

Nelson Rosenvald
Felipe Braga Netto

LEIS CIVIS COMENTADAS

5^a
edição

revista,
atualizada e
ampliada

2026



EDITORA
*Jus***PODIVM**

www.editorajuspodivm.com.br

LEI DO DIREITO DE RESPOSTA

LEI Nº 13.188, DE 11 DE NOVEMBRO DE 2015

Dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei disciplina o exercício do direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.

Vivemos entre sons e silêncios, entre perguntas e respostas, e também entre acusações e defesas. Aliás, a escritora Francine Prose argumentamente destaca: “Quando nós, seres humanos, falamos, não estamos meramente comunicando informação, mas tentando causar uma impressão e alcançar uma meta. E às vezes estamos tentando impedir que o ouvinte perceba o que não estamos dizendo, que pode ser não apenas perturbador, mas, tememos, tão audível quanto o que estamos dizendo”.

No Brasil, o direito de resposta tem sede constitucional (CF, art. 5º, V: “É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”), qualificando-se como direito fundamental. O direito de resposta, aliás, já participa da tradição constitucional brasileira, tendo estado presente nas constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e na atual, de 1988. Trata-se de meio específico que o ordenamento jurídico dispõe para restabelecer a verdade acerca de um fato, que foi alterado ou descontextualizado por outrem, causando danos. Vital Moreira pondera que “o Direito de Resposta é um prolongamento do Direito de Imprensa, surgindo em França durante

o século XIX. A liberdade de imprensa tinha então por propósito assegurar que os impressos pudessem circular e serem distribuídos, independentemente de qualquer censura prévia. Entretanto, foi constatada que esta liberdade absoluta dos meios de comunicação, a qual atingia diretamente um objeto de interesse social, poderia resultar em prejuízo aos direitos de personalidade dos cidadãos, surgindo, daí, a concepção jurídica do Direito de Resposta, que estabelecia não só a defesa da ‘liberdade de imprensa, mas também a da liberdade face à imprensa’”(MOREIRA, Vital. *O direito de resposta na comunicação social*. Coimbra: Editora Coimbra, 1994, p. 8; GERMANO, Luiz Paulo Rosek. *Direito de Resposta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 93). O direito de resposta, nesse contexto, nasceu como tutela específica para se contrapor a fatos inverídicos ou ofensivos.

No Brasil, o direito de resposta é amplamente usado no âmbito eleitoral – à luz de regras próprias, que sempre mudam, aliás – e menos no âmbito do direito privado. Seja como for, fortalece-se no século XXI uma lógica não monetária para reparação de danos. Ainda não se trata de realidade amplamente

aplicada, mas certamente podemos dizer que se trata de uma tendência. As violações a situações existenciais devem contar com tutelas específicas, é um desafio que se põe ao nosso século. Aliás, “a afirmação de que a regra no ordenamento nacional seria a execução patrimonial, contrasta com a cuidadosa percepção, ressaltada por Pontes de Miranda, de que ‘em nenhum lugar do Código Civil ou do Código Comercial se diz que a indenização há de ser precipuamente em dinheiro’” (FAJNGOLD, Leonardo. *Dano moral e reparação não pecuniária: sistemática e parâmetros*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 08; ver ainda: MOREIRA, Vital. *O direito de resposta na comunicação social*. Coimbra: Editora Coimbra, 1994).

Em novembro de 2015 foi sancionada a Lei n. 13.188, que dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada ou transmitida por veículo de comunicação social. Convém lembrar que a referida lei nasceu enfrentando forte polêmica quanto à sua conveniência, quanto ao acerto das escolhas por ela feitas e, até, quanto à sua constitucionalidade. A Associação Brasileira de Imprensa (ABI) insurgiu-se contra a lei perante o STF, pedindo que todo o texto da Lei n. 13.188 fosse declarado inconstitucional. A OAB, anteriormente, já havia atacado, perante o STF, certos trechos da lei. As iniciativas não tiveram sucesso. O ministro do STF Carlos Ayres Brito (hoje aposentado) – que relatou a ADPF 130, ação que considerou a Lei de Imprensa não recepcionada (integralmente) pela Constituição Federal de 1988 – declarou sobre a Lei n. 13.188/2015: “A lei trabalha mal com as categorias constitucionais sobre liberdade de imprensa e direito de resposta. Também não compreendeu bem as decisões do Supremo, como o fim da Lei de Imprensa. Ela foi hostil à liberdade de imprensa e pensamento”. O texto legal, de fato, parece presumir o abuso, e não o valor constitucional da liberdade de imprensa.

Seja como for, a Lei n. 13.188/2015 apenas diz respeito ao ambiente jornalístico. Não regula o direito de resposta em outros âmbitos – como, por exemplo, nas redes sociais. De todo modo, hoje os temas estão hoje, em certa medida, relacionados, tamanha a relevân-

cia social que a difusão de notícias – verdadeiras ou falsas – pelas redes sociais assumiu em nossos dias. Muitos só se informam por elas. Algum equilíbrio há de ser encontrado nas próximas décadas, mas atualmente navegamos – o verbo mais apropriado talvez fosse afundar – entre informações absurdas e falsas ao lado de informações verdadeiras. Mas voltando ao tema central desta lei: temos tratado aqui, no plano legislativo, o direito de resposta no âmbito jornalístico. A ementa da lei sintetiza: “Dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social”. Porém, como adiante veremos, nada impede que seja judicialmente concedido direito de resposta em relação a ofensas ocorridas na internet. A norma constitucional que prevê o direito de resposta é autoaplicável, e ainda que se entenda que a Lei n. 13.188/2015 não se aplica ao direito de resposta na internet, a norma constitucional é aplicável.

Vejamos agora os contornos do tema em perspectiva mais ampla.

A primeira palavra deve ser de amplo e generoso destaque à liberdade de expressão (CF, art. 220). Podemos empregar a expressão em seu sentido largo, abrangendo não só a livre manifestação do pensamento de qualquer cidadão como também a liberdade de comunicação por parte dos veículos de comunicação social. A liberdade de expressão, nesse sentido, é mais ampla que a liberdade de imprensa (CF, art. 220, § 1º). Jónatas Machado chega a dizer que a liberdade de expressão seria um “direito mãe” (*cluster right*) do qual outros direitos correlatos decorreriam.

Convém lembrar que “desde a Independência, todas as Constituições brasileiras, a começar pela de 1824, asseguraram a liberdade de expressão. Desafortunadamente, sempre houve larga distância entre intenção e gesto, num dramático desencontro entre o discurso oficial e o comportamento dos governos. Em nome da segurança nacional, da moral, dos bons costumes, da família e outros pretextos, sempre foram cerceadas a imprensa, as artes e a literatura. No Brasil, como em todo mundo, a censura oscila entre o arbítrio, o capricho, o preconceito e o ridículo. Assim é porque sem-

pre foi” (BARROSO, Luís Roberto. *Sem data venia*. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 113). Aliás, no *ranking* mundial de liberdade de imprensa – feito pela organização *Repórteres sem Fronteira* – o Brasil ocupava em 2021 a triste 111ª posição (só para efeito de comparação, a minúscula Costa Rica ocupa a 5ª posição do ranking, atrás apenas de Noruega, Finlândia, Suécia e Dinamarca). Enfim, o Brasil não é avançado como gosta de pensar que é (estamos atrasados em muitos campos, e o pior é que o atraso conta com ativos defensores, sobretudo no combate à corrupção).

A liberdade de informar não é privativa dos veículos de imprensa. Hoje todos – de certo modo – a tem. Manuel Castells enfatiza que cada cidadão se torna difusor e propagador da informação (CASTELLS, Manuel. *Comunicación y Poder*. Trad. María Hernández. Madrid: Alianza, 2009, p. 25). Com a internet e as redes sociais, as notícias perderam o foco de emissão único, fechado, que tinham no passado. O fenômeno tem aspectos positivos e negativos (mais positivos que negativos, em nossa opinião), mas, gostemos ou não, é um fato. O século XXI observou a passagem do sujeito isolado ao sujeito conectado. Na esfera jurídica, o direito não opera mais – pelo menos não exclusivamente – na lógica do *um-contra-um*. Há uma relevante dimensão coletiva e difusa que se fortalece. Nasceram novos sujeitos de direito, nasceram novos interesses que os séculos anteriores mal poderiam adivinhar. Os bens jurídicos redefinem-se de modo intenso. O direito de informar e ser informado – com liberdade e sem obstáculos – apresenta-se como bem jurídico de singular relevância constitucional. Uma democracia constitucional, no século XXI, não merece esse nome se não tiver, de fato, uma ampla e real liberdade de imprensa. Liberdade, aliás, não só da imprensa, mas de todos os cidadãos para que se manifestem amplamente. Já se disse que cidadãos silenciosos podem ser ótimos para governantes autoritários, mas são péssimos para uma democracia.

Danilo Doneda faz interessante observação ao dizer que o perigo de considerar a informação como bem jurídico está na inadequação de tratá-la dentro da dogmática patrimonialista. A questão, argumenta, é menos de

classificação, dizendo respeito, isso sim, à ampla tutela garantida pela ordem jurídica (DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 147).

A liberdade de informar e de ser informado caracteriza-se, nas democracias constitucionais contemporâneas, como direito fundamental. Sem isso boa parte dos outros direitos estaria esvaziada, sobretudo as chamadas liberdades públicas. Não é possível votar, exercer o direito (fundamental) à fiscalização dos atos de governo, fazer um juízo sobre os melhores caminhos para o país sem acesso livre à informação. Atualmente, aliás, o cidadão não é mais – ou não deveria ser – aquela figura que recebe passivamente informações produzidas por outrem. Hoje todos influenciam e são influenciados. Há interações em rede, velozes e simultâneas (BUCKLAND, Michael. *Information and society*. Cambridge: The MIT Press, 2017). Essas interações redefinem, de modo dinâmico, as escolhas sociais e influenciam nas ações dos governos e nas decisões coletivas.

Nesse sentido convém lembrar que “a liberdade de informação não é privativa do informador, mas de todos os que são citados ostensivamente por aquele. Da mesma forma, o direito de informação assegura o direito ao conhecimento do fato e, se o fato é inexato, assiste o direito a retificá-lo, a ser exercido por quem foi vulnerado pela notícia inexata. Outro fundamento é o princípio da igualdade. Há que se dotar o ofendido dos mesmos meios usados pelo ofensor, para que o leitor ou espectador possa fazer um juízo mais isento sobre a matéria jornalística” (CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. *Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 118). O mesmo autor diferencia ainda *liberdade de informação* e *liberdade de expressão*. A primeira está relacionada apenas à “divulgação de fatos, dados, qualidades, objetivamente apuradas. Na segunda está a livre expressão do pensamento por qualquer meio, seja a criação artística ou literária, que inclui o cinema, o teatro, a novela, a ficção literária, as artes plásticas, a música, até mesmo a

opinião publicada em jornal ou em qualquer outro veículo”.

Em relação aos conflitos envolvendo a liberdade de expressão nas relações privadas, temos evidente o caráter principiológico da questão (a matéria é tratada pela Constituição da República). Por exemplo, todo conflito entre liberdade de informação e privacidade é fundamentalmente uma questão constitucional. O jurista do século XXI não opera apenas com regras. Lida também continuamente com princípios. Esses, abertos e flexíveis, impõem maior ônus argumentativo. Isso é tão forte que existem autores alemães que chegam a dizer que o Estado Constitucional de Direito pode ser considerado um Estado de ponderação (*Abwägungsstaat*). Existem sistemas jurídicos – como o americano – no qual a liberdade de expressão é algo fortíssimo, quase sagrado, e outros nos quais a balança pesa mais para outros direitos fundamentais. Cada país encontrará, à luz de sua cultura e experiência histórica, o equilíbrio que for satisfatório (ou o que conseguir). Porém uma orientação parece clara: uma coisa é o direito de crítica, que deve ser o mais amplo possível; o outro é incitar a violência ou desestabilizar as instituições (não raro se busca desestabilizar a instituição que está servindo de barreira a arroubos autocráticos).

Enfim, todo conflito entre liberdade de informação e direitos da personalidade é fundamentalmente uma questão constitucional. E é bom que assim seja, já que o Código Civil brasileiro não foi nada feliz ao tratar dos direitos da personalidade (veja-se, por exemplo, o terrível art. 20). O Código Civil, nascido já no século XXI, não menciona a liberdade de expressão! A norma hierarquizada, de modo estático, bens jurídicos de um modo que se distancia das opções valorativas básicas da Constituição. Nota-se que o “art. 20 do Código Civil, que representa uma ponderação de interesses por parte do legislador, é desarrazoado, porque valora bens constitucionais de modo contrário aos valores subjacentes na Constituição”. Continua: “A opção do legislador, tomada de modo apriorístico e descon siderando o bem constitucional da liberdade de informação, pode e deve ser afastada pela interpretação constitucional” (CASTANHO

DE CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti. Direito à informação x direito à privacidade. O conflito de direitos fundamentais. *Revista da AMAERJ*, n. 5, 2002, p. 15. Ver ainda: ESCOBAR DE LA SERNA, Luis. *Derecho de la información*. Madrid: Dickson, 1998; LLAMAZARES CALZADILLA, Maria Cruz. *Las libertades de expresión e información como garantía del pluralismo democrático*. Madrid: Civitas, 1999; MACHADO, Jônatas. *Liberdade de expressão: dimensões constitucionais da esfera pública não sistema social*. Coimbra: Editora Coimbra, 2002; BLÁZQUEZ, Niceto. *Ética e meios de comunicação*. São Paulo: Paulinas, 1999; MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil por danos à honra*. O Código Civil e a Lei de Imprensa. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005). Temos frisado que a noção atual de interesse público está relacionada a promoção de direitos fundamentais. Podemos afirmar que há interesse público na própria liberdade de informação (que é filha, por assim dizer, da liberdade de expressão e da liberdade de pensamento).

Algo é certo: a Constituição garante a liberdade de expressão não só para ideias majoritárias, mas também minoritárias. Não só para ideias progressistas, mas também conservadoras (sem falar que a categorização do que é conservador ou progressista é bastante relativa). Por outro lado, não há direito ilimitado, todos são socialmente condicionados. O STF, de modo semelhante, ponderou que a liberdade de expressão não deve proteger somente ideias positivas, socialmente aceitas, inofensivas e neutras, mas também aquelas negativas, ofensivas, incômodas e chocantes. Essa é uma exigência do pluralismo e da tolerância, essencial em uma sociedade democrática (STF, ADIn 4.815, voto do min. Luís Roberto Barroso). Essa é a regra amplamente geral e aceita. *Mas mesmo aqui há limites*. Owen Fiss destaca que a incitação ao ódio exige extrema atenção por diminuir o valor e o merecimento de suas vítimas, bem como dos grupos que elas pertencem, podendo gerar até violência (FISS, Owen. *A ironia da liberdade de expressão*: Estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binbenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar,

2005, p. 40). Uma das dificuldades dos nossos dias é indagar até que ponto devemos tolerar os intolerantes, devemos aceitar quem não aceita os outros.

Embora o critério da ponderação dos bens (a ser realizado pelo intérprete no caso concreto) seja algo muito aceito entre nós, em matéria de liberdade de expressão e liberdade de informação a tendência do STF é enxergá-las como tendo um caráter preferencial, na linha da experiência histórica americana. Esse foi o caminho trilhado pelo STF em relação, por exemplo, à questão das biografias não autorizadas (STF, ADI 4815), ocasião em que o tribunal afastou a existência de prévia autorização para a publicação de biografias (dando interpretação conforme à Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, em harmonia com os direitos fundamentais à liberdade de expressão e de informação). Nesse contexto, “a liberdade de expressão assegura aos biógrafos a possibilidade de acesso às fontes de pesquisa, de interpretação e de escrita, conforme preconizado pelo historiador e acadêmico José Murilo de Carvalho. Biógrafo de Pedro II, ele nos revelou o notável espírito de estadista do imperador em relação ao compromisso com a plena liberdade de imprensa, sobretudo quando esta o atacava de forma impiedosa. Por outro lado, o mesmo Texto Constitucional contempla o direito à informação livre como um direito de toda a cidadania, abarcando as liberdades de *informar, informar-se e ser informado*. Longe de atender a uma curiosidade mórbida ou à mera bisbilhotice, a biografia é simultaneamente um gênero literário e uma fonte da história, investigada pela ótica dos personagens que a protagonizaram” (BINENBOJM, Gustavo. *Liberdade igual*. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 28). O autor argumenta, adiante, que não cabe controle judicial acerca de quais aspectos – da vida do protagonista ou de personagens coadjuvantes – tenham ou não relevância pública. O gênero biografia pressupõe o entrecruzamento entre a vida do indivíduo e a vida da coletividade.

Aliás, uma observação lateral: o Brasil sempre teve dificuldade em fazer as instituições funcionarem com padrões mínimos de impessoalidade. Temos, historicamente, traços fortes de patrimonialismo e da cultura de com-

padrio, com dificuldades imensas de separar o privado e o público ou, na expressão já clássica de Nelson Saldanha, o *jardim* e a *praça* (SALDANHA, Nelson. O jardim e a praça: ensaio sobre o lado “privado” e o lado “público” da vida social e histórica. *Ciência & Trópico*, Recife, jan./jun. 1983).

Voltando à exemplificação. Em 2018, o STF por unanimidade, declarou inconstitucionais os dispositivos da Lei das Eleições (Lei 9.504/1997) que impediam emissoras de rádio e televisão de veicular programas de humor envolvendo candidatos e partidos nos três meses anteriores ao pleito, como forma de evitar que sejam ridicularizados ou satirizados (STF, ADI 4451). Entendeu-se corretamente que os artigos violam as liberdades de expressão e de imprensa e o direito à informação. O humor traz uma visão crítica do mundo que é necessária, fundamental até. Na época eleitoral, talvez mais necessário ainda. Cremos que ninguém negaria que a proteção jurídica ao humor é assunto relevantíssimo, muito sério até.

Lembremos ainda que a tese do direito ao esquecimento não foi aceita pelo STF (embora ainda haja intensa discussão doutrinária): “É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como um poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais, especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral, e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível (STF, RE 1.010.606, com repercussão geral, em 2021). Aliás, conforme Gustavo Binjenbojm, antes citado, “a verdade histórica não é um dado imposto pelo Estado ou por seus protagonistas, mas um processo em constante construção e reconstrução que pressupõe pluralidade de versões e diversidade de fontes e de interpretações”. Devem ser afastados quaisquer modos de dirigismo estatal dos discursos.

O STF decidiu que “a liberdade de expressão, em seu aspecto positivo, permite posterior responsabilidade civil e criminal pelo conteúdo difundido, além da previsão do direito de resposta. No entanto, não há permissivo constitucional para restringir a liberdade de expressão no seu sentido negativo, ou seja, para limitar preventivamente o conteúdo” (STF, Rcl 38.201, j. 18/12/2019). Em outra ocasião o STF decidiu que “a Lei Fundamental do Brasil veicula o mais democrático e civilizado regime da livre e plena circulação de 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” (STF, Pleno, ADPF 130). Devem ser evitadas quaisquer medidas, judiciais ou administrativas, que turvem o direito à livre circulação de notícias e opiniões. Ainda se destacou, em diversa oportunidade, a “primazia *prima facie* da liberdade de expressão no processo de ponderação. Seu afastamento há de ser a exceção e o ônus argumentativo é de quem sustenta o direito oposto” (STF, ADI 4815, voto do Min. Barroso). Deverá haver, nesse contexto, a preferência por medidas que *não envolvam a proibição prévia da divulgação* (proibição prévia de livros, jornais, revistas, reportagens etc.). Em 2021 o STF decidiu: “Eventual ofensa aos direitos da personalidade cometida no exercício da liberdade de expressão será sempre aferida *a posteriori*, ou seja, após a livre manifestação” (STF, ADI 5418). Lembrando ainda que o Pacto de São José da Costa Rica determina que a liberdade de expressão “não pode estar sujeita à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores” (art. 13.2).

Nessa linha, decidiu-se em 2021: “O STF e o STJ entendem inexistir ato ilícito se os fatos divulgados forem verídicos ou verossímeis, ainda que eivados de opiniões severas, irônicas ou impiedosas, notadamente quando se tratar de figuras públicas que exerçam atividades típicas de estado, gerindo interesses da coletividade, e a notícia e a crítica dizerem respeito a fatos de interesse geral e conexos com a atividade desenvolvida pela pessoa noticiada” (STJ, AgInt no REsp 1.890.611). Podemos dizer que privacidade não é apenas aquilo o cidadão, isoladamente, desejar resguardar, mas

também aquilo que a sociedade considera adequado que seja resguardado (LEONARDI, Marcel. *Tutela e privacidade na internet*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 75).

Podemos adiantar, já neste art. 1º, alguns nortes hermenêuticos que podem orientar o intérprete sobre o tema (e que serão retomados adiante): 1) *as liberdades comunicativas não devem encontrar limites prévios ao seu exercício* (apenas de modo absolutamente excepcional, e com imenso ônus argumentativo, o julgador deve determinar a proibição da veiculação da informação (CF, art. 220, § 1º e § 2º); 2) *os abusos, quando configurados, são atos ilícitos* (o abuso de direito, no Brasil, é ato ilícito, é ilícito funcional na forma do art. 187 do Código Civil). Não basta, na sociedade contemporânea, ter direito, é fundamental que seu exercício não se dê de modo agressivo ou ilimitado; 3) *autoridades públicas, sobretudo estatais, estão sujeitas a intenso grau de crítica* (assim é, e assim deve ser). A liberdade de expressão tem posição preferencial, sobretudo na crítica de atos de governo (em sentido amplo), quaisquer que sejam. Os três poderes, em qualquer esfera federativa, estão sujeitos ao mais severo e impiedoso escrutínio, em todos os escalões, do maior ao menor. O espaço de crítica, nessa hipótese, é largo e amplo, aceitando até mesmo termos grosseiros e talvez injustos.

Porém, nas relações privadas, podemos aceitar alguma restrição, sobretudo quando é exercida de modo agressivo contra pessoas ou grupos vulneráveis (basta lembrar do discurso de ódio). Existem, portanto, situações limite, em que a *liberdade de expressão é usada como arma* contra pessoas ou grupos vulneráveis. Nesses casos poderá haver restrições, como em geral se aceita na Europa e particularmente na Alemanha. Aliás, as restrições podem ocorrer não só em manifestações públicas, mas também privadas, inclusive familiares. Um pai não é livre para insultar diariamente seu filho – uma criança, um ser humano em desenvolvimento – alegando liberdade de expressão. Existem abusos que perfazem óbvios ilícitos, e nessa verificação a análise do contexto é muito importante.

Os abusos na liberdade de expressão, quando configurados, são atos ilícitos (CC, art.

187). Os efeitos jurídicos são variados e não apenas indenizante. Já se decidiu que não se deve confundir liberdade de expressão com irresponsabilidade de afirmação (STJ, REsp 801.249, Rel. Min. Nancy Andrighi). Há deveres, todavia, que se observados (pela imprensa) afastam a possibilidade de ofensa à honra. São eles: o dever geral de cuidado, o dever de pertinência e o dever de veracidade (STJ, REsp 1.382.680). O dever geral de cuidado diz respeito à projeção, por parte de quem publica, das consequências oriundas da divulgação; o dever de veracidade tem relação com o não falsear o que se publica, nem fazer conjecturas pejorativas; o dever de pertinência autoriza indagarmos em que medida o conteúdo supostamente ofensivo guarda relação com o dever de informar. As peculiaridades do caso concreto são sempre relevantes.

O STF, em dezembro de 2023, julgou caso que gerou certa polêmica, por envolver liberdade de imprensa, responsabilidade civil e direitos da personalidade. A tese de repercussão geral foi fixada nos seguintes termos: “1. A plena proteção constitucional à liberdade de imprensa é consagrada pelo binômio liberdade com responsabilidade, vedada qualquer espécie de censura prévia, porém admitindo a possibilidade posterior de análise e responsabilização, inclusive com remoção de conteúdo, por informações comprovadamente injuriosas, difamantes, caluniosas, mentirosas, e em relação a eventuais danos materiais e morais, pois os direitos à honra, intimidade, vida privada e à própria imagem formam a proteção constitucional à dignidade da pessoa humana, salvaguardando um espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas. 2. Na hipótese de publicação de entrevista em que o entrevistado imputa falsamente prática de crime a terceiro, a empresa jornalística somente poderá ser responsabilizada civilmente se: (i) à época da divulgação, havia indícios concretos da falsidade da imputação; e (ii) o veículo deixou de observar o dever de cuidado na verificação da veracidade dos fatos e na divulgação da existência de tais indícios” (STF, RE 1.075.412).

O caso foi o seguinte: o jornal Diário de Pernambuco, em 1995, publicou uma entrevista na qual o entrevistado afirmava saber

quem tinha sido o responsável pelo atentado a bomba ocorrido no aeroporto de Recife, em 1966, acusando-o nominalmente. A acusação era falta. O acusado foi inocentado e, depois, processou o jornal por danos morais. A decisão final do STF manteve a condenação do Diário de Pernambuco ao pagamento de indenização de R\$ 700 mil. O Ministro Barroso ressaltou que a situação era muito peculiar, tendo havido uma atuação maliciosa ou negligente do jornal, pois o entrevistado queria causar danos a alguém através da entrevista. Em linhas gerais, o dever de cuidado da imprensa já existia e continuará a existir. A censura prévia é sempre incabível e apenas em casos realmente excepcionais poderá haver responsabilização do veículo de imprensa. O ônus da prova é de quem pretende responsabilizar o veículo de imprensa – e se trata de ônus severo, intenso, não simples ou fácil. Não só a tese citada evidencia essa linha, como as próprias declarações dos ministros a ressaltar a excepcionalidade do caso.

Por fim, há atualmente uma busca por *despatrimonizar a reparação do dano*. Em outras palavras, tenta-se encontrar modos não financeiros, não pecuniários, de reparação do dano (FAJNGOLD, Leonardo. *Dano moral e reparação não pecuniária*: sistemática e parâmetros. São Paulo: Thomson Reuters, 2021; SCHREIBER, Anderson. *Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais*. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). *Temas de Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, p. 1-20; RAMACCIOTTI, Fábio de Souza. *Reparação em forma específica*. Curitiba: Juruá, 2019). E nesse caminho o direito de resposta é certamente o instituto mais conhecido. Enfim, podemos buscar criativamente outros modos de solução (ao lado do direito de resposta podemos ter a retratação pública, quando o próprio ofensor volta atrás em relação ao que disse, seja desculpando-se, seja afirmando que suas afirmações anteriores não correspondiam à verdade). O Enunciado 589 das *Jornadas de Direito Civil* destaca: “A compensação pecuniária não é o único modo de reparar o dano extrapatrimonial, sendo admitida a reparação *in natura*, na forma de retratação pública ou outro meio”. Isto é, podemos ter outros meios, como o pedido

de desculpas, nos modos e nas situações em que ele possa ser revelar aceitável (dever de custear tratamento psicológico, dever de promover palestras públicas, atos públicos de retratação com a presença dos envolvidos, dentre outros exemplos mencionados por Leonardo Fajngold no seu belo livro sobre o tema). Nesse sentido decidiu-se que “o ordenamento jurídico brasileiro acolhe a pretensão de formalização de pedidos de desculpas, isto é, de retratação pública. Trata-se de obrigação de fazer, legitimada pelos preceitos da reparação integral do dano e da tutela específica” (STJ, REsp 1.836.862, Rel. Min. Og Fernandes, 2ª T, DJe 09/10/2020). Como frisamos, devemos – nas próximas décadas – buscar criativamente outros modos de solução. É possível aplicar formas não monetárias de reparação mesmo sem previsão legal explícita.

A doutrina, de modo exemplificativo, traz algumas hipóteses. Por exemplo, “se alguém sofre dano não patrimonial em decorrência de férias frustradas (*vacanze rovinate*), por falha na prestação do serviço oferecido pela agência de turismo, revela-se possível que o juiz imponha à ré, além do dever de indenizar, a obrigação de organizar nova excursão para a vítima. De igual modo, em caso de o consumidor deixar de comparecer a evento esportivo ou musical, em virtude de atraso injustificado de companhia aérea, nada obsta que seja determinado que a sociedade demandada seja condenada a fornecer ingresso para espetáculo análogo, custeando ainda as despesas de deslocamento. Ainda no âmbito do direito consumerista, se certo produto cosmético ou procedimento estético causa deformidades ou anomalias no corpo da cliente, deve a clínica ou empresa responsável fornecer o tratamento médico adequado, tornando possível amenizar as marcas deixadas pela deficiente prestação de serviço, cumulando-se a obrigação de fazer com a respectiva compensação pecuniária” (DANTAS BISNETO, Cícero. *Formas não monetárias de reparação do dano moral: uma análise do dano extrapatrimonial à luz do princípio da reparação adequada*. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2019, p. 265). O autor prossegue, citando Daniel Ustároz, lembrando que diante de tragédias que gerem comoção social pode ser adequada a idealização e

construção de memoriais, museus e obras de arte – evitando que as vítimas caiam no esquecimento e minimizando as chances de repetição de episódios semelhantes.

Mencionamos acima julgado do STJ que afirma que o ordenamento jurídico brasileiro acolhe a pretensão de formalização de pedidos de desculpas, isto é, de retratação pública. Trata-se de obrigação de fazer, legitimada pelos preceitos da reparação integral do dano e da tutela específica (STJ, REsp 1.836.862, Rel. Min. Og Fernandes, 2ª T, DJe 09/10/2020). Alguns podem pensar que a questão do pedido de desculpas seria algo menor e que as vítimas nunca optariam por esse caminho. Mostraremos um caso abaixo para mostrar que isso não é verdade, sob a perspectiva das vítimas.

Em 2022, um garoto autista de 15 anos foi excluído da formatura da escola privada em que estudava. O caso ocorreu em Brasília. A mãe conta que no colégio anterior que ele estudava – em Goiânia – ele era muito bem acolhido por todos, desde a direção até professores e alunos. Com a mudança para Brasília, optaram por matriculá-lo em outro colégio que fazia parte da mesma rede. Durante toda a pandemia, enquanto ele estudava em casa, ele foi acompanhado por uma neuropsicopedagoga, que vinha todos os dias. “Ele ficou encantado e estava muito feliz”, conta a mãe de Robertinho. Porém, quando à escola voltou ao presencial os problemas começaram. A mãe conta que o filho sofreu *bullying* de alguns colegas de classe, que chegaram a prendê-lo no banheiro. Robertinho também era excluído constantemente no grupo de *WhatsApp* da turma. A mãe tentou intervir, sem sucesso. A mãe, um dia, enviou pelo celular uma mensagem aos colegas, explicando as dificuldades e convidando todo mundo para um lanche. “Ninguém apareceu e as mães também nunca me acolheram”, conta.

Ela lembra ainda que comemorar a formatura era um sonho declarado de Robertinho. “Eu recebia todos os e-mails da escola. Sobre feiras, projetos. Nunca recebi nada sobre formatura. O assunto nunca foi tocado em reuniões, por exemplo. Fora que eles tinham meu celular. Quando soubemos da formatura, questionei várias vezes a direção, sem sucesso. Até que decidi fazer uma postagem nas redes so-

ciais relatando o ocorrido”, lembra. A reportagem de Jéssica Lima – de onde retiramos o presente relato – conta que a postagem teve mais de 120 mil visualizações e Ana recebeu mensagens do país inteiro. Uma delas foi da direção do colégio, que rebateu, afirmando que a festa havia sido informada no aplicativo da escola e para o próprio menino. “O Robertinho tem autismo e vários problemas de saúde, como assim informaram pra ele? Isso tinha que ter sido acordado comigo. Fora que é um evento pago, eles não perceberam que a gente não tinha entrado em contato? A direção me perguntou depois do ocorrido, o que eu queria que eles fizessem. Eu disse: uma retratação nas redes sociais. Mas não fizeram, sequer me pediram desculpas. Apenas disseram que foi uma falha de comunicação”.

Enquanto a mãe conversa com a reportagem, Robertinho olha atentamente para um boneco de porcelana com uma beca de formatura, segurando um diploma. Foi um presente dado por mães que organizaram a formatura dos alunos do 5º ano do Colégio Marista Taquatinga. O adolescente também foi até a festa e participou, como se fosse um dos formandos, na última sexta. A reportagem conta ain-

da que depois do ocorrido, Robertinho teve crises de ansiedade, choro constante e febre. Um dos colegas de classe ainda o chamou de “burro” por não ter avisado a mãe sobre a festa. As idas ao psicólogo, antes feitas uma vez por semana, se intensificaram. Agora, pelo menos três consultas semanais acontecem. “Estamos tendo dias difíceis. Fiquei completamente arrasada e Deus sabe como chorei, até mesmo me culpando. Mas não sou uma mãe negligente, sempre busquei a escola. Eles sabiam como me encontrar, já que eu sempre mandava mensagens. O que houve foi negligência, maldade, exclusão”, emociona-se Ana Luiza.

Ana Luiza afirma que não pretende entrar na Justiça contra a escola, nem receber qualquer indenização: “Queremos que a escola tire a inclusão do papel, da teoria, e faça jus ao significado de uma palavra tão importante. Não quero que outros pais e alunos sofram o mesmo que nós. Também desejamos que haja uma reciclagem na escola, em que todos aprendam sobre as diferenças e o que o *bullying* pode causar numa pessoa, ainda mais em um adolescente especial”. A mãe desejava apenas um pedido de desculpas da escola, o que não ocorreu.

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.

§ 2º São excluídos da definição de matéria estabelecida no § 1º deste artigo os comentários realizados por usuários da internet nas páginas eletrônicas dos veículos de comunicação social.

§ 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.

O art. 2º da Lei do Direito de Resposta prevê: “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”. Convém, inicialmente, diferenciar resposta de retificação. A expressão resposta é mais ampla, abrangendo fatos e, também, juízos de valor. Já retificação tem um sentido mais restrito, e diz respeito apenas à preten-

são de corrigir fatos, objetivamente demonstráveis. Em ambos os casos, o direito de resposta ou de retificação será gratuito, e sempre proporcional ao agravo.

O direito de resposta é uma forma de tutela específica que pode ser concedida pelo magistrado (assim se entendia mesmo após o STF ter decidido pela não recepção da Lei de Imprensa pela Constituição de 1988, e ainda antes da chegada da Lei n. 13.188/2015). O STF, ao julgar a arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) nº 130, entendeu que a Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67) não foi recepcionada, em sua integralidade, pela Constituição Federal de 1988. Já destacamos que no Brasil o direito de resposta tem sede constitucional (CF, art. 5º, V: “É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”). Essa norma constitucional é autoaplicável, independe da legislação ordinária.

A Lei de Imprensa previa o direito de resposta, estabelecendo, a propósito, regulação minuciosa. Conforme dissemos, mesmo depois que a Lei de Imprensa foi considerada não recepcionada pela Constituição, o direito de resposta continuou sendo sempre possível e, até mesmo, desejável em muitos casos, por instrumentalizar a tutela específica dos direitos da personalidade (DIAS, Antônio Pedro Medeiros. Direito de resposta: perspectivas atuais. In: *Direito e mídia*. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 132-157, p. 156; ver ainda: RIVERA, Julio César. *La constitucionalidad del derecho de rectificación o respuesta*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2004). Outro aspecto salutar é que se evita, com ele, qualquer modo de censura prévia das informações jornalísticas – algo nefasto numa democracia. O Min. Celso de Mello, ao votar na ADPF acima mencionada, argumentou que “a ausência de qualquer disciplina ritual regedora do exercício concreto do direito de resposta não impedirá que o Poder Judiciário, quando formalmente provocado, profira decisões em amparo e proteção àquele atingido por publicações inverídicas ou inexatas” (STF, ADPF 130, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, trecho do voto do Min. Celso de Mello). A decisão mencionada foi anterior à Lei n. 13.188/2015, que reintroduziu,

em termos legislativos, o direito de resposta no Brasil. Em sede constitucional, todavia, o direito de resposta sempre esteve presente entre nós.

Paulo Lôbo lembra que “para muitos, o direito de resposta constitui verdadeiro corolário do direito de informação e da liberdade de expressão, na medida em que permite a reposição da verdade. Sob outra perspectiva, expressa a necessidade de limite do exercício do poder privado de comunicação e informação, o qual, como os demais poderes, não pode ser considerado ilimitado” (LÔBO, Paulo. Liberdade de expressão e o direito privado. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LÔBO, Fabíola Albuquerque; ANDRADE, Gustavo (Coords). *Liberdade de expressão e relações privadas*. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 28). Não se confunde com o direito de resposta o espaço que os veículos de imprensa costumam dar para que os mencionados apresentem suas versões sobre os fatos (é o chamado direito de contraponto). Embora não se confunda com o direito de resposta, uma reportagem no qual o outro lado foi ouvido terá, provavelmente, menor espaço para o deferimento do direito de resposta. Porém, o caso concreto e seus contextos é que definirão isso, não cabendo conclusões em abstrato.

O direito de resposta, em certo sentido, também se ampara no direito à informação, também é uma de suas faces. Já vimos que 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. 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.

O § 3º do art. 2º enfatiza que a retratação ou retificação espontânea, ainda com o mesmo destaque, não impede o direito de resposta, mas isso deve ser visto à luz do caso concreto e seus contextos. É possível que o direito de

resposta fique, sem dúvida, esvaziado, diante da retratação. O mesmo se diga de eventual ação por danos extrapatrimoniais. Em outras palavras, haverá situações em que a retratação espontânea esvazia o direito de resposta e o direito à compensação moral. Haverá outros casos em que isso não ocorrerá (por exemplo: a retratação não abarcou todas as dimensões da ofensa, ou continua sendo incorreta ou infamante).

A resposta veiculada deve ser concisa, clara, objetiva, e não ostentar tintas ofensivas. Assim, “não se há confundir direito de resposta com direito de vingança, porquanto aquele não constitui crédito ao ofendido para que possa injuriar ou difamar o seu ofensor” (STJ, REsp 296.391). A resposta não deve fomentar um ciclo de agressões e contra-agressões. A resposta, para assumir tons de legitimidade, deve se banhar nos rios da proporcionalidade, sempre. Não só pessoas físicas, mas também pessoas jurídicas podem se valer do direito de resposta. Comentários em redes sociais ou em publicações de veículos de imprensa na internet não ensejam direito de resposta (mas podem gerar, sem dúvida, responsabilidade civil, identificado o agressor).

Aliás, podemos ir além das considerações tradicionais sobre o tema. Podemos afirmar que passamos, hoje, do sujeito isolado ao sujeito conectado. Nestes tempos velozes e ultraconectados, todos – de certa forma – influenciam e são influenciados. Temos interações em rede, velozes e instantâneas. As informações e notícias perderam o foco de emissão único, unidirecional, que tinham no passado. Enfim, a internet, sem exagero, mudou o mundo – e essa revolução só se aprofunda. Temos quase 200 países e uma única internet. É inegável que a questão dos limites e distâncias físicas perdem muito de sua importância, pois essa rede de conexões – veloz e descentralizada – torna possível que estejamos presentes, diante dos outros, mesmo que fisicamente não estejamos. A partir daí uma infinidade de relações, existenciais e patrimoniais, ocorre, a partir daí o mundo interage de uma forma inédita, de uma forma que inexisteria antes. O direito de acesso à internet a todos (Marco Civil da Internet, art. 4º, I) é essencial à construção de um Brasil menos de-

sigual. A palavra de ordem, hoje, é *inclusão digital*. Alguém sem internet, hoje, é alguém condenado ao isolamento comunicacional – e, em certo sentido, até social.

No começo da internet – no Brasil, em meados da década de 90 do século passado – nós apenas acessávamos os sites. Na chamada internet 2.0 – um segundo momento da internet – há uma participação mais ativa dos usuários, criando conteúdos. Existem, nisso, aspectos positivos e negativos. No lado bom, há incrível compartilhamento de conhecimento, há possibilidades realmente notáveis em todos os sentidos, seja na construção do poder da sociedade civil, seja em redes de solidariedade. E, também, em termos de diversão e conforto (aplicativos de namoros, de comida, de quase tudo enfim). Imagine como sua vida mudaria se a internet acabasse amanhã. Existem também aspectos ruins: há o crescimento de bolhas, de pessoas que só se alimentam com mensagens de pessoas que pensam exatamente igual a elas (e muitos problemas surgem daí). Há certo surgimento do discurso do ódio (*hate speech*), o que leva a difíceis problemas para as sociedades de hoje: devemos tolerar os intolerantes? Devemos aceitar quem não aceita os outros? Um escritor inglês sintetizou com ironia: “Um fanático é alguém que não pode mudar de opinião e não quer mudar de assunto”. Gostemos ou não, a internet deu voz a todos, ou quase todos (e mesmo quem não tem conhecimento algum sobre determinado assunto opina sobre ele, às vezes de modo insistente e estridente).

Autor de alentado estudo sobre o direito de resposta, Rosek Germano sublinha: “O direito de resposta na internet, embora todo o dinamismo desta espécie de comunicação, também é possível, notadamente no que tange a *sites* devidamente estruturados e *blogs* de reconhecida seriedade. O problema maior são aqueles endereços eletrônicos que não se preocupam (e nem assim o desejam) com a possibilidade de contraposição de suas postagens, em especial aqueles que disseminam pela internet conteúdos ofensivos e agressivos em relação a fatos ou pessoas” (GERMANO, Luiz Paulo Rosek. *Direito de Resposta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 143). Convém reafirmar: nada impede que seja ju-

dicialmente concedido direito de resposta na internet (isto é, em relação às redes sociais). Já mencionamos que a norma constitucional que prevê o direito de resposta é autoaplicável, e ainda que se entenda que a Lei n. 13.188/2015 não se aplica ao direito de resposta na internet, a norma constitucional é aplicável. Lembremos o óbvio: existem perfis com muitos milhões de seguidores, com potencial de dano extraordinário.

Nesta terceira década do século XXI, as maiores distorções (*fake news*) ocorrem sobretudo em redes sociais e em grupos de *WhatsApp*. Existem problemas que ainda não sabemos – como sociedade – solucionar, como por exemplo as *bolhas informativas* que as redes sociais criaram, fazendo com que as pessoas só se relacionem com pessoas com mentalidade semelhante, o que gera distorções e embates (e as mais absurdas teorias da conspiração). Luis Roberto Barroso destaca que “informação que goza de proteção constitucional é a informação verdadeira. A divulgação deliberada de uma notícia falsa, em detrimento do direito de personalidade de outrem, não constitui direito fundamental do emissor” (GROSS, Clarissa Piterman. *Fake news e democracia: discutindo o status normativo do falso e a liberdade de expressão*. In: RAIS, Diogo (Coord). *Fake news. A conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thompson Reuters, 2018; D’ANCONA, Matthew. *Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news*. Trad. Carlos Szlak. Barueri: Faro, 2019; RICHTER MORALES, Ulrich. *El ciudadano digital: fake news y posverdad en la era de internet*. Ciudad de Mexico: Oceano, 2018). As *fake news* são compostas por três elementos fundamentais: “(i) intencionalidade do locutor em enganar o interlocutor; (ii) apropriação da estética jornalística a fim de auferir certo grau de legitimidade e; (iii) dimensão sistêmica, empoderando-se do modelo de fluxo de informações próprio das novas Tecnologias da Informação e da Comunicação (TICs)” (LIMA, Cintia Rosa Pereira de; SOUSA, Maria Eduarda Sampaio de. LGPD e combate às fake news.

Migalhas de Proteção de Dados. Acesso em 7 de julho de 2021).

O art. 2º, § 3º, da Lei do Direito de Resposta prevê: “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 retratação ou retificação – ainda que espontâneas – não impedem o exercício do direito de resposta nem afastam a indenização por dano moral. Essa é a orientação geral, porém não absoluta. Por duas razões: a) certamente a retratação ou a retificação espontânea podem influir na definição do valor da indenização, reduzindo-o; b) em certos casos, o próprio dano pode ser afastado pela retratação ou retificação. Nessas situações, o art. 2º, § 3º da lei citada não será aplicável. Convém repetir o que citamos no artigo anterior. O Enunciado n. 589 das *Jornadas de Direito Civil* destaca: “A compensação pecuniária não é o único modo de reparar o dano extrapatrimonial, sendo admitida a reparação *in natura*, na forma de retratação pública ou outro meio”. Isto é, podemos ter outros meios, como o pedido de desculpas, nos modos e nas situações em que ele possa ser revelar aceitável. Nesse sentido, “o ordenamento jurídico brasileiro acolhe a pretensão de formalização de pedidos de desculpas, isto é, de retratação pública. Trata-se de obrigação de fazer, legitimada pelos preceitos da reparação integral do dano e da tutela específica” (STJ, REsp 1.836.862, Rel. Min. Og Fernandes, 2ª T, DJe 09/10/2020). O STJ – em setembro de 2021 – reafirmou o que já decidiu em outras ocasiões: que direito de resposta não se confunde com publicação de sentença condenatória. Assim, caso haja reconhecimento judicial do abuso no direito de informar, não pode o Judiciário determinar que o veículo jornalístico publique a íntegra da condenação com base nos mesmos dispositivos legais que tratam do exercício do direito de resposta (art. 2º da Lei n. 13.188/2015).

Art. 3º O direito de resposta ou retificação deve ser exercido no prazo decadencial de 60 (sessenta) dias, contado da data de cada divulgação, publi-

cação ou transmissão da matéria ofensiva, mediante correspondência com aviso de recebimento encaminhada diretamente ao veículo de comunicação social ou, inexistindo pessoa jurídica constituída, a quem por ele responda, independentemente de quem seja o responsável intelectual pelo agravo.

§ 1º O direito de resposta ou retificação poderá ser exercido, de forma individualizada, em face de todos os veículos de comunicação social que tenham divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido o agravo original.

§ 2º O direito de resposta ou retificação poderá ser exercido, também, conforme o caso:

I – pelo representante legal do ofendido incapaz ou da pessoa jurídica;

II – pelo cônjuge, descendente, ascendente ou irmão do ofendido que esteja ausente do País ou tenha falecido depois do agravo, mas antes de decorrido o prazo de decadência do direito de resposta ou retificação.

§ 3º No caso de divulgação, publicação ou transmissão continuada e ininterrupta da mesma matéria ofensiva, o prazo será contado da data em que se iniciou o agravo.

Existe um prazo decadencial para o exercício do direito de resposta ou retificação: 60 dias, contados da publicação ou divulgação da matéria ofensiva. Esse prazo é renovado a cada nova publicação. O ofendido – ou seu representante – deverá enviar correspondência com aviso de recebimento encaminhada diretamente ao veículo de comunicação social ou, inexistindo pessoa jurídica constituída, a quem por ele responda, independentemente de quem seja o responsável intelectual pelo agravo. Esse, aliás, sempre foi o entendimento de Pontes de Miranda, ao argumentar que se a lei nada determinasse, o ofendido deveria buscar primeiro o veículo de comunicação e só depois da negativa (ou omissão), procurar o Judiciário. O órgão de imprensa pode legitimamente recusar publicar a resposta, sendo certo que a liberdade de expressão é a regra, e a crítica dos atos de governo (em sentido amplo) é sinal de avanço civilizatório e tem amparo constitucional.

O direito de resposta ou retificação também poderá ser exercido: pelo representante legal do ofendido incapaz ou da pessoa jurídica; pelo cônjuge, descendente, ascendente ou irmão do ofendido que esteja ausente do país ou tenha falecido depois do agravo, mas antes de decorrido o prazo de decadência do direito de resposta ou retificação. A parte final é interessante para evitar qualquer hesitação hermenêutica: mesmo depois do falecimento

do ofendido, os legitimados poderão exercer o direito, desde que dentro do prazo decadencial. A solução é correta e deveria prevalecer mesmo na ausência de disposição legal específica. Convém destacar ainda que o direito de resposta ou retificação poderá ser exercido, de forma individualizada, em face de todos os veículos de comunicação social que tenham divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido o agravo original (art. 3º, § 1º). Essa previsão, embora busque concretizar a resposta com o mesmo destaque da ofensa, é cada vez menos factível num mundo no qual as informações se transmitem de modo quase instantâneo. Aliás, essa instantaneidade decorre menos dos veículos de comunicação, hoje, e mais das redes sociais.

Embora a lei não se aplique às redes sociais, nada impede que analogicamente o magistrado se valha, em situações excepcionais, de soluções da Lei do Direito de Resposta para conceder tutelas específicas nos meios digitais. Nessa hipótese, “quanto mais tempo o conteúdo ofensivo permaneceu acessível aos internautas, mais grave será a lesão, maior será a quantidade de acessos, maiores serão os efeitos lesivos (danos) e, por consequência, também maior deverá ser o valor da compensação pelos danos extrapatrimoniais” (MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; AZEVEDO, Gustavo Souza. A lesão decorrente de publicação em mídia digital. In: EHRHARDT JÚ-

NIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo (Coords). *Direito Civil e Tecnologia*. Belo Horizonte: Fórum, 2000 p. 408). O raciocínio também se aplica à proporcionalidade que deve haver no direito de resposta. A Lei do Direito de Resposta prevê que no caso de divulgação, publicação ou transmissão continuada e ininterrupta da mesma matéria ofensiva, o prazo será contado da data em que se iniciou o agravo (art. 3º, § 3º). Convém repetir que, em nossa visão, a liberdade de expressão tem posição preferencial na ordem jurídica brasileira, sobretudo na crítica de atos de governo (em sentido amplo), quaisquer que sejam. Os três poderes, em qualquer esfera federativa, estão sujeitos ao mais severo e impiedoso escrutínio, em todos os escalões, do maior ao menor. Porém, nas relações privadas, podemos aceitar alguma restrição, sobretudo quando é exercida de modo agressivo contra pessoas ou grupos vulneráveis (discurso de ódio). Gabriel Schulman e João Paulo Capelotti lembram que “humor às custas de traços inatos e imutáveis de personali-

de serão tendencialmente menos admitidos” (SCHULMAN, Gabriel; CAPELOTTI, João Paulo. Do politicamente (in)correto ao filtro dos direitos humanos e fundamentais: levando a sério a liberdade de expressão no discurso humorístico. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LÔBO, Fabíola; ANDRADE, Gustavo (Coords). *Liberdade de expressão e relações privadas*. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 242).

Para combater discriminações é fundamental que repensemos continuamente o princípio da igualdade substancial, estrutural e funcionalmente. Não só para implementar medidas efetivas de prevenção, como também para reprimir com rigor posturas ofensivas e degradantes, inclusive com penas civis. O direito não pode obrigar que todos tenham estima e respeito (entendidos como categorias psíquicas) pelos outros, mas pode sancionar e punir atos de desrespeito e desconsideração. Se nós, como sociedade, no passado, já achamos normal desvalorizar culturalmente grupos ou raças, hoje desvalorizamos, socialmente, quem promove essa desvalorização.

Art. 4º A resposta ou retificação atenderá, quanto à forma e à duração, ao seguinte:

I – praticado o agravo em mídia escrita ou na internet, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a dimensão da matéria que a ensejou;

II – praticado o agravo em mídia televisiva, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a duração da matéria que a ensejou;

III – praticado o agravo em mídia radiofônica, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a duração da matéria que a ensejou.

§ 1º Se o agravo tiver sido divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido em mídia escrita ou em cadeia de rádio ou televisão para mais de um Município ou Estado, será conferido proporcional alcance à divulgação da resposta ou retificação.

§ 2º O ofendido poderá requerer que a resposta ou retificação seja divulgada, publicada ou transmitida nos mesmos espaço, dia da semana e horário do agravo.

§ 3º A resposta ou retificação cuja divulgação, publicação ou transmissão não obedeça ao disposto nesta Lei é considerada inexistente.

§ 4º Na delimitação do agravo, deverá ser considerado o contexto da informação ou matéria que gerou a ofensa.

O art. 4º, de modo um tanto tautológico, afirma que praticado o agravo – seja em mídia escrita, internet (páginas dos veículos de imprensa), televisão, rádio – a resposta ou retificação terá a mesma proporção da ofensa, observadas as especificidades de cada veículo. Se o agravo abarcou mais de um Município ou Estado, diz a lei, a resposta deve ser proporcional (a verdade é que as formas de divulgação de notícias do século XXI não conhecem fronteiras). O ofendido, ressalta o § 2º do art. 4º, poderá requerer que a resposta ou retificação seja divulgada, publicada ou transmitida nos mesmos espaço, dia da semana e horário do agravo (um jornal de domingo costuma ter – nos tempos em que os jornais impressos tinham importância – uma circulação bem maior do que nos outros dias). Aliás, mesmo na internet, existem dias e horários em que as postagens têm um número maior de acessos. Por fim, “a resposta ou retificação cuja divulgação, publicação ou transmissão não obedeça ao disposto nesta Lei é considerada inexistente” (art. 4º, § 3º). Não adianta o veículo de comunicação conceder o direito de resposta, se, por exemplo, isso é feito de modo desproporcional, sem nenhuma comparação possível com a amplitude alcançada pela ofensa.

Nesse contexto, “o direito de resposta como limite e restrição ao direito de liberdade de expressão representa a pluralidade de pensamentos e opiniões que devem coexistir em uma sociedade democrática. Nesse balizamento de ideias, a resposta tem o poder de relativizar os discursos unilaterais, possibilitando ao intérprete uma dicotomia capaz de estimular não apenas a reflexão, mas o próprio diálogo” (GERMANO, Luiz Paulo Rosek. *Direito de Resposta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 135-136). Pontes de Miranda lembrava – escrevendo a respeito da Constituição de 1946 – que “não pode o legislador ordinário limitar a matéria, nem dar ensejo à inclusão de matéria estranha à ofensa” (PONTES DE MIRANDA. *Comentários à Constituição de 1946*. Tomo V. São Paulo: RT, 1968, p. 155). A contextualização é fundamental (também) no que diz respeito ao direito à imagem. Os juristas norte-americanos aludem ao fenômeno chamado *false light*, que seriam

imagens – usadas de modo descontextualizado – que indicam situações distintas daquelas que elas realmente revelam (por exemplo, usar uma foto de dois irmãos adultos se abraçando ou se beijando, numa matéria jornalística sobre casais homoafetivos). Uma imagem num contexto indevido pode induzir a compreensões equivocadas.

A doutrina já apontou parâmetros para aferir o exercício da liberdade de informação por meio da veiculação de imagens: (i) o grau de utilidade para o público do fato informado por meio da imagem; (ii) o grau de atualidade da imagem; (iii) o grau de necessidade da veiculação da imagem para informar o fato; e (iv) o grau de preservação do contexto originário onde a imagem foi colhida. Para aferir a intensidade do sacrifício imposto ao direito à imagem, cumpre verificar: (i) o grau de consciência do retratado em relação à possibilidade de captação da sua imagem no contexto de onde foi extraída; (ii) o grau de identificação do retratado na imagem veiculada; (iii) a amplitude da exposição do retratado; e (iv) a natureza e o grau de repercussão do meio pelo qual se dá a divulgação da imagem (SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 109).

Embora – como dissemos antes – a Lei n. 13.188/2015 apenas diga respeito ao ambiente jornalístico, não regulando o direito de resposta em outros âmbitos (como por exemplo nas redes sociais), devemos buscar criativamente outros modos de solução dos conflitos. Aliás, é possível aplicar formas não monetárias de reparação mesmo sem previsão legal explícita. Leonardo Fanjngold exemplifica: “No verão de 2019, brasileiros e estrangeiros, embora já acostumados com o tom festivo e sarcástico que marca o período no Brasil, tiveram contato com uma polêmica música que se tornou famosa à época, chamada ‘Fábio Assunção’. Fruto de uma parceria entre a banda La Fúria e o cantor Gabriel Bartz, a canção, inspirada em angustiantes episódios protagonizados pelo ator, que decorrem de uma delicada e confessa dependência química, trazia trechos controversos e nitidamente prejudiciais à sua reputação. Dado o perfil do caso e a cultura de litigância no país, provavelmente um jurista, ao verificar esse cenário, ima-

ginaria a propositura de uma ação com pedido compensatório de danos morais em patamar elevadíssimo. No entanto, longe disso, a postura do ator foi de buscar os integrantes da banda para uma composição pouco usual. Em tocantes vídeos divulgados a público por ambas as partes, anunciou-se que a música sofreria alteração na letra e que todos os valores arrecadados com o seu sucesso seriam doados a instituições que assistem dependentes químicos. Em síntese, a reparação do dano não estaria vinculada ao costumeiro embolso de um valor, e sim à adoção de obrigações de fazer por parte do ofensor. A ilustração ainda é exemplo raro em âmbito reparatório, meio ao amplo entendimento de que a resposta em dinheiro é a mais adequada ao tratamento das lesões existenciais” (FAJNGOLD, Leonardo. *Dano moral e reparação não pecuniária: sistemática e parâmetros*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021, introdução).

Na delimitação do agravo, deverá ser considerado o contexto da informação ou matéria que gerou a ofensa (art. 4º, § 4º). O contexto, em certo sentido, é tudo, é o que verdadeiramente importa. Gabriel Schulman e João Paulo Capelotti destacam que “como em todos os casos envolvendo manifestações humorísticas, é central identificar quem é o ofensor e quem é o ofendido, qual o conteúdo e em que contexto a manifestação foi externada”. Se a crítica a atos de governo (em sentido amplo) deve ser aceita em níveis amplíssimos, até grosseiros e agressivos, o mesmo não ocorre em relações entre particulares, ninguém tem passaporte para ofender os outros. Aliás, ofensas à intimidade – mesmo que não perfaçam ofensas à honra – podem violar direitos da personalidade (SALGADO, Carmona. *Concepción, delitos contra los derechos de la personalidad: honor, intimidad e imagen. Cuadernos de Política Criminal*, n. 56. Madrid: Edersa, 1995; BENTIVEGNA, Carlos Frederico Barbosa. *Liberdade de expressão, honra, imagem e privacidade: os limites entre o lícito e o ilícito*. Barueri: Manole, 2020).

Creemos que não cabe direito de resposta em relação à sátira e ao humor. Aliás, não é simples nem fácil delimitar as fronteiras entre o humor e o dano indenizável (costumamos nos esquecer ou nos fingir de distraídos,

mas a verdade é esta: boa parte das piadas são de certo modo ofensivas a alguém, reforçam algum esteriótipo negativo, diminuem determinado gênero, raça, origem etc.). Por outro lado, o humor tem imensos aspectos positivos e necessários, exerce, além disso, função de relevância coletiva na crítica política e de costumes. São dimensões culturais que precisam ser lembradas.

Seja como for, não faz sentido impor moral rígida aos programas de humor, exigindo que suavizem críticas e ironias, ou que as façam dentro de certo padrão. O mundo político, que é frequentemente alvo de piadas, vez por outra anuncia a intenção de processar humoristas, quase sempre sem ir adiante. A pessoa, classe ou categoria objeto da piada é fator que deve ser levado em conta pelo julgador. Ainda que certas generalizações possam ser injustas – piadas associando políticos a corrupção – são compreensíveis e aceitáveis, diante do número de lamentáveis escândalos que os tem como protagonistas. O humorismo, de alguma forma, se vinga, ironizando os corruptos. Além do mais não cabe ao Judiciário arrogar-se o poder de julgar o humor, se é de boa ou má qualidade, se inteligente ou popular (STJ, REsp. 736.015, Rel. Min. Nancy Andrichi).

Há algumas décadas o programa *Casseta e Planeta*, da Globo, fez um quadro com os chamados “deputados de programa”. Nele uma prostituta reage indignada, exigindo respeito, quando lhe perguntam se é deputada. Em outra ocasião, deputados são vacinados contra a “febre aftosa”. Alguns deputados reagiram raivosamente, e o presidente da Câmara dos Deputados anunciou a intenção de pedir direito de resposta e processar os responsáveis por dano moral (o Brasil permanece o mesmo, infelizmente, em certos problemas, década após década).

Os humoristas não quiseram falar sobre o assunto, argumentando “não querer dar importância à concorrência”. Divulgaram, porém, divertidíssima nota de esclarecimento: “Foi com surpresa que nós, integrantes do Grupo CASSETA & PLANETA, tomamos conhecimento, através da imprensa, da intenção do presidente da Câmara dos Deputados de nos processar por causa de uma piada veiculada em nosso programa de televisão. Em vista dis-