Autos nº **0722305-38.2018.8.07.0000**

Classe judicial: **AI - Agravo de Instrumento (202)**

Agravante: **Ministério Publico do Distrito Federal e Territórios**

Agravado: [redacted].

D e c i s ã o

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Ministério Publico do Distrito Federal e Territórios** c ontra a decisão proferida pelo Juízo da 14ª Vara Cível de Brasília-DF, nos autos do processo nº 0735711-26.2018.8.07.0001, redigida nos seguintes termos:

> "O Ministério Público do Distrito Federal e Territórios deduziu ação civil pública em face de [redacted], em que pugna, em estreita síntese pela condenação da requerida: (a) à obrigação de abster-se da comercialização do jogo eletrônico "Bolsomito 2k18"; (b) à obrigação de fornecer todos os dados cadastrais e financeiros do desenvolvedor do aplicativo "[redacted]".
>
> Argumenta a parte autora, em breve síntese: (i) que o jogo em questão viola o direito da personalidade Presidente eleito da República Federativa do Brasil, pelo que gera danos em ricochete a todos os brasileiros e expõe o país de forma negativa no cenário internacional; (ii) que o jogo viola direito da personalidade de mulheres, LGBTs, negros, integrantes de movimentos sociais, parlamentares federais e estaduais e fomenta ódio em relação às minorias.
>
> Formula ainda o autor pedido de tutela de urgência para que a parte requerida: (a) suspenda a comercialização do jogo Bolsomito 2k18; (b) forneça todos os dados cadastrais e financeiros do responsável pela criação do jogo Bolsomito 2k18.
>
> É o relatório. Decido.
>
> I – Do pedido de quebra de dados cadastrais:
>
> O pedido de quebra dos dados cadastrais e financeiros do desenvolvedor do jogo Bolsomito 2k18 não comporta acolhida em sede de urgência. Note-se que há clara vedação legal. A quebra de sigilo requerida é medida plenamente satisfativa e possui notória irreversibilidade, de sorte que encontra óbice legal no art. 300, §3º, do CPC.
>
> Além disso, não há qualquer risco de destruição dos referidos dados, pois o marco civil da internet impõe a obrigação da manutenção de tais pelo prazo mínimo de seis meses (art. 15 da Lei 12.965/14). Além disso, a citação válida tem o efeito legal de tornar litigiosa a coisa (art. 240 do CPC), pelo que, realizada a citação, a obrigação de guarda dos referidos dados é ampliada por todo o curso do processo, como indica o art. 77, VI, do CPC.
>
> Dessa forma, não há razão para antecipar o provimento pretendido, pelo que deverá ser observado no particular o devido processo legal.
>
> II – Do pedido de suspensão da comercialização do jogo:
>
> A tutela de urgência para suspensão imediata da comercialização do jogo é requerida pelo egrégio MPDFT ao argumento de que o jogo viola direitos da personalidade do Presidente Eleito e de todos os Brasileiros por via reflexa e que o jogo viola direitos da personalidade de minorias, incitando contra elas o ódio.
>
> O poder judiciário brasileiro já se deparou mais de uma vez com a pretensão jurídica coletiva e difusa de proibição integral de comercialização de jogos. Isso ocorreu, e.g., na Justiça Federal de Minas Gerais nos autos dos processos 1999.38.00.037967-8 e 2006.38.00.014197-6, sendo, todavia o mais emblemático precedente aquele que diz respeito ao jogo *Couter Strike*, objeto da ação civil pública 2002.38.00.046529-6, também na Justiça Federal Mineira.
>
> O julgamento do reexame necessário do referido processo restou assim ementado, em parte:

(...) VI - Classificado o produto para maiores de 18 (dezoito) anos, vídeo-games COUNTER-STRIKE e EVERQUEST, vedação de sua distribuição e comercialização requerida pelo Ministério Público Federal, fere o princípio da liberdade de expressão, impondo verdadeira censura, já que atingirá apenas a população adulta. VII - CF art. 5º, inciso IX, garante que é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença. VIII - Direito Comparado. Primeira Emenda da Constituição Americana: "O congresso não deve fazer leis a respeito de se estabelecer uma religião, ou proibir o seu livre exercício; ou diminuir a liberdade de expressão, ou da imprensa; ou sobre o direito das pessoas de se reunirem pacificamente, e de fazerem pedidos ao governo para que sejam feitas reparações por ofensas". IX - A Suprema corte Americana, em situação similar, declarou por maioria a inconstitucionalidade de Lei do Estado da Califórnia, nos seguintes termos: "Como os livros, peças e filmes protegidos que os precedem, vídeo-games comunicam ideias, - e até mensagens sociais - isso é suficiente para conferir proteção pela Primeira Emenda". X - Votos vencidos que só discordaram em virtude de atingirem os jogos proibidos pela Lei da Califórnia os menores sem passar pelos pais, fato que não ocorrera no feito sub examine, já que proibidos para menores de 18 (dezoito) anos, por ato do Ministério da Justiça. XI - Preliminar rejeitada (CPC art. 249, § 2º). Apelações da União e da litisconsorte passiva necessária e remessa oficial providas. XII - Ação julgada improcedente.

Valendo-se da legislação comparada o eminente Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, relator do reexame necessário, consignou que os jogos eletrônicos merecem a proteção do art. 5º, inciso IX, da Carta Magna, a indicar que tais são qualificadas manifestações do pensamento de seus criadores, não comportando a censura deliberada de seu conteúdo.

O precedente invocado permite perceber com clareza que os jogos eletrônicos consubstanciam simultaneamente uma produção intelectual de seus criadores e um produto comercializado no mercado de consumo.

Em uma de suas esferas o jogo eletrônico deve ser entendido como um gênero literário, na medida em que é composto de elementos próprios de tal universo (personagens, diálogos, enredo, etc) e como espécie se diferencia pela interação do receptor, que participa do desenrolar da história por meio de comandos eletrônicos.

Nesse sentido o voto condutor do acórdão acima, em transcrição de julgado estrangeiro, consignou:

"Como os livros, peças e filmes protegidos que os precedem, videogames comunicam ideias - e até mensagens sociais - através de mecânicas literárias familiares (como personagens, diálogos, enredo e música) e através de características distintas para o meio (como interação do jogador com o mundo virtual). Isso é suficiente para conferir proteção pela Primeira Emenda. Sob a nossa constituição,
'julgamentos estéticos e morais sobre arte e literatura... são para o indivíduo fazer, não para o governo decretar, mesmo com o mandato ou aprovação da maioria".

Então, conforme a melhor técnica jurídica, os videogames merecem ser compreendidos como obra intelectual, produto da livre manifestação de pensamento de seus criadores; protegidos, portanto, pelo texto constitucional, tanto no que toca a liberdade de criação como a liberdade de expressão.

É necessário consignar que o art. 220 da Constituição da Republica não pode ser ocioso quando indica que a criação e o pensamento “não sofrerão qualquer embaraço”, direito garantido pela vedação de
“qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”.

Tratando-se de uma garantia essencial ao Estado Democrático, a intervenção judicial nessa dimensão jurídica **deve ser sempre comedida**, ressalvada a hipótese de tutela dos próprios mecanismos de liberdade de expressão. Nesse cenário o **controle judicial de conteúdo é extraordinário**, como também o é a revisão de tempo e espaço de qualquer publicação intelectual, sob pena de esvaziamento da norma constitucional.

A determinação estatal de retirada e/ou destruição de livros, textos, publicações, reportagens, biografias, obras de arte, fotografias, entre outros, sempre trará à memória os momentos mais escuros da civilização ocidental, em que o autoritarismo resultou na subtração de elementos culturais, mais ou menos relevantes, da humanidade como um todo.

Para crítica ou para apreciação, não há dúvidas de que o passar dos anos indica que a preservação dos objetos de controvérsia é mais razoável que sua censura. A liberdade de expressão e manifestação do pensamento é posta a prova nos momentos em que discordamos, desgostamos e reprovamos o que é dito.

A comercialização da produção artística, jornalística e filosófica, em contraponto à exclusão de seu conteúdo, qualifica o debate, pois permite ao cidadão formar o seu próprio convencimento esclarecido acerca da controvérsia – consectário lógico da democracia. Devemos confiar no julgamento do povo enquanto destinatário da comunicação social como um todo e não o tolher do acesso à informação, mesmo que opinativa, especulativa e de mau gosto: "Nossos cidadãos comuns, embora ocupados com a atividade da indústria, ainda são juízes justos dos assuntos públicos", nas sempre repetidas palavras atribuídas a Péricles.

O controle de conteúdo e sua crítica, portanto, assiste sempre e em primeiro lugar aos cidadãos e não ao Estado, governo ou Poder Judiciário.

Observando o jogo indigitado violador nessa perspectiva, entendo que não há como acolher o pedido ministerial **no atual estado do processo**.

Em Juízo perfunctório, próprio da cognição sumária efetivada na fase preliminar do processo, extraio que não há elementos de prova suficientes para acolher o pedido ministerial. Há nos autos uma perícia havida na investigação preliminar, que pouco ou quase nada ajuda a compreender o que se passa no aplicativo. Ao lado, há também um único vídeo do que seria o jogo, um vídeo produzido e publicado por terceiro estranho ao processo, e do pouco que se observa da estética, mecânica, enredo e diálogos do jogo registrados no referido vídeo, cuida-se aparentemente de uma espécie de sátira.

Dos rarefeitos elementos de prova colacionados pelo Ministério Público observa-se que a baixa qualidade gráfica, a superficialidade dos diálogos e a mecânica extremamente limitada do jogo permitem inferir com segurança que não se trata de uma narrativa séria, pelo contrário, o escopo da publicação parece ser fazer troça com a política local.

Do pouco que há nos autos, o jogo parece ser obsceno, descuidado, de extremo mau gosto e com pouca ou nenhuma agudez de argumento. Ocorre que o exagero, a distorção, a desarmonia e o ridículo são elementos próprios da comédia, geralmente da comédia ruim, como já indicava Aristóteles em sua poética:

"A comédia é, como dissemos, imitação de homens inferiores; não, todavia, quanto a toda a espécie de vícios, mas só quanto àquela parte do torpe que é o ridículo. O ridículo é apenas certo defeito, torpeza anódina e inocente" (tradução de Eudoro de Souza, in Aristóteles, editor: Victor Civita).

A imitação distorcida e desarmônica da realidade é o argumento central de toda forma de humor, o descuido com a realidade lhe é intrínseco. Os ridículos excessos da obra contestada, que parecem ser de extrema deselegância e de notória infantilidade, defluem antes de seu escopo cômico – ainda que não haja graça para maioria dos destinatários – do que do intento de violar os sujeitos coletivos de direitos tutelados pelo autor, cuja altaneira dignidade não há de ser afligida por tão estapafúrdia paródia.

É uma obra de ficção, não representa e não pretende mimetizar a realidade, mas apenas ridicularizá-la, levando ao exagero alguns atributos arbitrariamente selecionados e imaginados pelo autor.

Assim, em um primeiro momento concluo que ao Poder Judiciário compete agir no sentido de preservar que a obra, com seus exageros e ambiguidades, esteja disponível para o Juízo crítico dos cidadãos, a quem compete fazer o efetivo controle da qualidade de seu conteúdo. Nessa ordem de idéias, não é provável o direito vindicado na inicial, na medida em que, no mais das vezes, o puro intuito cômico pode excluir a ventilada ilicitude, como indica o brocardo latino: "*si quis per jocum percutiat, injuriarum non tenetur".*

Ademais, ingênuo crer que a exposição à obra, por si só, incita o ódio, o crime ou envergonha o Brasil, o Presidente Eleito ou qualquer dos cidadãos nominados na exordial, a saber, mulheres, LGBTs, negros, integrantes de movimentos sociais, parlamentares federais e estaduais. No próprio vídeo apresentado pelo Ministério Público o jogador abandona o jogo com poucos minutos de interação e diz: "Que coisa mais errada", "Esse jogo não vale a pena", "Esse jogo é muito ruim", e conclui sua revisão crítica: "Esse jogo é horrível (...) é mal feito e é um pouco politicamente incorreto demais para o meu gosto, eu não curto muito".

Nota-se que a concordância ou a discordância do jogador com o enredo da obra não decorre da criação ou comercialização propriamente ditas, mas da observação e interpretação do jogador segundo a sua subjetividade. Não compete ao Judiciário antever ou controlar a mentalidade e o Juízo crítico dos cidadãos que deliberadamente optarem pela interação com a obra em questão, pois ao cidadão brasileiro é livre o pensamento crítico e, portanto, a reflexão, dimensão protegida de sua personalidade e existência digna.

Enquanto mercadoria, finalmente, o jogo parece ser comercializado com avisos suficientes de sua classificação indicativa (adulto), pelo que salvaguardado o controle parental. Há também avisos ostensivos de seu inadequado conteúdo: *"político, violento, sangue, nudez, casual, indie, ação, e memes"*. Tenho, em cognição sumária, por satisfeito os requisitos legais para comercialização de produtos potencialmente nocivos (art. 9º do CDC). A comercialização de produtos potencialmente nocivos ou perigosos não é proscrita no ordenamento pátrio, mas é exigida a informação adequada e ostensiva quanto aos riscos; o que parece, em primeiro momento, atendido pelo fornecedor, pelo que reputo salvaguardado o direito de escolha consciente do consumidor quanto à aquisição do controverso produto.

Finalmente, o MPDFT argumenta que o jogo em questão malfere o pluralismo e a diversidade. De fato, vivemos tempos de intolerância. Estimo, contudo, que calar as vozes que discordamos não seja o meio adequado para atenuar as circunstâncias. É preciso concordar em discordar.

Não vislumbro, por todo o exposto, a necessária probabilidade do direito do autor (art. 300 do CPC), pelo que a tutela de urgência não merece acolhida.

<u>III – Da petição inicial:</u>

A petição inicial está em ordem, não havendo qualquer razão para emenda.

Designe-se, portanto, audiência de conciliação e cite-se a parte requerida.

I."

Na origem, o **Ministério Publico do Distrito Federal e Territórios – MPDFT** ajuizou ação civil pública, tendo formulado requerimento de concessão de tutela antecipada, contra a sociedade empresária [redacted]. Na ocasião, formulou o seguinte pedido (fl. 11, Id. 26328860):

> "Diante de todo o exposto, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, por sua Unidade Especial de Proteção de Dados e Inteligência Artificial requer:
>
> I) A citação da [redacted]. proprietária da plataforma de jogos online Steam (https://store.steampowered.com/?l=portuguese), com endereço no Floor 14, 10400 NE 4th St, Bellevue, Washington, 98004, Estados Unidos da América, e-mails Security@valvesoftware.com, subpoenainquiries@valvesoftware.com e liaml@valvesoftware.com (Mr. Liam Lavery) para responder aos termos da presente ação, bem como para, querendo, contestá-la, no prazo legal, sob pena de revelia (artigos 285, 335 e 344 do Código de Processo Civil de 2015);
>
> II) Seja a ré condenada a suspender definitivamente a disponibilização e venda do jogo Bolsomito 2k18, sob pena de cominação de multa diária a ser arbitrada por este Juízo e bloqueio do site Steam no Brasil;
>
> III) Seja a ré condenada a fornecer a este juízo todos os dados cadastrais e financeiros do responsávelpela criação do jogo: [redacted], sob pena de cominação de multa diária a ser arbitrada por este Juízo e bloqueio do site Steam no Brasil;
>
> IV) Seja o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios intimado pessoalmente de todos os atosprocessuais;
>
> V) Protesta, ainda, se assim for necessário, provar o alegado pela produção de todas as provas admitidasem Direito.
>
> Atribui-se à presente Ação Civil Pública o valor de R$ 1.000,00 (mil reais), para fins meramente fiscais."

Sobreveio decisão interlocutória, cujo inteiro teor foi transcrito acima, que indeferiu o requerimento de antecipação dos efeitos da tutela.

O **MPDFT** interpôs agravo de instrumento contra a decisão liminar proferida pelo Juízo de origem e, em suas razões recursais (fls. 1-17, Id. 6700531), alega, em síntese, que o jogo "Bolsomito 2k18", com a denominação posteriormente alterada para "Bolsomito", viola os direitos de personalidade do Excelentíssimo Senhor Presidente da República Federativa do Brasil eleito Jair Messias Bolsonaro, bem como das mulheres, dos afrodescendentes, dos LGBT's, dos integrantes de movimentos sociais, dos parlamentares e de todos os brasileiros, de forma reflexa.

Quanto ao fornecimento de dados cadastrais e financeiros da entidade "[redacted]", alega que a vedação de concessão de tutela irreversível deve ser mitigada com fundamento no princípio da proporcionalidade, para que se evite ou minimize a ocorrência dos danos provocados com a disponibilização do jogo "BOLSOMITO" na rede mundial de computadores.

Acrescenta que há situação de urgência a evidenciar a necessidade da pretendida concessão da tutela antecipada, tendo em vista que o decurso do tempo pode acentuar os danos causados aos sujeitos já especificados acima.

Além disso, afirma que os responsáveis pela "[redacted]" precisam ser identificados para que seja possibilitada, em seguida, a investigação a respeito da eventual existência de delitos, inclusive de natureza criminal, praticados pelos desenvolvedores do jogo.

Argumenta que o direito fundamental à livre expressão dos criadores (art. 5º, inc. IV, da Constituição Federal) não pode ser assegurado no presente caso, à vista do anonimato de quem efetivamente desenvolveu o referido aparato eletrônico, o que é vedado pelo Texto Constitucional. A esse respeito, ressalta que a liberdade de expressão, manifestação e de pensamento não é absoluta, assinalando, a esse respeito, os precedentes firmados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao conteúdo do jogo "Bolsomito", salienta ser evidente a manifestação aos direitos de personalidade, sobretudo a honra, do Presidente eleito, das minorias sociais mencionadas e, reflexamente, do povo brasileiro.

Também aduz que o referido jogo é instrumento de estímulo aos desvios de comportamentos e incita os jogadores e telespectadores a praticarem condutas ilícitas.

Afirma que esse cenário é socialmente nocivo, notadamente às crianças e aos adolescentes, que se encontram em fase de desenvolvimento psicoafetivo.

Ressalta ainda que a pretensão em destaque não se ajusta ao que pode ser denominado de "censura

judicial", pois a situação ora descrita envolve a defesa de direitos coletivos e de garantias constitucionais como a dignidade a honra e a privacidade, que devem prevalecer sempre que confrontadas com a liberdade de expressão.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que a decisão impugnada seja reformada. Nessa esteira, pretende obter a suspensão da disponibilização e da venda do jogo "Bolsomito 2k18/BOLSOMITO", pretendendo ainda obter o fornecimento dos dados cadastrais e financeiros da entidade "[redacted]", responsável pela criação do referido jogo, com fixação de multa em caso de descumprimento e de bloqueio do sítio eletrônico "Steam" no Brasil.

O agravante é dispensado do recolhimento do valor referente ao preparo recursal.

É a breve exposição.

Decido.

A interposição do presente agravo de instrumento está prevista no art. 1015, inc. I, do CPC. Quanto ao mais, o recurso é tempestivo e o recorrente se encontra dispensado da instrução do presente agravo, nos termos do art. 1017, § 5º, do CPC.

De acordo com o art. 1019, inc. I, do Código de Processo Civil, ao receber o agravo de instrumento o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

No caso, o agravante pretende obter a antecipação de tutela recursal.

Para que seja concedida a tutela de urgência pretendida é necessária a presença de dois requisitos, quais sejam, a demonstração unilateral das provas suficientes que autorizem o exercício da pretensão, a denotar a existência do critério de verossimilhança, bem como o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, o **MPDFT** requer a antecipação da tutela recursal para que seja determinada a suspensão da disponibilização e da venda do jogo "Bolsomito 2k18/BOLSOMITO", bem como o fornecimento dos dados cadastrais e financeiros da "[redacted]", responsável pelo desenvolvimento do referido jogo eletrônico, com fixação de multa em caso de descumprimento e de bloqueio do sítio eletrônico "Steam" no Brasil.

Inicialmente, convém destacar que o tema em discussão pede a devida incursão na disciplina da ponderação de princípios constitucionais. Assim, como tópico propedêutico, convém dar o devido destaque à ponderação de princípios segundo a doutrina constitucional.
Para Robert Alexy (Teoria de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 103), diferentemente do que ocorre com as regras jurídicas, "os princípios costumam ser relativamente gerais, porque não estão referidos às possibilidades do mundo real ou normativo."

É importante ressaltar que para o referido jurista alemão, os princípios não podem ser aplicados plenamente nas situações concretas da vida, mas são identificados como autênticos "mandados de otimização".
Nesse sentido, os princípios são espécies do gênero "normas jurídicas", mas sua aplicação se dirige a resultados "otimizáveis", ou seja, a "algo que seja realizado na maior medida possível", senão vejamos:

> "Princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Portanto, os princípios são mandados de otimização, que estão caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus, e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais, como também das jurídicas. De outro lado, as regras são normas que só podem ser cumpridas ou não. Se uma regra é válida, então se deve fazer exatamente o que ela exige, nem mais nem menos. Portanto, as regras contêm determinações no âmbito do fático e juridicamente possível" (Op. cit., p. 86-87).

Para o Insigne Professor, portanto, os princípios "não contêm mandados definitivos, mas somente prima facie" (*op. cit*., p. 99), situação tal que permite denotar que muito embora um princípio possa ser aplicado a uma determinada situação fática, disso não se extrai que deve ser visto como um resultado definitivo.

É conveniente perceber que diferentemente das regras, que contém comandos expressos, a vincular situações em um dado âmbito jurídico e fático (*op. cit.*, p. 99), os princípios devem ser vistos como autênticas razões prima facie (*op. cit.*, p. 101).

Assim, diante dessa linha doutrinária constitucional, é possível pensar em ferramentas argumentativas que

possam nos auxiliar a trilhar possíveis caminhos aptos a lidar com a tensão entre princípios jurídicos de natureza constitucional. Note-se que na hipótese em estudo não se pode falar propriamente em “colisão” ou “contradição”, que é juízo de adequação sistemática próprio às regras jurídicas, sendo necessário insistir que nessa seara poderemos considerar a ocorrência de tensão entre princípios constitucionais, como já mencionado.

Observe-se que sob o enfoque da colisão entre normas poderíamos considerar a aplicação desses preceitos separadamente, sendo que sua aplicação concomitante levaria “a resultados incompatíveis, quer dizer, a dois juízos de dever-ser jurídico contraditórios” (*op. cit.*, p. 87). É por essa razão que o modo de lidar com dissensos entre princípios não pode ser o mesmo que utilizamos ao buscarmos solução para conflitos entre regras.

No âmbito da solução de conflito aparente de normas, sabemos que duas regras não podem ter sua validade reconhecida simultaneamente. Nesses casos, é comum aplicarmos critérios de exceção do tipo *lex posterior derogat priori, lex specialis derogat generalis*, *lex superior derogat inferiori* etc.

No caso dos princípios, esses não deixam de ser válidos por estarem em situação de tensão, mas devem merecer a necessária ponderação, para que, em sua aplicação ao caso concreto, tenha um deles precedência em relação ao outro (*op. cit.*, p. 89).

Assim, é lícito afirmar que o “conflito de regras se dá na dimensão da validade”, e, o de princípios, na “dimensão do peso” (*op. cit*. pp. 89 e 91). Para a solução dos problemas que surgem no trato da multiplicidade de princípios em sentido divergente, mostra-se necessário o estabelecimento de uma hierarquização dos mesmos que, mesmo não sendo absoluta, admite, no caso concreto, seja realizado o necessário procedimento de ponderação dos comandos normativos envolvidos na situação concreta analisada.

Esse método de ponderação consiste em saber “qual dos interesses, abstratamente do mesmo nível, possui maior peso no caso concreto” (*op. cit*., p 90). Para tanto, busca-se aplicar mecanismos racionais de ponderação, o que afasta a aplicação do direito de modo decisionista ou voluntarista, ou mesmo discricionário em um sentido forte. Esse modelo racional nos leva, inclusive, ao tema da própria fundamentação racional dos preceitos enunciadores das preferências “entre valores ou princípios opostos” (*op. cit*., p. 159-160).

Não se pode negar que uma fundamentação é considerada racional se puder expor com clareza as respectivas razões que orientaram suas preferências, tal como geralmente acontece com as decisões judiciais que enunciam determinadas consequências sociais potencialmente advindas do *decisum*, ou mesmo as intenções do legislador e as opiniões da doutrina e jurisprudência a respeito da matéria em deslinde (*op. cit*., p 159-160).

Mesmo diante dessas peculiaridades, para Alexy o contexto da aplicação dos princípios jurídicos em nada se confunde com aqueles outros próprios aos valores. Trata-se de âmbitos distintos e inconfundíveis, sendo elementar a distinção entre a Deontologia e a Axiologia: enquanto que os conceitos deontológicos se referem ao “dever-ser”, os axiológicos “são caracterizados pelo fato de que seu conceito fundamental não ser o do comandado ou do dever-ser, mas o do bem” (*op. cit*., p 139). Em verdade, a teoria de Alexy sustenta que os princípios são ontológica e funcionalmente diferentes dos valores: enquanto que estes apontam para o que é bom, ou melhor, em certas circunstâncias, aqueles “são mandados de um determinado tipo, quer dizer, mandados de otimização” (*op. cit.* p. 141).

É bem verdade que algumas normas jurídicas podem eventualmente desempenhar função tipicamente axiológica (o resultado tido como “bom” ou “melhor” pela sociedade) concomitantemente à função deontológica (o sentimento de dever para uma dada sociedade). Esse conteúdo valorativo é assaz importante no processo de ponderação, e, no mais das vezes, a tensão existente entre princípios se revela como uma autêntica colisão entre valores (*op. cit.*, p. 6).

Em que pesem as variáveis presentes na Teoria da Constituição acerca da matéria, esse breve incurso inicial tem o condão de ressaltar a complexidade do tema circunscrito à aplicação da tensão principiológica enunciada acima.

É preciso laborar com justificável cautela nesses temas concernentes às escolhas principiológicas.

Nesse contexto, mostra-se elucidativa a ementa de julgado do Excelso STF, sobre tema semelhante ao examinado neste agravo, ao julgar a ADPF 130, tendo como Relator o Eminente Ministro Carlos Britto (Julgamento em 30/04/2009, Tribunal Pleno):

> EMENTA: 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, rechaçante 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, sobrevindo 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 ideias 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 paralisia 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 ideias 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, infletem 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 apôs o rótulo de "plena" (§ 1 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 regratório 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 n° 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 inescondível 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. (Ressalvam-se os grifos).

No caso examinado pela Excelsa Suprema Corte Brasileira, em critério de ponderação de princípios constitucionais, a escolha feita *in concreto* foi no sentido de assegurar “o gozo dos sobredireitos de personalidade em que se traduz a "livre" e "plena" manifestação do pensamento, da criação e da informação”. Considerou também que “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”.

De acordo com essa orientação, é preciso sopesar, no caso concreto, o alcance legítimo do cumprimento do direito à livre manifestação do pensamento (art. 5º, inc. IV, da Constituição Federal), ponderando esse direito constitucional com a prerrogativa inerente à proteção da imagem, da honra, da intimidade, da privacidade, da dignidade e da segurança dos sujeitos substituídos pelo Ministério Público.

Antes de adentrar no exame do caso concreto agora em destaque, é conveniente também ressaltar a crítica elaborada por Humberto Ávila à denominada dimensão de peso atribuída em abstrato aos princípios, cujo entendimento pode ser sintetizado a partir da citação abaixo:

“A dimensão de peso não á algo que já esteja *incorporado* a um tipo de norma. As normas não regulam sua própria aplicação. Não são, pois, os princípios que possuem uma *dimensão de peso*: às razões e aos fins aos quais eles fazem referencia é que deve ser *atribuída* uma dimensão de importância. A maioria dos princípios nada diz sobre o peso das razões. É a decisão que atribui aos princípios um peso em função das circunstancias do caso concreto.” [1]

Em suma, a dimensão de peso de determinado elemento, a ser privilegiado em detrimento de outros, não é préconcebida pela estrutura normativa vigente. É atribuição do magistrado, ao deliberar a respeito do caso concreto, estabelecer o peso de cada elemento atinente ao caso. Em relação ao jogo “Bolsomito 2k18/BOLSOMITO” é necessário fazer menção expressa ao seguinte trecho da petição subscrita pelo Ministério Público, cuja citação é elucidativa com a finalidade de revelar o conteúdo do aparato eletrônico em questão:

“(...) o protagonista do jogo é o Presidente eleito da República Federativa do Brasil, *Jair Messias Bolsonaro*, que ganha pontos ao espancar e matar mulheres, LGBTs, negros, integrantes de movimentos sociais, parlamentares federais e estaduais, sendo que os “inimigos” mortos pelo personagem *Bolsomito* durante o jogo transformam-se em excremento.” (fl. 12, Id. 6700531)

Como se vê, os desenvolvedores do jogo eletrônico em questão criaram um cenário em que o personagem principal tem por objetivo, essencialmente, praticar condutas violentas, discriminatórias, homofóbicas, misóginas e racistas contra variados grupos sociais.

O direito fundamental à livre manifestação do pensamento (art. 5º, inc. IV, da Constituição Federal), todavia, não abrange o discurso de ódio ou, de modo mais singelo, condutas que se ajustam aos tipos prescritos pela Lei que define os crimes de preconceito de raça ou de cor (Lei nº 7.716/1989).

A esse respeito desse tema, o Excelso Supremo Tribunal Federal já se manifestou no paradigmático “caso Ellwanger”, ocasião em que a Corte decidiu que condutas anti-semitas, isto é, de discriminação contra judeus, estão abrangidas pelas elementares do crime de racismo.

A propósito, examine-se a ementa do acórdão proferido por ocasião do referido julgamento:

HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA.

1. Escrever, editar, divulgar e comerciar livros "fazendo apologia de idéias preconceituosas e discriminatórias" contraa comunidade judaica (Lei 7716/89, artigo 20, na redação dada pela Lei 8081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, artigo 5º, XLII).
2. Aplicação do princípio da prescritibilidade geral dos crimes: se os judeus não são uma raça, segue-se que contraeles não pode haver discriminação capaz de ensejar a exceção constitucional de imprescritibilidade. Inconsistência da premissa.
3. Raça humana. Subdivisão. Inexistência. Com a definição e o mapeamento do genoma humano, cientificamente nãoexistem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, altura, pêlos ou por quaisquer outras características físicas, visto que todos se qualificam como espécie humana. Não há diferenças biológicas entre os seres humanos. Na essência são todos iguais.
4. Raça e racismo. A divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente políticosocial. Desse pressuposto origina-se o racismo que, por sua vez, gera a discriminação e o preconceito segregacionista.
5. Fundamento do núcleo do pensamento do nacional-socialismo de que os judeus e os arianos formam raçasdistintas. Os primeiros seriam raça inferior, nefasta e infecta, características suficientes para justificar a segregação e o extermínio: inconciabilidade com os padrões éticos e morais definidos na Carta Política do Brasil e do mundo contemporâneo, sob os quais se ergue e se harmoniza o estado democrático. Estigmas que por si só evidenciam crime de racismo. Concepção atentatória dos princípios nos quais se erige e se organiza a sociedade humana, baseada na respeitabilidade e dignidade do ser humano e de sua pacífica convivência no meio social. Condutas e evocações aéticas e imorais que implicam repulsiva ação estatal por se revestirem de densa intolerabilidade, de sorte a afrontar o ordenamento infraconstitucional e constitucional do País.
6. Adesão do Brasil a tratados e acordos multilaterais, que energicamente repudiam quaisquer discriminações raciais,aí compreendidas as distinções entre os homens por restrições ou preferências oriundas de raça, cor, credo, descendência ou origem nacional ou étnica, inspiradas na pretensa superioridade de um povo sobre outro, de que são exemplos a xenofobia, "negrofobia", "islamafobia" e o anti-semitismo.
7. A Constituição Federal de 1988 impôs aos agentes de delitos dessa natureza, pela gravidade e repulsividade daofensa, a cláusula de imprescritibilidade, para que fique, ad perpetuam rei memoriam, verberado o repúdio e a abjeção da sociedade nacional à sua prática.
8. Racismo. Abrangência. Compatibilização dos conceitos etimológicos, etnológicos, sociológicos, antropológicos oubiológicos, de modo a construir a definição jurídico-constitucional do termo. Interpretação teleológica e sistêmica da Constituição Federal, conjugando fatores e circunstâncias históricas, políticas e sociais que regeram sua formação e aplicação, a fim de obter-se o real sentido e alcance da norma.
9. Direito comparado. A exemplo do Brasil as legislações de países organizados sob a égide do estado moderno dedireito democrático igualmente adotam em seu ordenamento legal punições para delitos que estimulem e propaguem segregação racial. Manifestações da Suprema Corte Norte-Americana, da Câmara dos Lordes da Inglaterra e da Corte de Apelação da Califórnia nos Estados Unidos que consagraram entendimento que aplicam sanções àqueles que transgridem as regras de boa convivência social com grupos humanos que simbolizem a prática de racismo.
10. A edição e publicação de obras escritas veiculando idéias anti-semitas, que buscam resgatar e dar credibilidade àconcepção racial definida pelo regime nazista, negadoras e subversoras de fatos históricos incontroversos como o holocausto, consubstanciadas na pretensa inferioridade e desqualificação do povo judeu, equivalem à incitação ao *discrimen* com acentuado conteúdo racista, reforçadas pelas conseqüências históricas dos atos em que se baseiam. 11. Explícita conduta do agente responsável pelo agravo revelador de manifesto dolo, baseada na equivocada premissa de que os judeus não só são uma raça, mas, mais do que isso, um segmento racial atávica e geneticamente menor e pernicioso.
12. Discriminação que, no caso, se evidencia como deliberada e dirigida especificamente aos judeus, que configuraato ilícito de prática de racismo, com as conseqüências gravosas que o acompanham.
13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. Odireito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal.
14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observadosos limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo", dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica.
15. "Existe um nexo estreito entre a imprescritibilidade, este tempo jurídico que se escoa sem encontrar termo, e amemória, apelo do passado à disposição dos vivos, triunfo da lembrança sobre o esquecimento". No estado de direito democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos. Jamais podem se apagar da memória dos povos que se pretendam justos os atos repulsivos do passado que permitiram e incentivaram o ódio entre iguais por motivos raciais de torpeza inominável.
16. A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e deamanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem. Ordem denegada.

(HC 82424, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2003, DJ 19-03-2004 PP-00017 EMENT VOL-02144-03 PP-00524)

Por oportuno, deve ser examinada inclusive a insólita ideia segundo a qual a subdivisão da espécie humana em raças justifica-se em um processo político-social. Sabe-se, com efeito, que posicionamentos desse jaez têm produzido a disseminação da intolerância e do ódio entre seres humanos.

As denominadas minorias sociais, tais como mulheres, afrodescendentes e LGBT's estão inseridas nesse mesmo contexto. Em verdade, são todos indivíduos pertencentes a uma única raça, porém marginalizados em decorrência do estabelecimento de focos de irradiação de standards ideológicos invariavelmente toscos a respeito do outro, muitas vezes expressados em frases prontas e *clichês* facilmente assimiláveis pela parcela da população desprovida das condições intelectuais mínimas que permitam alguma reflexão a respeito dos temas que envolvem a diversidade cultural e a pluralidade.

O comportamento de atores sociais desprovidos desses atributos éticos e intelectuais demonstram, convém insistir, a absoluta incapacidade de reflexão a respeito dos efeitos maléficos dos atos praticados, o que pede a devida atenção a respeito da banalização desse comportamento. Sabemos que a cultura ocidental pressupõe que "o mal é algo demoníaco" e que...

"[...] sua encarnação é Satã, "um raio caído do céu" (Lucas 10:18), ou Lúcifer, o anjo decaído ("O demónio também é um anjo", Unamuno), cujo pecado é o orgulho ("orgulhoso como Lúcifer"), isto é, aquela superbia de que só os melhores são capazes: eles não querem servir a Deus, mas ser como Ele. Diz-se que os homens maus agem por inveja; e ela pode ser tanto ressentimento pelo insucesso, mesmo que não se tenha cometido nenhuma falta (Ricardo III), quanto propriamente a inveja de Caim, que matou Abel porque "o Senhor teve estima por Abel e por sua oferenda, mas por Caim e sua oferenda ele não teve nenhuma estima". Ou podem ter sido movidos pela fraqueza (Macbeth). Ou ainda, ao contrário, pelo ódio poderoso que a maldade sente pela pura bondade ("Odeio o Mouro: o que me move é o coração", de Iago; o ódio de Claggart pela "bárbara" inocência de Billy Budd, um ódio que Melville considerou "uma depravação com relação à natureza humana"); ou pela cobiça, "a raiz de todo o mal" (*Radix omnium malorum cupiditas*). ___[2] "

Nas sociedades humanas em geral, o mal é percebido como algo exterior aos indivíduos. Por isso, banaliza-se e imuniza-se contra os meios usuais de detecção. Mesmo os atos mais monstruosos perdem-se no cotidiano banal de um indivíduo que em sua rotina muitas vezes nada tem de demoníaco ou monstruoso. É conveniente insistir, aliás, que na grande massa dos indivíduos que aderem a condutas socialmente perniciosas e/ou pervertidas, não existem sinais de "convicções ideológicas ou de motivações especificamente más"___[3] . Por isso, "a única característica notória" que se pode perceber nesses indivíduos advém não só de sua provável estupidez, mas basicamente da incapacidade de reflexão de quem "nada mais faz do que repetir clichés, frases feitas e adesão a códigos de expressão e conduta convencionais e padronizados"[4] .

Em relação ao intuito específico dos desenvolvedores do malsinado jogo, percebe-se que fazer o mal, por ação ou omissão, é "possível não apenas na ausência de 'motivos torpes' (como a lei os denomina)"[5] , mas de quaisquer outros motivos, "na ausência de qualquer estímulo particular ao interesse ou à volição". Assim também a "maldade – como quer que se defina esse estar "determinado a ser vilão" – não é uma condição necessária para o fazer-o-mal"[6]
.

As ponderações de Hannah Arendt são deveras elucidativas a esse respeito:

"Será possível que o problema do bem e do mal, o problema de nossa faculdade para distinguir o que é certo do que é errado, esteja conectado com nossa faculdade de pensar? Por certo, não, no sentido de que o pensamento pudesse ser capaz de produzir o bem como resultado, como se a "virtude pudesse ser ensinada" e aprendida — somente hábitos e costumes podem ser ensinados, e nós sabemos muito bem com que alarmante rapidez eles podem ser desaprendidos e esquecidos quando as novas circunstâncias exigem uma mudança nos modos e padrões de comportamento. (O fato de que habitualmente se trata de assuntos ligados ao problema do bem e do mal em cursos de "moral" ou de "ética" pode indicar que muito pouco sabemos sobre eles, pois moral deriva de *mores* e ética de *ethos*, respectivamente os termos latino e grego para designar os costumes e os hábitos — estando a palavra latina associada a regras de comportamento e a grega sendo derivada de habitação, como a nossa palavra hábitos".

Por vezes, a incapacidade para discernir não advém "nem do esquecimento de boas maneiras e bons hábitos, nem da estupidez, no sentido de inabilidade para compreender — nem mesmo no sentido de 'insanidade moral', pois ela era igualmente notória nos casos que nada tinham a ver com as assim chamadas decisões éticas ou os conflitos de consciência"[7] .

Além dessas considerações, é importante também observar que a dignidade humana é comum a todos, por se tratar de condição inerente ao ser humano. Por isso, é atribuição inafastável do Poder Judiciário tutelar essa garantia universal e agir assertivamente para equalizar as situações de desigualdade originadas pelos processos históricos de discriminação. A esse respeito, é nítida a orientação do Excelso Supremo Tribunal Federal, como acima exposto. O principal desdobramento da dignidade humana, de acordo com a doutrina de Ronald Dworkin[8] , é o de que existem "maneiras de tratar um homem que são incompatíveis com seu reconhecimento como um membro pleno da comunidade humana".

Além disso, a igualdade formal assegurada pelo art. 5º, *caput*, da Constituição Federal deve ser concretizada e transformada em igualdade política, pois "os membros mais frágeis da comunidade política têm direito à mesma consideração e ao mesmo respeito que o governo concede a seus membros mais poderosos"[9] .

No caso, verifica-se que o conteúdo manifestado, de forma expressa e impactante pelo jogo eletrônico em questão, promove desvalores como a discriminação racial, bem como a opressão, o preconceito e a violência, inclusive a prática de homicídio e a intolerância. Esses desvalores convergem para a afirmação da desigualdade política e jurídica.

À vista da peculiar posição da dignidade humana no rol dos princípios e fundamentos primordiais de nossa República (art. 1º, caput e inc. III, da Constituição Federal), sem olvidar das prerrogativas expressamente previstas no art. 5º, *caput*, da mesma Constituição, notadamente aquelas que se referem à inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade e à segurança", fica evidente que as peculiaridades que cercam a plena realização e efetividade dessas liberdades positivas e negativas, mesmo se considerada a grande complexidade subjacente ao tema, bem como os conflitos de interesses em jogo no cenário político e social, deverão merecer análise por meio da ACP, que é o palco judicial mais adequado para acatar os princípios políticos indispensáveis à realização dessas prerrogativas fundamentais, na mesma proporção em que se mostre ponderável a defesa da autonomia social plural (art. 1º, inc. IV, da LACP).

Por isso, no presente caso, é necessário ponderar a possibilidade de realização de um escopo do processo[10] não necessariamente vinculado ao judicial, dado indispensável à determinação de estratégias de um agir decisório que, ao se embasar em princípios políticos, não olvide da peculiaridade de que seu *telos* é alcançável por meio de procedimentos jurídicos. É do saudoso jusfilósofo estadunidense Ronald Dworkin a afirmação de que os juízes devem se abster de efetuar julgamentos embasados em "argumentos de procedimento político"[11] e isso se justifica pela necessidade de manter a fé na legitimidade do próprio sistema normativo[12]. Em contrapartida, juízes podem e devem se utilizar de argumentos estruturados em princípios políticos, para garantir a efetividade das prerrogativas constitucionais dos cidadãos em uma sociedade democrática de direito.
É bem conhecida a tese de Cândido Rangel Dinamarco a respeito dos escopos políticos da jurisdição, afirmando tratar-se de um compromisso da magistratura, na órbita de seu agir judicial, com a estabilidade das instituições políticas, o exercício da cidadania e, finalmente, a preservação do valor da liberdade[13]. Trata-se de tema que certamente é do conhecimento do ilustre prolator da decisão agravada e que não pode ser olvidado de forma alguma! Com efeito, as proposições doutrinárias de Dinamarco, em verdade, sustentam que o processo judicial deve concorrer para a estabilidade das instituições políticas, sem deixar de observar a necessária abertura de espaço para a participação dos cidadãos na vida e no destino do Estado. Nesse viés, destaca o sistema processual judicial como um autêntico mecanismo de participação política da sociedade, promovendo assim a própria cidadania. Para o autor, a visão de instrumentalidade do processo não pode prescindir da transcendência dos escopos sociais e jurídicos da jurisdição, **devendo ver em seus escopos políticos a possibilidade de manutenção de uma ordem jurídica justa, sem perder o foco na possibilidade de propiciar a estabilidade de suas instituições**.

Nesse ponto, deve-se ressaltar que a apreciação judicial da dignidade de pessoas que compõe grupos sociais minoritários ou historicamente vulneráveis, com a imposição da eficácia *erga omnes*[14] do provimento judicial que delimite seus parâmetros, terá assim o condão de orientar tanto a atuação estatal quanto o agir de outros atores sociais no plano horizontal, para o atendimento aos interesses juridicamente relevantes, pois suas regras terão validade sobre todas as relações e situações jurídicas de uma dada comunidade política[15] .
Em relação ao tema de fundo ora em análise, convém destacar, desde já, com o objetivo de determinar a verossimilhança dos argumentos articulados na causa de pedir que sustentou a petição inicial, que a manifestação do pensamento não pode ser livre ao ponto de violar os direitos fundamentais e as garantias constitucionais referentes à imagem, à honra, à intimidade, à liberdade, à segurança e à privacidade dos sujeitos substituídos pelo Ministério Público.
A par da situação descrita, é preciso ter em vista que o art. 12 do Código Civil, que tutela, de forma geral, os direitos da personalidade no âmbito cível, teve sua redação construída com fundamento nos princípios da prevenção e da reparação.
Por isso, no presente caso não pode haver dúvidas a respeito dos critérios objetivos orientadores para a eventual concessão da tutela de urgência. A aplicação da regra prevista no art. 300 do CPC fica repelida, em tese, pelo seguinte princípio orientador do sistema normativo: *lex specialis derogat generalis*. Não é demais lembrar a aplicabilidade, para o caso, da norma estampada no art. 12, *caput*, da Lei nº 7347/1985, que assim dispõe: Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo. Diante da ausência de indicação dos requisitos objetivos específicos que autorizam o deferimento dessa tutela emergencial em especial, convém buscá-los nos diplomas normativos constitutivos do microssistema formado pelos remédios jurídicos constitucionais, dentre os quais se encontra a clara previsão existente no art. 7º, inc. III, da Lei nº
12.016/2009, quais sejam a relevância dos fundamentos que sustentaram a causa de pedir e o perigo da demora.

O dispositivo indicado precedentemente, no entanto, não faz acepções a respeito da natureza jurídica da tutela pretendida pela parte, sendo perfeitamente factível que o substrato normativo que o encerra justifique tanto a tutela inibitória, com seu efeito preventivo, quanto a antecipada, com a subsequente eficácia repressiva, ou mesmo, por aproximação, a tutela de evidência, muito embora nesse último caso o requisito autorizador necessário circunscrevase apenas à relevância dos fundamentos que lastreiam a causa de pedir.
Assim, permite-se a concessão da medida repressiva própria para impor a devida ordem de abstenção, com o objetivo de fazer cessar a indevida interferência, mesmo que potencial (ameaça de interferência indevida), à esfera jurídica personalíssima dos indivíduos que compõe os grupos sociais afetados pelos efeitos teratológicos do programa de informática ora em análise.
Nesse contexto, examine-se o prescrição normativa contida no enunciado nº 140 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: **"**a primeira parte do art. 12 do Código civil refere-se às técnicas de tutela específica, **aplicáveis de ofício**, enunciadas no art. 461 do Código de Processo Civil [atual art. 497 do Código de Processo Civil em vigor], devendo ser interpretada como resultado extensivo". (Ressalvam-se os grifos)
Em casos como o presente, portanto, é facultada a deliberação judicial com fundamento no art. 497 do CPC, inclusive com a fixação de *astreintes*, para assegurar o cumprimento da ordem judicial expedida, no caso, a necessária retirada de conteúdo publicado indevidamente na rede mundial de computadores.
Em síntese, ao seguir a orientação sedimentada na jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal (*verbi gratia*: *Habeas Corpus* nº 82.424/RS), é inegável que o direito à livre manifestação do pensamento, no caso concreto examinado, deve ceder aos postulados constitucionais de defesa à imagem, à honra, à intimidade, à segurança, à liberdade, à dignidade e à privacidade dos sujeitos substituídos pelo Ministério Público, sendo indispensável, no caso, a necessária assertividade judicial para afastar os efeitos ilícitos agora examinados.
À vista dessas considerações, atento à previsão contida no art. 1019, inc. I, do CPC, defiro antecipação da tutela recursal pleiteada para, em virtude do preenchimento, no presente caso, dos requisitos previstos no art. 12 da LACP, **conceder a liminar requerida** na Ação Civil Pública para determinar à ré que suspenda imediatamente a disponibilização e a venda do jogo Bolsomito 2k18, a internautas sediados no Brasil, no prazo de cinco dias úteis a partir da intimação para tanto. Com a finalidade de assegurar o devido cumprimento da medida agora deferida, fixo desde já multa no valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais) por dia de atraso no cumprimento da presente ordem, fixando como teto do montantes da sanção pecuniária imposta o valor de R$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

Determino ainda à ré que forneça, no prazo de 10 (dez) dias, os dados cadastrais eventualmente em seu poder relativamente ao responsável pela criação do mencionado jogo eletrônico ([redacted]), ficando igualmente fixada a multa prevista precedentemente para o caso de descumprimento da ordem ora expedida.

Finalmente, desconstituo de ofício a ordem de designação de audiência de conciliação por se tratar de medida inadequada ao escopo pretendido pelo autor civil.

Quanto ao mais, destaco que a intimação e a citação por carta rogatória deverá observar os artigos 36 a 38 e 232, todos do Código de Processo Civil, bem como a Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias. A referida intimação deverá conter ainda a faculdade prevista no art. 1019, inc. II, do CPC.

Cientifique-se o Juízo prolator da decisão agravada, nos termos do artigo 1019, inc. I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Brasília–DF, 19 de dezembro de 2018.

Desembargador **Alvaro Ciarlini**

Relator

---

[1] ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos, 12ª ed., São Paulo: Mallheiros, 2011, p. 59

[2] **Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 17-18.**

[3] **Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 18**

[4] **Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 18**

[5] **Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 18**

[6] **Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 19.**

[7] **Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 19.**

[8] DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 304

[9] DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 305

[10] **Para DINAMARCO a instrumentalidade do processo, que têm em seu âmago a indagação sobre a efetividade do processo, se observa com a realização emtrês diferentes escopos, sendo eles o judicial, o social e o político. Nessa medida, cabe ao escopo social a pacificação da sociedade, enquanto que o escopo político tem em mira permitir a coexistência do exercício do poder público com a liberdade dos cidadãos e a participação destes no processo de tomada de decisões sobre o futuro da sociedade. DINAMARCO, Cândido Rangel. A Instrumentalidade do Processo. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 149-151.**

[11] **Para DWORKIN, "argumentos de princípio político" lançam mão dos "direitos políticos de cidadãos individuais", ao passo em que "argumentos de procedimento político" têm em conta "que uma determinada decisão particular promova alguma concepção do bem-estar geral ou do interesse público". Assim, em uma posição mais restritiva que a norte-americana progressista e menos restritiva que a britânica oficial, o autor propugna que "os juízes baseiam e devem basear seus julgamentos de casos controvertidos em argumentos de princípio político, mas não em argumentos de procedimento político". DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. Trad. Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 6.**

[12] **DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. Trad. Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 28.**

[13] **DINAMARCO, Cândido Rangel. A Instrumentalidade do Processo. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 209.**

[14] **MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação Civil Pública – em defesa do Meio Ambiente, do Patrimônio Cultural e dos Consumidores. 9 ed. São Paulo: RT, 2004, p. 434.**

[15] **Art. 16 de Lei 7347/1985.**