informação - em sua feição de liberdade jornalística - ser utilizado abusivamente, com ofensa à vítima, flagrantemente ultrapassando o limite informativo, tornando-se ato ilícito ao lesar o bom relacionamento social e o conceito que detinha a vítima em seu meio de convívio, tanto pessoal quanto profissional.

Outro não é o entendimento desta Corte de Justiça, colhendo-se os seguintes precedentes:

A publicação de reportagem nas páginas da internet com conteúdo difamatório excede o direito à informação consagrado na Constituição e conduz, inevitavelmente, ao pagamento de indenização pelo dano irrogado à moral da vítima. (TJSC, AC n. 2012.023927-5, rel. Des. Gilberto Gomes de Oliveira, j. em 8.11.2012).

O direito à liberdade de informação não pode ser utilizado de forma abusiva, desrespeitando o direito à honra subjetiva da vítima, de modo que ultrapassa claramente o campo da informação comunicação efetivada desprovida de qualquer meio probatório, tornando-se ato ilícito ao lesar o bom relacionamento e conceito que a vítima detinha na sua atividade profissional. (TJSC, AC n. 2010.040757-3, rel. Des. Saul Steil, j. em 8.10.2013).

Estabelecida a forma de configuração do ato ilícito consistente no excesso jornalístico, procede-se ao exame da extensão da responsabilidade respectiva.

#### 2.1.b.2.1.2 A extensão da responsabilidade

A responsabilidade civil pelos excessos jornalísticos que violam direitos e causam danos era matéria tratada, de forma específica, pela Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/1967), notadamente em seus arts. 12 e 49.

Com relação à extensão dessa responsabilidade, por sua vez, conforme melhor leitura dos arts. 49, §§ 2º e 3º, e 50, caberia a responsabilização pelos danos eventualmente causados tanto do autor do escrito, notícia ou transmissão, quanto do responsável pelo meio de veiculação, informação ou divulgação, inclusive assegurando-se direito de regresso a este em relação àquele.

Ainda que a Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/1967) tenha sido considerada pelo Supremo Tribunal Federal como não recepcionada pela Constituição da República Federativa do Brasil (STF, ADPF n. 130/DF, rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. em 30.4.2009), entende-se perseverar aplicável a compreensão de que são responsáveis tanto o autor do escrito quanto o responsável pelo meio de veiculação, notadamente por analogia (arts. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e 126 do Código de Processo Civil) ao art. 932, inc. III, do Código Civil, o qual determina ser também responsável por indenizar "o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes

*competir, ou em razão dele"*, bem como o art. 934 do Estatuto Civilista, segundo o qual *"aquele que ressarcir o dano causado por outrem pode reaver o que houver pago daquele por quem pagou, salvo se o causador do dano for descendente seu, absoluta ou relativamente incapaz"*, dispositivos que propalam as noções então contidas na Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/1967).

Nesse sentido, aliás, há muito se consolidou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no enunciado n. 221 de sua Súmula, que *"são civilmente responsáveis pelo ressarcimento de dano, decorrente de publicação pela imprensa, tanto o autor do escrito quanto o proprietário do veículo de divulgação"*, entendendo-se que a compreensão *"incide sobre todas as formas de imprensa"* (STJ, REsp n. 1.381.610/RS, rela. Mina. Nancy Andrichi, j. em 3.9.2013).

Assentadas tais conjecturas, passa-se à análise do caso concreto submetido ao crivo jurisdicional.

#### 2.1.b.2.2 A espécie

Na situação vertente, verifica-se que, nas matérias jornalísticas cujas cópias foram acostadas aos autos (fls. 24/31 e 60/64), não há excessos ao cunho informativo inerente à expressão jornalística.

Por oportuno, cumpre registrar que *"a liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, (a) o direito de informar, (b) o direito de buscar a informação, (c) o direito de opinar e (d) o direito de criticar"* (STF, AgRg no AI n. 705.630/SC, rel. Min. Celso de Mello, j. em 22.3.2011).

Assim, *in casu*, os conteúdos veiculados no jornal e na página eletrônica não excederam à informatividade e à mera crítica, de modo a não passar à feição de ofensa pessoal ao autor, conforme melhor leitura das matérias colacionadas, impressas (fls. 24/28 e 60/64) e virtuais (fls. 29/31).

Nesse sentido, extraem-se os seguintes excertos de matérias datadas de 2006 - apontadas na petição inicial a título meramente exemplificativo da reiteração da ocorrência de tais publicações, afinal, a pretensão indenizatória delas decorrente estaria derruída, em tese, pela prescrição trienal (art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil) -, a saber:

#### **MATÉRIA 1:**

"Delegados que levaram as joias estão todos por aí".

José Paulo Martins Cardoso, 54 anos, sobre o roubo em avião da Transbrasil.

Corregedoria. Policial foi expulso acusado de roubo de joias.

O ex-investigador José Paulo Martins Cardoso, que, em 1984, foi expulso da Polícia Civil acusado de furtar joias encontradas nos destroços do avião da Transbrasil que caiu em Florianópolis, em 1980, quer voltar à corporação.

José Paulo, 54 anos, encaminhou pedido de reintegração ao Palácio do Governo. É a segunda tentativa. A anterior foi em 2003, mas a Secretaria da Segurança Pública negou.

O ex-policial, que atualmente mora em Laguna, no Litoral Sul, disse ontem que quer voltar à polícia porque "até hoje não conseguiu emprego" desde que foi expulso.

Ele também acredita que a reintegração conferiria "a inocência que tenta provar desde 84".

- Os delegados que levaram as joias estão todos por aí. Eu fui o único que pegaram para Cristo. Ainda não consegui provar que sou inocente porque sou pobre - disse ele.

Mercadoria avaliada em 30 bilhões de cruzeiros.

No início desta semana, o ex-policial recebeu uma intimação para comparecer à Corregedoria da Polícia Civil. O delegado Sérgio Maus, chefe da corregedoria, disse ontem que o teor da conversa será a reintegração, que "não tem nada a ver com o sumiço das joias". Segundo ele, o furto já "é passado".

As joias que desapareceram seriam de um passageiro que morreu no acidente. As preciosidades não foram entregues à família dele porque, segundo a policial, teriam sido roubadas de uma joalheria em São Paulo dias antes do acidente. A família desse passageiro nega até hoje que as joias foram roubadas. Na época, elas foram avaliadas em 30 bilhões de cruzeiros. O avião caiu no dia 12 de abril de 1980. Fazia a rota entre Fortaleza (CE) e Porto Alegre (RS). Morreram 55 pessoas. (DIÁRIO CATARINENSE, **edição impressa** de **14.7.2006**, fls. 26/27, e **edição virtual** de **14.7.2006**, fl. 29).

## **MATÉRIA 2:**

Memória. Documentário sobre o voo 303 da Transbrasil é exibido em Florianópolis.

O acidente que a Capital não esquece.

Reviver enredos trágicos e reais nas telonas é um costume normal em vários países. Pela lente de uma câmera de vídeo, os fatos são novamente contados e redimensionados na linha histórica. Temas que envolvem desastres e perdas de vidas ainda são tabus no cinema nacional. O estudante de Jornalismo da Faculdade Estácio de Sá Gilson Giehl resolveu quebrá-los ao fazer a repercussão da queda do voo 303 da Transbrasil, em 12 de abril de 1980. [...].

O segundo capítulo do documentário é dedicado ao mistério das joias. Gilson diz que a intenção sempre foi empregar a ética e a imparcialidade na apuração.

- Com bastante competência, ele resgatou uma coisa doída e deu uma forma jornalística ao assunto - destacou o ex-delegado Tim Omar de Lima e Silva, um dos acusados de ter ficado com as pedras preciosas.

O filme rendeu a nota máxima a Gilson como trabalho de conclusão de curso. O mais importante, porém, é que fica de registro para a posteridade. Uma prova de que histórias têm de ser cotadas - sejam elas trágicas, ou não.

Histórias ainda sem um final.

O que marcou o final triste para uns, naquela noite de abril se configurou no começo do drama para outros. José Paulo Martins Cardoso, 54 anos, luta até hoje para provar a inocência na história das joias. O ex-policial civil foi acusado de roubar a fortuna.

José Paulo Cardoso conta no filme que foi sequestrado e torturado durante nove dias. Tudo para que assumisse o furto. O ex-delegado Tim também se diz vítima no documentário. (DIÁRIO CATARINENSE, **edição impressa** de **9.8.2006**, com foto coletiva com a presença do autor, fl. 28)

Por sua vez, como elemento central a ensejar a presente demanda - e,

portanto, consubstanciar sua causa de pedir -, tem-se publicação veiculada em 2010, por ocasião do "aniversário" de 30 (trinta) anos do acidente:

### **MATÉRIA 3:**

Jóias somem da delegacia.

O motivo do acidente e os rumores de fantasmas no local. Estes não são os únicos mistérios que rondam o acidente. Outro foi o desaparecimento de jóias transportadas por um dos passageiros, o que transformou o voo em caso policial. Manoel José do Nascimento, de São Paulo, iria abrir uma joalheria em Florianópolis.

Tinha comprado até um sala no Ceisa Center, no Centro. Mas o ouro, os brilhantes e as pedras preciosas sumiram de dentro da delegacia de polícia (na época era a Homicídios, nos altos da Rua Felipe Schmidt).

Elas haviam sido recolhidas pela polícia no local do acidente. Numa coletiva de imprensa, a polícia abriu as caixas e elas estavam vazias. Naquele ano, o valor era considerado uma fortuna (1,4 milhão de cruzeiros). Um investigador foi apontado como responsável pelo furto e acabou expulso da Polícia Civil. Ele vive no Sul do Estado. O DC o localizou.

O ex-policial se diz inocente, que foi vítima de trama de políticos e autoridades da segurança pública daquele período.

Ele produziu um dossiê que garantiria sua inocência e o repassou a autoridades, entre elas o presidente da República. Um delegado também respondeu por negligência acusado de engavetar a investigação das jóias durante três anos. (DIÁRIO CATARINENSE, **edição impressa** de 11.4.2010, fl. 25, e **edição virtual** de 12.4.2010, fl. 31, ambas com foto do autor sob a legenda "ex-policial afirma que é inocente").

Pois bem.

**1. Primeiro**, não há falar em transbordo ilícito da liberdade jornalística quando consubstancia o excerto midiático, como *in casu*, mera crítica não ofensiva à intimidade, à privacidade, à honra ou à imagem, vindo vazado em termos desprovidos de feição injuriosa (*animus injuriandi*), difamatória (*animus difamandi*) ou caluniosa (*animus caluniandi*), lastreado em questão fática verdadeira e dotada, primordialmente, de caráter informativo, compatível, portanto, com os limites impostos pelo fim social da liberdade jornalística e com a função essencial da imprensa de informar.

Com efeito, as matérias publicadas apenas relataram e detalharam a ocorrência do acidente aéreo, bem como informaram acerca das investigações posteriormente ocorridas pelo sumiço das jóias, com cunho informativo, de forma sempre atenta ao caráter meramente investigativo, e não de condenação, das apurações criminais realizadas envolvendo o autor, sem que de tal prática se possa extrair qualquer caráter injurioso, difamatório ou calunioso.

**2. Segundo**, cumpre promover incursões quanto ao direito ao esquecimento, objeto de alegação pelo autor também como razão à ilicitude das matérias jornalísticas veiculadas, sendo temática relativamente recente nas discussões doutrinárias e jurisprudenciais no cenário jurídico pátrio.

A questão recebeu importante e primeiro reconhecimento - como a

maioria das teses de cunho inovador - em sede doutrinária, no seio das Jornadas de Direito Civil, na forma de enunciado, nos seguintes termos:

Enunciado n. 531 das Jornadas de Direito Civil - A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.

O preceito doutrinário, com referência vinculativa ao art. 11 do Código Civil, veio assim justificado:

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

Em âmbito jurisprudencial, por sua vez, pertinente a exposição promovida pelo Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, do Superior Tribunal de Justiça, em paradigmáticos julgamentos (REsp n. 1.335.153/RJ e 1.334.097/R, j. em 28.5.2013), nos quais se concedeu norte à interpretação do direito ao esquecimento no cenário jurídico pátrio, pedindo-se vênua para transcrever, a fim de evitar enfadonha tautologia, elucidativo excerto de um dos julgados:

2. Nos presentes autos, o cerne da controvérsia passa pela ausência de contemporaneidade da notícia de fatos passados, que reabriu antigas feridas já superadas pelo autor e reacendeu a desconfiança da sociedade quanto à sua índole. O autor busca a proclamação do seu direito ao esquecimento, um direito de não ser lembrado contra sua vontade, especificamente no tocante a fatos desabonadores, de natureza criminal, nos quais se envolveu, mas que, posteriormente, fora inocentado.

3. No caso, o julgamento restringe-se a analisar a adequação do direito ao esquecimento ao ordenamento jurídico brasileiro, especificamente para o caso de publicações na mídia televisiva, porquanto o mesmo debate ganha contornos bem diferenciados quando transposto para internet, que desafia soluções de índole técnica, com atenção, por exemplo, para a possibilidade de compartilhamento de informações e circulação internacional do conteúdo, o que pode tangenciar temas sensíveis, como a soberania dos Estados-nações.

4. Um dos danos colaterais da "modernidade líquida" tem sido a progressiva eliminação da "divisão, antes sacrossanta, entre as esferas do 'privado' e do 'público' no que se refere à vida humana", de modo que, na atual sociedade da hiperinformação, parecem evidentes os "riscos terminais à privacidade e à autonomia individual, emanados da ampla abertura da arena pública aos interesses privados [e também o inverso], e sua gradual mas incessante transformação numa espécie de teatro de variedades dedicado à diversão ligeira" (BAUMAN, Zygmunt. *Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 111-113). Diante dessas preocupantes

constatações, o momento é de novas e necessárias reflexões, das quais podem mesmo advir novos direitos ou novas perspectivas sobre velhos direitos revisitados.

5. Há um estreito e indissolúvel vínculo entre a liberdade de imprensa e todo e qualquer Estado de Direito que pretenda se autoafirmar como Democrático. Uma imprensa livre galvaniza contínua e diariamente os pilares da democracia, que, em boa verdade, é projeto para sempre inacabado e que nunca atingirá um ápice de otimização a partir do qual nada se terá a agregar. Esse processo interminável, do qual não se pode descurar - nem o povo, nem as instituições democráticas -, encontra na imprensa livre um vital combustível para sua sobrevivência, e bem por isso que a mínima cogitação em torno de alguma limitação da imprensa traz naturalmente consigo reminiscências de um passado sombrio de descontinuidade democrática.

6. Não obstante o cenário de perseguição e tolhimento pelo qual passou a imprensa brasileira em décadas pretéritas, e a par de sua inegável virtude histórica, a mídia do século XXI deve fincar a legitimação de sua liberdade em valores atuais, próprios e decorrentes diretamente da importância e nobreza da atividade. Os antigos fantasmas da liberdade de imprensa, embora deles não se possa esquecer jamais, atualmente, não autorizam a atuação informativa desprendida de regras e princípios a todos impostos.

7. Assim, a liberdade de imprensa há de ser analisada a partir de dois paradigmas jurídicos bem distantes um do outro. O primeiro, de completo menosprezo tanto da dignidade da pessoa humana quanto da liberdade de imprensa; e o segundo, o atual, de dupla tutela constitucional de ambos os valores.

8. Nesse passo, a explícita contenção constitucional à liberdade de informação, fundada na inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra, imagem e, de resto, nos valores da pessoa e da família, prevista no art. 220, § 1º, art. 221 e no § 3º do art. 222 da Carta de 1988, parece sinalizar que, no conflito aparente entre esses bens jurídicos de especialíssima grandeza, há, de regra, uma inclinação ou predileção constitucional para soluções protetivas da pessoa humana, embora o melhor equacionamento deva sempre observar as particularidades do caso concreto. Essa constatação se mostra consentânea com o fato de que, a despeito de a informação livre de censura ter sido inserida no seletivo grupo dos direitos fundamentais (art. 5º, inciso IX), a Constituição Federal mostrou sua vocação antropocêntrica no momento em que gravou, já na porta de entrada (art. 1º, inciso III), a dignidade da pessoa humana como - mais que um direito - um fundamento da República, uma lente pela qual devem ser interpretados os demais direitos posteriormente reconhecidos. Exegese dos arts. 11, 20 e 21 do Código Civil de 2002. Aplicação da filosofia kantiana, base da teoria da dignidade da pessoa humana, segundo a qual o ser humano tem um valor em si que supera o das "coisas humanas".

9. Não há dúvida de que a história da sociedade é patrimônio imaterial do povo e nela se inserem os mais variados acontecimentos e personagens capazes de revelar, para o futuro, os traços políticos, sociais ou culturais de determinada época. Todavia, a historicidade da notícia jornalística, em se tratando de jornalismo policial, há de ser vista com cautela. Há, de fato, crimes históricos e criminosos famosos; mas também há crimes e criminosos que se tornaram artificialmente históricos e famosos, obra da exploração midiática exacerbada e de um populismo penal satisfativo dos prazeres primários das multidões, que simplifica o fenômeno criminal



às estigmatizadas figuras do "bandido" vs. "cidadão de bem".

10. É que a historicidade de determinados crimes por vezes é edificada à custa de vários desvios de legalidade, por isso não deve constituir óbice em si intransponível ao reconhecimento de direitos como o vindicado nos presentes autos. Na verdade, a permissão ampla e irrestrita a que um crime e as pessoas nele envolvidas sejam retratados indefinidamente no tempo - a pretexto da historicidade do fato - pode significar permissão de um segundo abuso à dignidade humana, simplesmente porque o primeiro já fora cometido no passado. Por isso, nesses casos, o reconhecimento do "direito ao esquecimento" pode significar um corretivo - tardio, mas possível - das vicissitudes do passado, seja de inquéritos policiais ou processos judiciais pirotécnicos e injustos, seja da exploração populista da mídia.

11. É evidente o legítimo interesse público em que seja dada publicidade da resposta estatal ao fenômeno criminal. Não obstante, é imperioso também ressaltar que o interesse público - além de ser conceito de significação fluida - não coincide com o interesse do público, que é guiado, no mais das vezes, por sentimento de execração pública, praxeamento da pessoa humana, condenação sumária e vingança continuada.

12. Assim como é acolhido no direito estrangeiro, é imperiosa a aplicabilidade do direito ao esquecimento no cenário interno, com base não só na principiologia decorrente dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, mas também diretamente do direito positivo infraconstitucional. A assertiva de que uma notícia lícita não se transforma em ilícita com o simples passar do tempo não tem nenhuma base jurídica. O ordenamento é repleto de previsões em que a significação conferida pelo Direito à passagem do tempo é exatamente o esquecimento e a estabilização do passado, mostrando-se ilícito sim reagitar o que a lei pretende sepultar. Precedentes de direito comparado.

13. Nesse passo, o Direito estabiliza o passado e confere previsibilidade ao futuro por institutos bem conhecidos de todos: prescrição, decadência, perdão, anistia, irretroatividade da lei, respeito ao direito adquirido, ato jurídico perfeito, coisa julgada, prazo máximo para que o nome de inadimplentes figure em cadastros restritivos de crédito, reabilitação penal e o direito ao sigilo quanto à folha de antecedentes daqueles que já cumpriram pena (art. 93 do Código Penal, art. 748 do Código de Processo Penal e art. 202 da Lei de Execuções Penais). Doutrina e precedentes.

14. Se os condenados que já cumpriram a pena têm direito ao sigilo da folha de antecedentes, assim também a exclusão dos registros da condenação no Instituto de Identificação, por maiores e melhores razões aqueles que foram absolvidos não podem permanecer com esse estigma, conferindo-lhes a lei o mesmo direito de serem esquecidos.

15. Ao crime, por si só, subjaz um natural interesse público, caso contrário nem seria crime, e eventuais violações de direito resolver-se-iam nos domínios da responsabilidade civil. E esse interesse público, que é, em alguma medida, satisfeito pela publicidade do processo penal, finca raízes essencialmente na fiscalização social da resposta estatal que será dada ao fato. Se é assim, o interesse público que orbita o fenômeno criminal tende a desaparecer na medida em que também se esgota a resposta penal conferida ao fato criminoso, a qual, certamente, encontra seu último suspiro, com a extinção da pena ou com a absolvição, ambas consumadas irreversivelmente. E é nesse interregno temporal que se perfaz também

a vida útil da informação criminal, ou seja, enquanto durar a causa que a legitimava. Após essa vida útil da informação seu uso só pode ambicionar, ou um interesse histórico, ou uma pretensão subalterna, estigmatizante, tendente a perpetuar no tempo as misérias humanas.

**16. Com efeito, o reconhecimento do direito ao esquecimento dos condenados que cumpriram integralmente a pena e, sobretudo, dos que foram absolvidos em processo criminal, além de sinalizar uma evolução cultural da sociedade, confere concretude a um ordenamento jurídico que, entre a memória - que é a conexão do presente com o passado - e a esperança - que é o vínculo do futuro com o presente -, fez clara opção pela segunda. E é por essa ótica que o direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana.**

**17. Ressalvam-se do direito ao esquecimento os fatos genuinamente históricos - historicidade essa que deve ser analisada em concreto -, cujo interesse público e social deve sobreviver à passagem do tempo, desde que a narrativa desvinculada dos envolvidos se fizer impraticável.** (STJ, REsp n. 1.334.097/RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 28.5.2013, sem destaque no original).

Nada obstante o reconhecimento do direito ao esquecimento pelo Conselho da Justiça Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a temática não deixa de receber críticas, notadamente acadêmicas, calhando referendar, nesse sentir, trechos das conclusões de recente estudo, de autoria de JOANA DE SOUZA SIERRA, sobre o tema, conferindo um analítico olhar à questão:

Num primeiro momento então, os ministros entendem que o tempo tem o condão de retirar de determinado acontecimento seu caráter de 'interesse público', de modo que o "Direito ao Esquecimento" seria uma proteção da vida privada. Dizem mais, passado tempo em demasia, considerando que a dor gerada pela lembrança de determinado acontecimento diminui com o decorrer dos anos, desaparece o tal direito de ser esquecido, tornando novamente legítima a divulgação da notícia.

Ocorre que daí surgem dois questionamentos principais: se o interesse público de um acontecimento realmente desaparece com o passar dos anos (e quem decide quantos anos são suficientes para o surgimento do novo direito-) e se o "Direito ao Esquecimento" se enquadra no ordenamento jurídico nacional, em relação aos direitos constitucionais de proteção à vida privada e à liberdade de comunicação e de imprensa. [...].

Inicialmente quanto ao direito à privacidade concluiu-se que, apesar de notadamente ser um direito complexo do homem, dependente do local e momento social de aplicação, não se pode fugir ao seu estudo. Encontrou-se, por exemplo, uma nítida diferenciação entre a privacidade e o "direito de ser deixado em paz", apesar de grande parte da doutrina considerá-los sinônimos.

Enquanto a privacidade se refere ao que legitimamente o indivíduo pode afastar do conhecimento de terceiros, por lhe dizer unicamente respeito; "ser deixado em paz" possui uma amplitude absolutamente mais alargada, pois que em verdade é uma parcela presente em todos os direitos guardados do homem, inclusive a

liberdade de imprensa. Quer dizer, até mesmo a liberdade de imprensa é o "direito de ser deixado em paz para publicar tudo aquilo que é legitimamente de interesse público", independentemente de qualquer tipo de censura ou licença. Dito isso, fica clara a injustiça de eventual sopesamento entre ambos.

No mesmo sentido, não há que se confundir o direito de ser esquecido com o direito de se isolar. O isolamento por certo é coerente com a proteção da privacidade humana. Aquele que deseja estar só, não se envolver nas questões sociais, não responder questionários sobre a sua pessoa, nem abrir à imprensa a sua imagem atual ou a sua condição familiar/profissional, tem o direito de fazê-lo, desde que ausente o interesse público. [...].

Da mesma forma, não se aceita que a imprensa ultrapasse seu direito/dever de informar caluniando ou injuriando a pessoa. Aliás, exige-se a atuação com diligência dos agentes da imprensa para verificarem a veracidade das notícias e não afrontarem a honra ou vida pessoal do indivíduo. Mesmo assim, permanece seu direito de informar sobre os assuntos que interessem ao público, mesmo que em caráter de crítica ou de entretenimento (claro, respeitadas as observações feitas acima).

Dito isso, evidente que a proteção da privacidade, ou da personalidade, fica amplamente resguardada no nosso ordenamento, sem a necessidade de que se enuncie o "Direito ao Esquecimento" como um novo direito, a não ser que não se queira com ele proteger a vida privada, mas algum outro aspecto ainda oculto que o homem pode pretender esconder do público.

Nesse caso, há que se compreender se em algum momento o interesse público, já noticiado, pode ser afastado da sociedade pelo simples decorrer do tempo. Quanto a esse ponto, novamente, chega-se à conclusão de que inexistente o tal direito de ser esquecido como uma barreira *a posteriori* ao conteúdo jornalístico. Isso porque, a par do juízo de "historicidade" feito pelos julgadores, não se acredita caiba a eles determinar o que é de interesse; tratar-se ia, sem dúvida, de uma forma de censura.

Mais do que isso, se em algum momento aquele conteúdo foi livremente divulgado e anotado, é porque passou a fazer parte da história daquela sociedade e, portanto, não há razão para que seja mais tarde considerado ilícito. Por esse ponto de vista, a historicidade da notícia surge já no momento de sua divulgação e não prescreve. Obviamente não se justifica por esse meio, por exemplo, o abuso da imagem da pessoa, o sensacionalismo da reportagem, nem a agressão verbal, mas de qualquer modo, já não são condutas protegidas pela lei, nem pela moral ao que importa.

A dignidade da pessoa humana nesse contexto, se vista apenas como uma proteção individualista, não só gera uma lesão à coletividade e ao crescimento de uma sociedade, mas alarga exageradamente o seu âmbito de proteção em relação apenas à privacidade. Perceba-se, portanto, que também integram a proteção da dignidade o direito de receber informações completas sobre a sua história e sobre as notícias que possam interessar.

Reconheça-se também que a condenação da mídia pela divulgação das reportagens gera o que se chamou livremente de 'efeito censor' (traduzido do termo *chilling effect*), que é o medo incutido, nesse caso, pelas decisões judiciais, de que haja punição pelo exercício do direito de comunicação constitucionalmente protegido, especialmente quando se considera que é apenas por decisão judicial que se

conhecerá o tempo necessário para o surgimento do "Direito ao Esquecimento".

Encontrar-se-ia um limitador inconstitucional ao exercício da comunicação de interesse público e, talvez mais importante, ao direito de receber informações íntegras sobre os acontecimentos passados. Assim, [...] não cabe no nosso sistema jurídico um direito de ser esquecido, ao menos não no sentido que se deu nas decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça. Outrossim como uma proteção ao direito de intimidade, também não se justifica a sua existência, pois inútil (visto que a privacidade já goza de proteção legal), e porque sendo um termo demasiadamente amplo, causa decisões possivelmente injustas.

Finalmente, o argumento de que com a *internet*, na sociedade da informação tenha havido uma "desmoralização" do que interessa ao público, porquanto se facilitou a difusão internacional e instantânea dos dados, também não deve prosperar. O receio de que uma nova tecnologia surgida possa causar dano à privacidade jamais será suficiente para que se justifique a limitação da liberdade ou a censura do exercício de um direito.

A criação da Rede das redes, em verdade, na perspectiva deste estudo, é vista como um avanço positivo no sentido de aumentar a difusão do conhecimento e abrir a possibilidade de crítica e engrandecimento de todos. Ainda que seja comum a desconfiança contra novas tecnologias em um primeiro momento, e isso se repetiu com cada um dos avanços científicos referentes à comunicação, injustificado tentar amoldá-las aos antigos padrões de sociedade. Que o homem se adapte à *internet* e não o contrário.

Entenda-se também que o fato de a Rede possibilitar maior visibilidade do âmbito pessoal não torna lícita a invasão da mesma, nem dá legitimidade à espionagem e ao abuso da mídia. Simplesmente deu-se ao cidadão uma ferramenta para expor ao mundo aquilo que ele desejar sobre si, e colocando a público essas informações deve-se responsabilizar pelo que se fizer com elas, claro, dentro dos limites, aí sim, da dignidade da pessoa.

Não menos importante perceber que a discussão acerca da criação de um "botão de delete" na *internet*, para que a pessoa possa apagar o que ela mesma tenha disponibilizado sobre a sua vida pessoal, vindo depois a se arrepender, em nada corrobora a invenção do direito de ser esquecido como partícipe de fatos de interesse público. [...].

Mais a fundo, entende-se como sintoma da pós-modernidade a intenção de tratar o passado como algo que deve ser modificado ou escondido caso não seja abonador ao indivíduo. A busca da felicidade se confunde com a busca da perfeição, até quando isso significa que determinado pedaço da história (seja o nome real da pessoa envolvida em determinado acontecimento), tenha que ser sacrificado no processo.

Desse modo, conclui-se [...] que não é cabível na ordem jurídica nacional, nem desejável na internacional, diga-se de passagem, que se reconheça como um direito da personalidade o "Direito ao Esquecimento", porque incompatível com a Constituição Federal, com as cláusulas pétreas constitucionais e com o próprio desenvolvimento da dignidade da pessoa humana, que cresce em sociedade aprendendo com a sua história.

Sem afirmar categoricamente que as reportagens consideradas pelo Superior Tribunal de Justiça não ultrapassavam os limites da liberdade de imprensa, haja vista fossem consideradas abusivas as reportagens, deveria ser por outro argumento, que

não o do "Direito de ser Esquecido", porque maléfica à democracia a criação de um "direito" possivelmente censor, como se mostra o instituto. (*Um estudo de caso: o direito ao esquecimento contra a liberdade de imprensa*. 2013. Monografia (Graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Curso de Graduação em Direito, Florianópolis, 2013. p. 80/83).

Com efeito, o direito ao esquecimento, apesar de erigido por doutrina e jurisprudência hodiernas como um direito da personalidade novo e independente dos demais e corolário do princípio da dignidade da pessoa humana, sob uma visão mais crítica, enquanto verdadeiro limitador do direito à informação e à liberdade de imprensa, há de ser visto com cautela, sob pena de configurar, sob o ilusório pálio de resguardo máximo de direitos fundamentais próprio do Estado Democrático de Direito, inadmissível e inconstitucional forma de censura.

Assim, deve ser concebido nos limites dos direitos da personalidade já assegurados pelo ordenamento jurídico pátrio, notadamente a intimidade, a privacidade, a honra e a imagem, sobretudo com o fim de resguardar o manifesto interesse público na historicidade dos acontecimentos sociais, cuja transmissibilidade informativa que lhe é inerente também compõe o espectro da dignidade da pessoa humana, que tem o seu desenvolvimento assentado, justamente, na aprendizagem social histórica.

Ora, na hipótese em tela, o direito ao esquecimento propugnado pelo autor, na concepção acima assentada, não restou, à evidência, violado.

A **uma**, pois as matérias jornalísticas se limitaram a informar as ocorrências vinculadas ao acidente aéreo, bem como relacionadas às posteriores investigações relacionadas ao sumiço das joias, fato este no qual o autor esteve envolvido enquanto investigado, não se cogitando, em momento algum, como acima dito, de sua efetiva culpabilidade.

A **duas**, pois tal acontecimento histórico marcou a sociedade catarinense, notadamente a florianopolitana, seja pela gravidade do acidente, seja pelas pessoas públicas envolvidas, tanto que ensejou a realização de um documentário, conforme relatado em uma das matérias jornalísticas.

A **três**, pois a historicidade desse acontecimento é repisada não apenas por compor a marcante, ainda que triste, memória do povo catarinense, mas, também, pelo fato de serem as tragédias importantes formas de correção de erros, notadamente humanos, tal como, possivelmente, as condições das aeronaves ou, ainda, as técnicas aéreas adotadas há época na região em que ocorreu o acidente, cujo exame tendem a servir de possibilidade de aprimoramento. Nesse sentido, aliás, cita-se o histórico desastre do RMS Titanic, em abril de 1912, que revelou falhas não apenas na construção de navios (por exemplo, a ausência de compartimentos que permitissem a flutuação por mais tempo, apesar do choque com o iceberg), como também de segurança a bordo (por exemplo, a ausência de coletes e botes salva-vidas em número suficiente para todos os passageiros e tripulantes).

A **quatro**, pois o próprio autor parece ter aberto mão, de certa forma, de seu direito ao esquecimento, afinal, ao que tudo indica, livremente participou de

referido documentário, em que relatou os fatos atinentes ao sumiço de joias, bem como à investigação, à sua acusação e, ainda, à tortura que alega ter sofrido para que confessasse o crime que aduz nunca ter cometido - e com relação ao qual, aliás, teve a punibilidade extinta por este Tribunal de Justiça, com trânsito em julgado da decisão em 17.5.1989 (TJSC, ACrim n. 24.714, rel. Des. Wladimir D'Ivanenko), com reafirmação em sede revisional (TJSC, RCrim n. 1988.076501-3, rel. Des. Jorge Mussi, j. em 26.10.1994) (fls. 35/37).

Assim, conclui-se que a ré não agiu em excesso ao publicar as matérias cujos excertos foram acima transcritos, fazendo-o em exercício da liberdade jornalística que lhe é assegurada, não maculadas a intimidade, a privacidade, a honra ou a imagem do autor, descabendo falar, também, em ilicitude por violação ao direito ao esquecimento.

Inexistente, portanto, ato ilícito na espécie, não há falar, por consequência, em dever de indenizar, de sorte a se manter, por adequada, a improcedência dos pedidos.

À vista do exposto, escorreta a sentença guerreada, merece desprovimento o recurso interposto.

### 3 A conclusão

Assim, quer pelo expressamente consignado neste voto, quer pelo que do seu teor decorre, suplantadas direta ou indiretamente todas as questões ventiladas, deve o recurso ser conhecido e desprovido, tudo nos termos supra.

É o voto.