

Direito de resposta e liberdade de imprensa: a nova lei e o questionamento de sua constitucionalidade junto ao STF¹

Ester Gammardella RIZZI²

Faculdade Cásper Líbero, SP
Universidade Presbiteriana Mackenzie, SP

Resumo

Em 11 de novembro de 2015, a Lei Federal n. 13.188/2015, que “dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social”, foi publicada no Diário Oficial e entrou em vigor. Logo após sua aprovação definitiva, três ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) foram propostas junto ao Supremo Tribunal Federal (STF) para questionar a constitucionalidade da lei ou de partes dela. Neste trabalho quer-se, a partir dos argumentos apresentados nas ADIs n. 5415, 5418 e 5436, identificar quais os principais pontos polêmicos da nova lei brasileira sobre direito de resposta e discutir se sua sistemática apresenta algum risco para a efetivação da liberdade de imprensa no Brasil.

Palavras-chave: direito de resposta; liberdade de imprensa; Supremo Tribunal Federal.

Introdução

Em 11 de novembro de 2015, a Lei 13.188, que “dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social”, foi publicada no Diário Oficial da União e entrou em vigor. Apenas cinco dias depois, em 16 de novembro de 2015, a primeira Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI n. 5415) é proposta junto ao Supremo Tribunal Federal (STF), tendo como requerente o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB). Nesta primeira ação, apenas o artigo 10 da lei é questionado. Dias mais

¹ Trabalho apresentado no GP Comunicação, Mídias e Liberdade de Expressão do XVI Encontro dos Grupos de Pesquisa em Comunicação, evento componente do XXXIX Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação.

² Doutora pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professora do curso de Jornalismo da Faculdade Cásper Líbero e do curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Pesquisadora do Centro Interdisciplinar de Pesquisa (CIP) da Faculdade Cásper Líbero. Email: ester.rizzi@gmail.com

tarde, em 23 de novembro, a Associação Brasileira de Imprensa (ABI) propõe uma nova ação judicial, a ADI n. 5418. Ao contrário da ação do CFOAB, minimalista, a ação da ABI alega que a lei inteira, ou seja, a íntegra de seus 14 artigos são inconstitucionais. Por fim, em 14 de dezembro de 2015, a Associação Nacional de Jornais (ANJ) apresenta uma nova ação (ADI n. 5436), em que questiona o artigo 2º, §3º; o art. 5º, §§1º, 2º; e também os artigos 6º, 7º e 10. A ANJ tem por objetivo, portanto, obter a declaração de inconstitucionalidade (ou a interpretação conforme³) de normas presentes em 5 dos 14 artigos da Lei n. 13.188/2015. As três ações estão sob a relatoria do Ministro Dias Toffoli.

Neste trabalho quer-se, a partir dos argumentos apresentados nas ADIs n. 5415, 5418 e 5436, identificar quais os principais pontos polêmicos da nova lei brasileira sobre direito de resposta e discutir se suas normas apresentam efetivamente algum risco para a liberdade de imprensa no Brasil, como defendem os autores das ações.

Nova Lei sobre Direito de Resposta *versus* antiga Lei de Imprensa

Em 30 de abril de 2009, sob a relatoria do Ministro Carlos Ayres Britto, o STF decidiu a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 130, que discutia a (in)constitucionalidade da Lei de Imprensa elaborada durante a ditadura militar (Lei Federal n. 5.250/1967). Em 2009, o Supremo considerou que todos os 77 artigos da Lei de Imprensa deveriam ser declarados inconstitucionais, porque incompatíveis com a Constituição Federal de 1988 (CF). Com a decisão, o Supremo afirmou que a Lei de Imprensa de 1967 não foi recepcionada pela nova ordem constitucional vigente a partir de 1988 e, portanto, não tinha mais validade como lei.

³ Interpretação conforme a Constituição é uma modalidade de controle de constitucionalidade em que se mantém o texto original da lei, mas fixa-se (ou impede-se) uma interpretação de acordo com a constituição sobre um texto que admitiria mais de uma. Exemplo recente, ligado à liberdade de expressão, de interpretação conforme a constituição foi o significado atribuído pelo STF para os artigos 20 e 21 do Código Civil, que aparentemente impediam a publicação de biografias sem autorização quer dos biografados, quer de seus familiares. Essa interpretação proibitiva foi afastada como inconstitucional na ADI n. 4815, sem que o texto dos artigos 20 e 21 fosse reduzido.

Entre as normas declaradas inconstitucionais estava o Capítulo IV e seus 8 artigos, que disciplinavam o direito de resposta.

Assim, desde 2009 a única norma válida e vigente sobre direito de resposta no Brasil era o inciso V do art. 5º da Constituição, em que se lê: “V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”.

Na ementa do acórdão⁴, que expõe os fundamentos da decisão, constam algumas das razões que levaram os Ministros do STF⁵ a decidir pela inconstitucionalidade, em sua inteireza, da Lei de Imprensa:

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*.⁶

Na redação final do acórdão pelo Ministro relator Carlos Ayres Britto, afirmou-se assim que a lei “foi ideologicamente concebida e normativamente apetrechada para

⁴ Acórdão é o conceito jurídico utilizado para definir decisões judiciais colegiadas.

⁵ Os ministros do Supremo Tribunal Federal que participaram do julgamento da ADPF n. 130 em 30 de abril de 2009 foram: Carlos Ayres Britto (Relator); Eros Grau; Celso de Mello; Marco Aurélio; Ellen Gracie; Cezar Pelluso; Ricardo Lewandoski; Menezes Direito; Carmen Lucia; Joaquim Barbosa e Gilmar Mendes.

⁶ A íntegra do acórdão que decidiu definitivamente a ADPF n. 130 sobre a Lei de Imprensa pode ser consultado no site oficial do STF: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Este trecho citado está nas p.10-11. Consulta realizada em 10/07/2016.

operar em bloco ou como um todo *pro indiviso*” e que, portanto, não se pode “forçar a descontaminação da parte restante do diploma legal”. Ou seja, nenhum dos artigos poderia ser “salvo” em uma lei que, a pretexto de regular a imprensa, admitia a censura, como fica explícito no §1º do art.1º: “O disposto neste artigo não se aplica a espetáculos e diversões públicas, que ficarão sujeitos à censura, na forma da lei (...)”; mesma lei que autorizava o recolhimento de publicações impressas baseado em razões bastante questionáveis: “Art.61. Estão sujeitos à apreensão os impressos que: I - (...) promoverem incitamento à subversão da ordem política e social e II - ofenderem a moral pública e os bons costumes”.

A decisão de 2009 do Supremo fundamenta-se, assim, na ideia de que nenhum artigo de uma lei que admite tamanhas violações à liberdade de imprensa poderia continuar válido, porque estava inserido em uma lógica geral de restrição ilegítima às liberdades de imprensa e de expressão. É importante ressaltar, porém, que neste julgamento participaram 11 ministros do STF e que, entre os 11, 4 decidiram que a ADPF era improcedente quanto a alguns de seus pontos. Os ministros Joaquim Barbosa e Ellen Gracie votaram para que fossem mantidos sete dos 77 artigos da lei. Gilmar Mendes, por sua vez, votou pela improcedência do pedido de inconstitucionalidade exatamente quanto ao capítulo que disciplinava o direito de resposta – artigos 29 a 36. O Ministro Marco Aurélio Melo votou pela completa improcedência da ação. Defendia então que os artigos manifestamente contrários às liberdades de expressão e imprensa já tinham sido identificados como inconstitucionais pela prática interpretativa dos órgãos estatais, notadamente pelo Poder Judiciário. E aqueles que não representavam afronta explícita à lógica constitucional da proteção das liberdades de expressão e de imprensa poderiam continuar vigentes. Assim, o julgamento se definiu por maioria de votos. Sete dos 11 ministros votaram pela declaração de não recepção integral da Lei de Imprensa de 1967. Ressalte-se que, entre os quatro votos divergentes, dois deles defendiam explicitamente a importância de que permanecessem válidas as normas que disciplinavam o direito de resposta.

Após seis anos de ausência de regulação quanto ao tema, o Congresso Nacional eliminou a lacuna normativa deixada pela decisão de 2009 do STF: em novembro do

ano passado foi publicada a Lei n. 13.188/2015. Apenas doze dias após sua entrada em vigor, a Associação Brasileira de Imprensa apresenta a ADI n. 5418 para questionar a validade da lei como um todo, e a principal evidência da inconstitucionalidade arguida pela requerente é a semelhança entre a nova lei e as normas da extinta Lei de Imprensa:

Na verdade, a Lei 13.188/15 espelhou-se na velha Lei de Imprensa (N.5.250/67) extinta em 2009 pelo STF em memorável julgamento da ADPF 130. (...) Não se pode admitir que sejam novamente utilizados à sorrelfa trechos e a essência de uma Lei não recepcionada pela Constituição Federal de 1988 como decidiu o Supremo Tribunal Federal em 2009.⁷

Apesar de afirmar “que a contestação da ABI não se opõe ao direito de resposta”, a mesma ABI inclui em sua argumentação ser discutível a necessidade de se regulamentar o direito de resposta previsto na Constituição⁸.

O inciso V do artigo 5º da Constituição poderia ser, segundo a ABI, suficiente para garantir a efetividade do direito de resposta. No entanto, mesmo que o entendimento não fosse esse, sua regulação deveria ser nitidamente diferente da lei anterior. A ABI identifica semelhanças nas duas regulações, particularmente quanto ao prazo estipulado para que o direito de resposta seja exercido judicialmente (60 dias, art. 29, §2º da Lei de Imprensa; art.3º da Lei 13.188/2015); também quanto aos prazos para que o juiz determine a citação do réu e eventualmente profira uma decisão liminar (os dois prazos de 24 horas, contados respectivamente da propositura da ação e da intimação do réu: art.32, §§3º e 4º da Lei de Imprensa e arts. 6º e 7º da Lei 13.188/2015).

As semelhanças alegadas, contudo, se esgotam nesses prazos processuais. As definições sobre em quais casos deve ser garantido o direito de resposta, essenciais para a compreensão do instituto, são diferentes nas duas leis:

⁷ A íntegra da petição inicial que deu início à ADI n. 5418 sobre a nova Lei sobre Direito de Resposta pode ser consultada no site oficial do STF: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4890857>>. Este trecho citado está na p. 2. Consulta realizada em 10/07/2016.

⁸ Idem, p. 12: “Embora seja discutível a necessidade de se regulamentar o direito de resposta previsto na Constituição Federal, a ABI não só aplaude qualquer iniciativa neste sentido como sempre se manifestou favorável a regulamentação de outras disposições concernentes ao exercício profissional.”

Lei de Imprensa de 1967

Art.29: Toda pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade pública, que fôr acusado ou ofendido em publicação feita em jornal ou periódico, ou em transmissão de radiodifusão, ou a cujo respeito os meios de informação e divulgação veicularem fato inverídico ou, errôneo, tem direito a resposta ou retificação.

Lei 13.188/2015

Art. 2º: Ao ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social é assegurado o direito de resposta ou retificação, gratuito e proporcional ao agravo.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, considera-se matéria qualquer reportagem, nota ou notícia divulgada por veículo de comunicação social, independentemente do meio ou da plataforma de distribuição, publicação ou transmissão que utilize, cujo conteúdo atente, ainda que por equívoco de informação, contra a honra, a intimidade, a reputação, o conceito, o nome, a marca ou a imagem de pessoa física ou jurídica identificada ou passível de identificação.

Enquanto a Lei de Imprensa considerava como “fato gerador” do direito de resposta a publicação de fato “inverídico ou errôneo” sobre o ofendido, a nova lei sobre Direito de Resposta de 2015 traz uma hipótese bastante mais ampla: “conteúdo que atente (...) contra a honra, a intimidade, a reputação, o conceito, o nome, a marca ou a imagem de pessoa física ou jurídica identificada ou passível de identificação”. Se a preocupação da ABI volta-se para as dessemelhanças que as duas leis deveriam ter, pode-se dizer que em sua definição essencial – sobre em que casos cabe o direito de resposta – as leis oferecem respostas distintas.

A petição inicial da ADI n. 5418 proposta pela ABI, após a afirmação geral de que haveria semelhanças entre a nova lei de 2015 e a Lei de Imprensa, repete as objeções formuladas pelos outros dois requerentes CFOAB e ANJ, que serão discutidas nas seções a seguir. Não para alegar que um ou outro dispositivo deva ser alterado, mas para pedir que o STF declare a íntegra da lei inconstitucional e, portanto, retire definitivamente a validade de seus 14 artigos.

Retratação ou retificação espontâneas *versus* direito de resposta

Segundo a Associação Nacional de Jornais (ANJ), que propôs a ADI 5436 em dezembro de 2015, a norma inscrita no §3º do art.2º da Lei 13.188/2015 deve ser analisada pelo Supremo Tribunal Federal para que seja conferida a ela uma interpretação que não ofenda a Constituição⁹:

Lei 13.188/2015

Art. 2º (...) §3º: A retratação ou retificação espontânea, ainda que a elas sejam conferidos os mesmos destaque, publicidade, periodicidade e dimensão do agravo, não impedem o exercício do direito de resposta pelo ofendido nem prejudicam a ação de reparação por dano moral.

A norma citada acima está inserida no artigo 2º da Lei. Este artigo é responsável pelas definições legais. Nesse artigo são respondidas as questões: Qual é o conteúdo que deve existir para que surja o direito à resposta; o que não pode ser considerado conteúdo de responsabilidade do veículo de comunicação social (comentários de usuários de internet) e, por fim, no parágrafo terceiro, afirma-se a distinção abstrata entre, de um lado, retratação e retificação espontâneas e, do outro, o efetivo exercício do direito de resposta.

A dicotomia proposta pela norma parece ter como critério a autoria do conteúdo a ser divulgado. Enquanto retratação e retificação são elaboradas por representantes do próprio veículo de imprensa, o direito de resposta é um texto (ou áudio, ou vídeo) elaborado pelo próprio ofendido. O texto da norma indica que não se pode excluir em abstrato a possibilidade de pleitear judicialmente o direito de resposta, mesmo em situações em que já foi feita a retratação e/ou a retificação da notícia difamatória divulgada.

Ora, a ANJ pleiteia que este dispositivo normativo receba uma interpretação conforme:

⁹ Sobre interpretação conforme a constituição ver nota 3 do presente trabalho.

Especificamente quanto ao art.2º, §3º, da Lei nº13.188/2015, o pedido se volta à fixação de interpretação conforme a Constituição para que se consagre a exegese segundo a qual compete ao juiz da causa verificar, em cada caso, se a retratação ou a retificação espontânea são suficientes a reparar o agravo sofrido pelo suposto ofendido e, em caso positivo, reconhecer a improcedência do pedido judicial de resposta, retificação ou de indenização.¹⁰

Assim, o que a ANJ pede é que se garanta ao juiz a possibilidade de julgar a existência e a extensão do dano causado à honra do ofendido no caso concreto e a necessidade de, proporcionalmente, decidir se deve ou não ser garantido seu direito de resposta. Esse procedimento é devido em todo e qualquer caso previsto e protegido pela lei. Sempre, havendo ou não retificação ou retratação prévias, o juiz responsável pela causa avaliará a proporção entre dano causado pela publicação e o texto proposto pelo autor para ser transmitido no exercício de seu direito de resposta (art.5º, §2º)¹¹. Assim, a decisão dos membros do Poder Judiciário sempre responderá a uma ponderação entre dano e resposta pleiteada. O que está em questão é saber se a existência de uma retificação e/ou uma retratação feita pelo veículo serão informadas e ponderadas no caso concreto e se poderão ser utilizadas como fundamentos da decisão em caso de uma decisão que negue ao ofendido o direito de resposta.

Muito embora a ANJ afirme que “essa não pareça ser a exegese mais evidente do dispositivo”¹², a norma não parece excluir do juiz possibilidade de usar entre as razões de sua decisão a existência de uma retratação ou retificação feitas pelo jornal. A norma apenas parece indicar que não deve haver uma associação ou exclusão automática entre a retratação/retificação e o direito de resposta, já que se tratam de

¹⁰ A íntegra da petição inicial que deu início à ADI n. 5436 sobre a nova Lei sobre Direito de Resposta pode ser consultada no site oficial do STF:

<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4905315>>. Este trecho citado está na p. 12. Consulta realizada em 11/07/2016.

¹¹ A lei define como um dos requisitos para que o ofendido possa pleitear judicialmente seu direito de resposta a proposta de texto a ser divulgado: “art.5º, §2º - A ação de rito especial de que trata esta Lei será instruída com as provas do agravo e do pedido de resposta ou retificação não atendido, bem como com o **texto da resposta ou retificação a ser divulgado**, publicado ou transmitido, sob pena de inépcia da inicial, e processada no prazo máximo de 30 (trinta) dias,”

¹² Petição inicial da ADI n. 5436, site oficial do STF:

<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4905315>>. P. 12. Consulta realizada em 11/07/2016.

manifestações distintas. O artigo a norma afirma que, por serem distintas as práticas de retratação e retificação e direito de resposta uma não pode automaticamente anular a outra.

A pertinência ou não do exercício do direito de resposta – uma vez negado pelo veículo de imprensa - será decidida por um membro do Poder Judiciário, que ponderará, porém, todas as circunstâncias concretas do caso. A norma apenas quer assegurar que a retratação e a retificação feitas pelo veículo não excluem *a priori* o exercício do direito de resposta. Assim, a interpretação pleiteada pela ANJ quer garantir que os juízes ao decidir os casos concretos exerçam sua função jurisdicional. A ADI 5415, proposta pelo CFOAB não aborda este tema. Já a ABI, na ADI 5418, invoca esse mesmo dispositivo normativo como argumento para reforçar sua tese de que a lei seria desproporcionalmente desfavorável aos veículos de imprensa - e, portanto, deveria ser declarada integralmente inconstitucional.

Processo especial (e rápido) para os pedidos judiciais de direito de resposta

Tanto a ADI 5418, proposta pela ABI, quanto a ADI 5436, proposta pela ANJ, enfrentam e questionam de forma veemente o processo especial criado pela Lei n. 13.188/2015 para requerer judicialmente o direito de resposta. Especificamente a ANJ, em sua petição inicial, pede que sejam declarados inconstitucionais o art. 5º e seus §§1º e 2º, bem como os artigos 6º e 7º, todos da Lei 13.188/15:

Art. 5º Se o veículo de comunicação social ou quem por ele responda não divulgar, publicar ou transmitir a resposta ou retificação no prazo de 7 (sete) dias, contado do recebimento do respectivo pedido, na forma do art. 3º, restará caracterizado o interesse jurídico para a propositura de ação judicial.

§1º É competente para conhecer do feito o juízo do domicílio do ofendido ou, se este assim o preferir, aquele do lugar onde o agravo tenha apresentado maior repercussão.

§2º A ação de rito especial de que trata esta Lei será instruída com as provas do agravo e do pedido de resposta ou retificação não atendido, bem como com o texto da resposta ou retificação a ser divulgado,

publicado ou transmitido, sob pena de inépcia da inicial, e processada no prazo máximo de 30 (trinta) dias, vedados (...):

Art. 6º Recebido o pedido de resposta ou retificação, o juiz, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, mandará citar o responsável pelo veículo de comunicação social para que:

I - em igual prazo, apresente as razões pelas quais não o divulgou, publicou ou transmitiu;

II - no prazo de 3 (três) dias, ofereça contestação.

Parágrafo único. O agravo consistente em injúria não admitirá a prova da verdade.

Art. 7º O juiz, nas 24 (vinte e quatro) horas seguintes à citação, tenha ou não se manifestado o responsável pelo veículo de comunicação, conhecerá do pedido e, havendo prova capaz de convencer sobre a verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final, fixará desde logo as condições e a data para a veiculação, em prazo não superior a 10 (dez) dias, da resposta ou retificação.

A principal alegação das autoras fundamenta-se no fato de que as definições legais cerceariam o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, garantias processuais constitucionalmente protegidas (art.5º, LIV e LV da Constituição). Especificamente questionam as normas que estipulam: (i) possibilidade de propositura da ação judicial no domicílio do ofendido; (ii) 30 dias como prazo máximo para a solução definitiva da questão em primeira instância; (iii) 24 horas para citação do réu; (iv) 24 horas para primeira manifestação do réu (que antecederia o equivalente a uma decisão liminar no caso); (v) 3 dias para contestação; (vi) 24 horas após a citação para a decisão liminar e, por fim, (vii) máximo de 10 dias para que a resposta do ofendido seja efetivamente publicada.

De fato, o processo especial criado com a nova lei estabelece prazos bastante exíguos para o desenrolar judicial em casos de direito de resposta. O Poder Legislativo justifica a decisão em função da importância do tempo para a consolidação de uma informação que ofenda a honra de uma pessoa física ou jurídica na esfera e opinião públicas. São célebres alguns casos de direitos de resposta que demoraram anos para ser resolvidos e concedidos. A luta judicial entre Luis Nassif e a Revista Veja, por exemplo,

durou 4 anos¹³. O objetivo da nova lei é criar um processo específico apenas para a decisão a respeito da pertinência ou não do direito de resposta no caso concreto – o pedido de indenização pelos danos causados, por exemplo, deverá ser discutido em uma ação judicial separada.

Se tentarmos conhecer a lógica processual instituída pela lei, porém, perceberemos que os prazos de 24 horas não serão tão surpreendentes ou curtos como argumentam as autoras das ADIs. O *caput* do art.5º da Lei n. 13.188/2015 estabelece como requisito para a propositura da ação judicial que o ofendido tenha entrado em contato com o veículo de imprensa requerendo a retificação da informação e seu direito de resposta. Somente após a recusa explícita do veículo ou o seu silêncio por 7 dias é que o ofendido poderá propor a ação.

Quando o ofendido propõe a ação judicial, assim, já se passaram no mínimo 7 dias da publicação original e um contato com o veículo foi tentado, sem sucesso. Verificados que estão presentes os requisitos para a propositura, o juiz recebe a ação, tem 24 horas para citar o réu (o jornal, revista, portal ou outro veículo de imprensa) e aguarda manifestação do mesmo réu nas 24 horas seguintes à citação (momento no qual o réu toma conhecimento da ação judicial). Esta primeira manifestação em 24 horas tem por objetivo influenciar o juiz em sua decisão equivalente a uma liminar – que será tomada neste período pós-citação, quando estiverem presentes os requisitos de “verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final”.

O juiz poderá garantir desde logo o direito de resposta ao ofendido, antes mesmo da contestação. Essa decisão, porém, não precisa determinar a publicação imediata, desde que respeite o prazo máximo de dez dias. A decisão, assim, poderia determinar que “seja publicado na próxima edição da revista semanal” ou “no prazo máximo de dez dias a contar da publicação da decisão, seja publicado o seguinte texto”. Imediata a decisão, ela pode estender no tempo seu cumprimento. Sendo uma decisão proferida antes da contestação é precária e poderá ser alterada ao longo do processo (art.7º, §2º).

¹³ A íntegra da decisão judicial para a Ação n. 0001815-24.2008.8.26.0011, que teve início em 2008 e só recebeu sentença em 2012, pode ser acessada aqui: <<http://pt.slideshare.net/LuisNassif/sentenca-nassifveja>>

Passada a urgência inicial, o réu tem 3 dias para apresentar sua contestação. E a ação não deverá durar mais do que 30 dias. As autoras das ADIs afirmam que esses procedimentos e prazos – bem como a determinação de que o processo corra no domicílio do ofendido – ferem o devido processo legal, o direito ao contraditório e à ampla defesa.

A ordem jurídica brasileira conhece ao menos um caso semelhante de celeridade processual admitido. Trata-se da Justiça Eleitoral e seus prazos. O artigo 96, §5º da Lei n. 9.504/97 (conhecida como Lei das Eleições), por exemplo, disciplina que o descumprimento das normas eleitorais devem ser enfrentadas por meio de representações. Ao receber tais representações eleitorais, os juízes deverão notificar imediatamente o representado para apresentar defesa em quarenta e oito horas. O §7º do mesmo art.96 determina que passadas as 48 horas o órgão responsável deverá decidir definitivamente a questão no prazo de 24 horas.

É bem verdade que, se as situações reguladas pela nova lei sobre o direito de resposta e a lei das eleições guardam semelhanças. Mas há elementos que as distinguem. A urgência do processo eleitoral – em que há uma data rígida para a realização das eleições e cada dia de campanha é relevante – é mais imediatamente evidente do que aquela da produção da informação. Para a apresentação inicial dos pontos conflituosos que a lei sobre direito de resposta suscita, parece bastante indicar a existência de outros prazos processuais bastante curtos no ordenamento jurídico brasileiro (que não são considerados inconstitucionais por cerceamento do direito de ampla defesa ou contraditório). Assim, neste trabalho não se afirma a pertinência ou não da analogia entre os casos (processo previsto na lei sobre direito de resposta x processo eleitoral), já que essa análise demandaria reflexões mais longas e detidas – e, talvez, mais tempo de vigência e casos concretos em que a lei pudesse ser vista funcionando na prática dos conflitos judiciais.

Possibilidade de revisão pelos tribunais das decisões sobre direito de resposta proferidas pelos juízes de primeira instância

O último questionamento recorrente sofrido pela Lei n. 13.188/2015 diz respeito a seu art. 10. Essa é a única norma em que os três autores concordam, sendo questionada tanto pelo CFOAB como pela ABI e pela ANJ:

Art. 10. Das decisões proferidas nos processos submetidos ao rito especial estabelecido nesta Lei, poderá ser concedido efeito suspensivo pelo tribunal competente, desde que constatadas, em juízo colegiado prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

Para entender o incômodo que a norma causa é preciso supor um caso de pedido de direito de resposta em que o juiz de primeira instância reconheça ao ofendido o direito de publicar sua resposta ao agravo cometido pelo veículo. Para reverter a situação desfavorável, o veículo deverá recorrer a um tribunal superior, que em geral se organiza em órgãos colegiados (câmaras, seções, turmas) e decide em coletivos de, no mínimo, três magistrados. Ocorre que, nesses órgãos colegiados, um dos magistrados é designado relator do caso concreto. E, de acordo com as normas que regulam o processo civil regular, esse relator pode reverter monocraticamente (sozinho) a decisão do juiz de primeira instância, se considerar que a sua decisão no caso é urgente e relevante. Chama-se essa competência do relator de “poder geral de cautela”.

A norma inscrita no art.10 da Lei 13.188/2015 limita a possibilidade de decisão do magistrado relator e, segundo os autores, ofende o art.5º, XXXV da Constituição, que institui o princípio da inafastabilidade da jurisdição, princípio que garante poder aos membros do Judiciário para decidir em casos de lesão ou ameaça a lesão de direitos. O artigo 10 da lei institui que qualquer decisão tomada no processo de rito especial para averiguar o direito de resposta só pode ser revertida – só pode ter seus efeitos suspensos – por meio de uma decisão *colegiada*, tomada pelo coletivo de, no mínimo, três magistrados competentes para julgar o caso. A palavra mais incômoda do texto do art.10, assim, é *colegiado*. Ela significa que o relator não poderá sozinho suspender os efeitos de uma decisão tomada por um juiz de primeira instância, quer ela tenha sido favorável ao direito de resposta ou contrária. Mas os efeitos da norma parecem ser mais

dramáticos para os casos em que a decisão é favorável, pois o veículo poderá ser obrigado a publicar a resposta do ofendido.

Conclusão

A Lei n. 13.188/2015, de 11 de novembro de 2015, tem menos de dez meses de vigência. Não houve tempo suficiente para que um número relevante de casos fossem processados e julgados de acordo com seus procedimentos. Assim, parece muito prematura qualquer afirmação sobre seus benefícios e malefícios.

O objetivo deste trabalho foi apresentar de forma simplificada as principais questões que serão discutidas pelos 11 Ministros do STF sobre a (in)constitucionalidade da nova lei sobre direito de resposta. O Ministro relator das três ações – Dias Toffoli – deferiu liminar na ADI 5415 para determinar a suspensão dos efeitos do art.10 da lei. Essa decisão ainda deverá ser confirmada em julgamento pelos outros 10 ministros do Supremo:

EM 17/12/2015. Ad referendum do Plenário, para ressaltar o dispositivo combatido da interpretação – literal – que restrinja o Poder Geral de Cautela prescrito em seu comando a órgão colegiado de Tribunal a que seja submetido recurso interposto sob o rito da Lei nº 13.188/15, permitindo e preservando tal prerrogativa ao magistrado integrante do Tribunal respectivo, em decisão monocrática. Comunique-se. Publique-se. A julgamento pelo Plenário.

Nos outros dois processos, apesar de terem sido formulados pedidos liminares, ainda não houve qualquer decisão. Assim, por enquanto, a lei publicada permanece integralmente válida e vigente, com exceção do art.10 que está com seus efeitos suspensos.

O Ministro Dias Toffoli garantiu, em sua decisão liminar, a possibilidade de os relatores de órgãos colegiados continuarem a decidir monocraticamente em casos de direito de resposta, desde que haja urgência e risco de lesão irreparável a direito. De alguma forma, reafirmou a importância da função jurisdicional do relator. Ao atuar ele

mesmo como relator das ADIs 5415, 5418 e 5436, decidiu suspender apenas os efeitos do art.10 da Lei 13.188/2015, mantendo todos os outros válidos e vigentes.

Este trabalho tinha por objetivo identificar e discutir brevemente quais os principais pontos polêmicos da nova lei brasileira sobre direito de resposta, o que foi realizado nas seções acima. Quanto à reflexão sobre se a nova lei apresenta algum risco para a efetivação da liberdade de imprensa, acompanho o relator do caso no Supremo Tribunal Federal.

Em uma análise preliminar as normas contidas na Lei n. 13.188/2015 não parecem oferecer risco iminente para a liberdade de imprensa em função de seu procedimento especial e rápido. Antes, parece querer reverter uma situação de falta de regulação – desde 2009 – bastante desfavorável a aqueles que sofriam danos provocados por veículos de imprensa. Mas talvez seja possível indicar que, com o objetivo de tornar rápida uma ação que, como a própria lógica da imprensa, tem que ser rápida para ser efetiva, o legislador tenha exagerado na limitação dos prazos.

A ponderação fina entre devido processo legal, direito à ampla defesa e ao contraditório de um lado e a urgência em reparar danos causados por informações ofensivas a honra de outro, todos valores constitucionais, e a avaliação da constitucionalidade das decisões concretas tomadas nas normas da Lei n. 13.188/15 demandaria, porém, mais tempo de reflexão e também a observação da aplicação da lei em casos concretos.

REFERÊNCIAS

FARIAS, E. **Liberdade de Expressão e comunicação**: teoria e proteção constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

INTERVOZES, Coletivo Brasil de Comunicação. **A sociedade ocupa a TV**: o caso Direitos de Resposta e o controle público da mídia. São Paulo: Intervozes, 2007.

STROPPA, Tatiana. **As dimensões constitucionais do direito de informação e o exercício da liberdade de informação jornalística**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010.

VALLE, D. **Abert e ANJ investem contra nova lei**. Observatório da Imprensa, disponível em: <http://observatoriodaimprensa.com.br/imprensa-em-questao/abert-e-anj-investem-contr-nova-lei/> Consulta realizada em 11/07/2016.