

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULOTRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



01565062

Vistos, relatados e discutidos estes autos de EMBARGOS INFRINGENTES nº 342.077-4/1-01, da Comarca de SÃO PAULO, em que é embargante EDITORA ABRIL S/A sendo embargado ALEXANDRE PIRES DO NASCIMENTO:

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, ACOLHERAM OS EMBARGOS, VENCIDOS OS 3º E 4º JUÍZES.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DONEGÁ MORANDINI (Presidente), ADILSON DE ANDRADE, MARJA OLIVIA ALVES e ANTONIO MARIA.

São Paulo, 11 de dezembro de 2007.

BERETTA DA SILVEIRA
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 14.025

EMBARGOS INFRINGENTES Nº: 342.077.4/1-01

COMARCA: SÃO PAULO

EMBARGANTE: EDITORA ABRIL S/A

EMBARGADO : ALEXANDRE PIRES DO NASCIMENTO

Embargos infringentes – Dano moral – Reportagem publicada pela revista “Vip” dita como ofensiva ao embargado – Exercício da liberdade de imprensa – Doutrina e jurisprudência - Ausência de intenção de injuriar e/ou difamar – Expressões que por si só não configuram ofensas – Prevalência da autoridade do voto vencido - Embargos acolhidos.

Trata-se de embargos infringentes opostos contra V. Acórdão, por maioria de votos, deu provimento ao recurso de apelação do autor para julgar procedente o pedido de ação indenizatória. *Formaram a maioria a eminente relatora Juíza Maria Olívia Alves e o revisor Des. Antonio Maria Lopes. Votou vencido no mérito o digno Desembargador Donegá Morandini.

Sustenta a embargante não ser cabível nenhuma indenização pois não houve nenhum ato ilícito que desse margem a tal pretensão. Pede



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

o acolhimento do recurso para o fim de prevalecer a autoridade do voto minoritário.

É o relatório.

Os embargos infringentes diz respeito ao mérito da apelação, já que no que quanto a preliminar levantada naquele recurso, houve convergência de votos.

A questão que se coloca é saber se na edição 211 da revista “Vip” teria havido ofensa moral ao embargado na medida em que se fez referência a ele como *“pagodeiro engomadinho que canta em portunhol”*.

Também na edição 199 da mesma revista foi publicado texto com referência a artista Sherla Mello que, à época, era namorada do embargado, tendo constado: *“Mas, para nossa infelicidade, assumiu namoro com um pagodeiro que não gosta de motoqueiros”*.

Esse o quadro fático.

E, com a devida *venia* à ilustrada maioria que se formou no julgamento da apelação, deve mesmo prevalecer a autoridade do voto solitário.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A questão passa pela análise da “Liberdade de Imprensa”, “Direito de Informação” e o “Direito de Privacidade”.

Os limites e direitos que garantem a Constituição Federal no que toca à liberdade de imprensa, liberdade esta expressamente conferida pelo artigo 5º, IX e art. 220 da Carta Magna.

Diz o inciso IX, do artigo 5º da CF:

“É livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença”.

O artigo 220 da CF:

“A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”.

Necessário se adentrar nos meandros do papel da imprensa, que pode ir do pensamento de **MARX**, para quem *"a imprensa livre é o olhar onipotente do povo, a confiança personalizada do povo pelo mesmo, o vínculo articulado que une o indivíduo ao Estado e ao mundo, a cultura incorporada que transforma lutas materiais em lutas intelectuais, e idealiza suas formas brutas. É a franca confissão do povo a si mesmo, e sabemos que o poder da confissão é o de redimir. A imprensa livre é o*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

espelho intelectual no qual o povo se vê, e a visão de si mesmo é a primeira confissão da sabedoria" (Liberdade de Imprensa, Porto Alegre: L&PM Editores, 1980, p. 42), ao do "zé-ninguém" para quem "*deu na imprensa é verdade*". (Cf. editorial "**Imprensa questionada**", **Folha de S. Paulo**, ed. 11/11/93, caderno 1, p. 2.11).

Não se pode deixar de se ter em conta que a liberdade de imprensa deve, sempre, vir junto com a responsabilidade da imprensa, de molde a que, em contrapartida ao poder-dever de informar, exista a obrigação de divulgar a verdade, preservando-se a honra alheia, ainda que subjetiva.

A liberdade de imprensa é bem precioso em todos os países democráticos do mundo. Nos Estados Unidos da América, após a Declaração da Independência e a promulgação da Constituição de 1787, as dez primeiras emendas, conhecidas como o **Bill of Rights**, de 1791, vieram assegurar a proteção aos direitos fundamentais, entre eles a liberdade da palavra (Emenda I), a inviolabilidade das pessoas, casas, documentos e haveres contra a busca e apreensão arbitrárias (Emenda IV) e o "**due process of law**" (Emenda V).

Deve ser enfatizado que, no texto original, a citada Emenda IV refere-se a papers e **HENRY CAMPBELL BLACK** esclarece o exato significado dessa expressão: "*Any writing or printed documents, including letters, memoranda, legal or business documents, and books of account,*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

as in the constitutional provision which protects the people from unreasonable searches and seizures in respect to their papers as well their houses and persons". ("Blacks Law Dictionary", West Publishing, 1979, p. 1.001).

Tradução livre:

"Qualquer papel escrito ou impresso, incluindo cartas, memorandos, documentos de negócios ou legais, extratos de contas-corrente, a partir de uma previsão constitucional que proteja os cidadãos de buscas ou pesquisas não autorizadas ou embargos, em relação 'aqueles papéis ou documentos, assim como seus lares e as pessoas"

Na França, a Assembléia Nacional, antes mesmo de promulgar a Constituição, editou, em 1789, sob a inspiração de **ROUSSEAU**, a "*Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*", que inclui a liberdade entre os "direitos naturais e imprescritíveis do homem", ao lado da propriedade, da segurança e da resistência à opressão. "Os homens nascem livres e são livres e iguais em direitos", proclama o art. 1º "A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem", acrescenta o art. 4º. "Todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente", completa o art. 11.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Preserva-se um valor democrático e insubstituível, que é a liberdade de comunicação e de pensamento, incluída a liberdade de imprensa.

A liberdade de imprensa é reafirmada pelo Pacto de São José da Costa Rica em seu artigo 13

“Art. 13 - Liberdade de pensamento e de expressão: 1 - Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha”.

A respeito, veja-se excelente monografia de Ubirajara Nicolas e Ubirajara Ruy Nicolas, in *“A Ética, a Lei de Imprensa e a Extensão do Dano Moral”* (direito.net.com.br).

Acolher o pedido inicial, neste caso, com a devida *venia*, constitui CENSURA à liberdade de imprensa, vedada pelo artigo 220, parágrafos 1º e 2º, da Constituição Federal, e o réu embargante exerceu o seu direito constitucional de “informação”, sem “qualquer censura de natureza política, ideológica e artística” (CF artigo 5º, inc. IV, e 220, caput e parágrafo segundo) e de “crítica”, ainda que ferina.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A nova Constituição do Brasil revelou hostilidade extrema a quaisquer práticas estatais tendentes a restringir, mediante prescrições normativas ou práticas administrativas, o legítimo exercício da liberdade de expressão e de comunicação de idéias e de pensamento.

Isso porque "o direito de pensar, falar e escrever livremente, sem censura, sem restrições ou sem interferência governamental" é, conforme adverte **HUGO LAFAYETTE BLACK**, que integrou a Suprema Corte dos Estados Unidos da América, "*o mais precioso privilégio dos cidadãos...*" ("Crença na Constituição", p. 63, 1970, Forense).

À imprensa compete noticiar o que acontece e é de interesse da sociedade.

Corriqueiros são os escândalos envolvendo pessoas públicas que penetram na esfera de sua intimidade.

As pessoas públicas têm amplos direitos de alegar violação de sua intimidade, desde que o fato objeto do escândalo não tenha relação com o exercício da função e/ou atividade pública que lhes foi atribuída ou por eles exercida, como no caso da atividade artística do embargado. Mas, no exercício da função e/ou atividade pública não se têm intimidade a preservar, salvo a de ordem estritamente pessoal, já que o interesse



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

público tem prevalência sobre o particular, salvo evidente abuso de direito na informação e na crítica.

É verdade que a lei prevê também a reparação para o dano moral, questão esta de suma importância, pois demonstra a intenção inequívoca do legislador de resguardar os direitos individuais dos cidadãos ou entidades ofendidas, pois, esta é uma forma de inibir a prática de abusos por parte dos responsáveis pelos meios de comunicação.

Visa a lei estabelecer o equilíbrio destruído pelo dano de tal maneira que aquele que no exercício da liberdade de informar, com dolo ou culpa, tenha violado direito ou causado prejuízo, deva responder pela ação lesiva ao patrimônio moral ou material de terceiro.

Todavia, é necessário que exista o dolo ou a culpa para que se estabeleça ao ofendido o direito de pleitear a reparação do dano. Como em outros processos em que a imprevisibilidade ou a inevitabilidade são causas excludentes de responsabilidade civil, nos processos de reparação dos prejuízos causados em consequência dos abusos da informação, pode ocorrer divulgação que não contenha obrigatoriamente dolo nem culpa. Nesses casos, não cabe ao ofendido qualquer direito ao ressarcimento do dano, seja moral, seja material.

Aquele que age dentro de seu direito, a ninguém prejudica, por isso não será obrigado a indenizar. Quando a matéria veiculada se



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

enquadra em uma das situações definidoras do não abuso, evidentemente não se caracteriza a causa geradora do dever de indenizar.

Freitas Nobre, comentando a mencionada ordem legal, salienta que tais disposições são necessárias para que nenhuma dúvida subsista quanto ao direito de transmitir aos leitores ou ouvintes os fatos e comentários a respeito de determinados assuntos de interesse coletivo (Comentários à Lei de Imprensa, Saraiva, 1989, p. 125).

No caso em exame, a manifestação do pensamento não extrapolou os limites previstos no art. 220 da Carta Política, não acarretando a indenização por danos morais.

A jurisprudência já se posicionou sobre tal situação, tendo deixado assentado:

“Indenização – Jornal – Reportagem publicada em jornal de grande circulação que teria ofendido a honra do autor – Considerações doutrinárias e jurisprudenciais - A reportagem visou a prestação de informações de interesse da população, sendo inerentes à atividade jornalística - Impedir que a imprensa divulgue fatos constitui censura a liberdade de informar, vedada pelo artigo 220, parágrafos 1º e 2º da Constituição Federal, ainda mais que houve mera reprodução de palavras e informações de terceiros. Informou-se, tão somente – Ausência, ademais, de dolo



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ou culpa a gerar direito indenizatório – Ação improcedente – Recurso improvido.” (Apel. 237.009-4/0-00, de São Paulo, Tribunal de Justiça/SP, 3ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Beretta da Silveira).

Apreciando outro caso, de certo modo, análogo ao deste, e em que determinado agente pertencente ao Departamento Policial de Montgomery, no Alabama, reclamava indenização a um grande jornal diário, sob fundamento de lhe haver imputado, em notícia inverídica, a expedição de ordem ilegal e criminosa, firmou a **Suprema Corte norte-americana**, à luz da Primeira Emenda, que ali protege, entre outros valores, a liberdade de opinião, ou de imprensa, precedente valiosíssimo, cuja síntese, de todo aplicável a nossa ordem jurídica, reflete a supremacia quase absoluta do interesse público neste tema (New York Times Company v. Sullivan, apud VAN ALSTYNE, "First Amendment - Cases and Material", Westbury, NY, The Foundation Press, 2ª ed., 1995, pp. 195 e 201)

"Me consider this case against the background of a profound national commitment to the principle that debate on public issues should be uninhibited, robust, and wide-open, and that it may well include vehement, caustic and sometimes unpleasantly sharp attacks on government and public officials".

Tradução livre:



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Considero este caso contra o conhecimento do profundo compromisso nacional para o princípio que debate assuntos públicos que deveria ser desinibido, forte e tolerante e que isso possa ser bem veementemente incluído, sarcástica e às vezes desagradavelmente enganar acusações sobre funcionários públicos do governo”.

Os votos vencedores foram aí mais longe, reconhecendo à imprensa: – *“an absolute immunity for criticism of the way public officials do their public duty”.*

Tradução livre:

“a absoluta imunidade para a crítica da maneira que funcionários públicos fazem seus deveres públicos”.

E aqui não se vislumbra dolo ou culpa na publicação da reportagem de porte a gerar indenização como pleiteada. Incluiu-se a reportagem dentro do direito de informação e mesmo de crítica, ainda que de certa forma ferina, ou provocativa, sem que isso resulte em violação tal que implique ou resulte em dever de indenizar. Apenas se informou, se comentou, se criticou, e isso está contido dentro do poder/dever da livre imprensa, e, desde que não haja abuso de direito, não há margem para pretensão indenizatória.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Mas, ainda que se admita que o embargante tenha efetivamente dito tais palavras, não se percebe onde possa ter havido injúria, difamação ou calúnia de tal ordem grave, que pudesse causar no autor embargado um "intenso sofrimento de dor e abalo moral".

O "*animus narrandi*" exclui o "*animus injuriandi*", desde que não exceda os limites necessários e efetivos da narrativa.

Uma vez que as palavras se mostrem ofensivas, alcançando a alta estima e provocando gozação ou chacota no meio social ou profissional, posto que atingidas a dignidade e a reputação de alguém, mesmo ausente o prejuízo material, impor-se-ia a indenização por dano moral. Não se vislumbra, entretanto, que tais palavras tivessem provocado qualquer tipo de constrangimento ao autor em seu meio social ou profissional.

Nesse sentido: Apel. nº 424.186.4/4-00, de Mogi-Guaçu, 3ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Beretta da Silveira.

O eminente Desembargador Donegá Morandini deixou bem expresso no Voto Solitário que a expressão "pagodeiro" é largamente utilizada no meio musical (fls. 440). E tem toda razão, é o mesmo que dizer "roqueiro", sambista, e assim por diante. Isso, se forma alguma pode ser tido como ofensivo àquele que realmente é desse meio artístico.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Buscando apóio no **Dicionário Houaiss** tem-se da expressão “**engomadinho**”: 1 que se engomou, 2 passado a ferro (diz-se esp. de tecido que levou goma), Ex.: paletó de linho, 3 clarificado com ictiocola (diz-se de vinho); gomoso, adjetivo e substantivo masculino, 4 que ou quem veste roupa engomada, bem passada a ferro Ex.: homens e. e engravatados, 5 Derivação: por extensão de sentido, que ou quem é luxuoso no trajar Ex.: damas, 6 Derivação: sentido figurado, que ou aquele que é soberbo, altivo, substantivo masculino, 7 ato ou efeito de engomar; engomadura, engomagem, 8 Derivação: por metonímia, o tecido, a roupa ou similar que se engomou Ex : admirava-lhe o e. perfeito e a elegância.

Cantar em “*portunhof*” pode ser tido como crítica e isso já se apontou em diversas pessoas públicas, inclusive do meio político. Daí porque não há nenhuma conotação ofensiva de porte a gerar indenização.

E, por fim, a última expressão “*não gosta de motoqueiros*” pode até ser classificada como de mau gosto em razão de fazer referência a acidente de trânsito que teria se envolvido o embargado, mas longe está de se traduzir em abuso de direito de informar e/ou criticar.

Mas, de qualquer maneira, não ficou demonstrado nos autos ter havido ofensa direta ao autor.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Bem por isso, renovada as *vênias* à ilustrada maioria, tenho que deve mesmo prevalecer os fundamentos do voto vencido.

Ante o exposto, acolhem-se os embargos infringentes para prevalecer a autoridade do voto vencido que negava provimento à apelação.

Assinatura manuscrita de Beretta da Silveira, escrita em tinta preta, com traços fluidos e uma longa horizontal final.

BERETTA DA SILVEIRA
Relator