

RODRIGUES BARBOSA, MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
GASPARIAN - ADVOGADOS

MARCO ANTÔNIO RODRIGUES BARBOSA
SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
TAÍS BORJA GASPARIAN
VIRGINIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA
MÔNICA FILGUEIRAS DA SILVA GALVÃO
CAROLINA ARID ROSA BRANDÃO
ROBERTA BENITO DIAS
JAIME MAGALHÃES MACHADO JÚNIOR

CHARLENE MIWA NAGAE
WADIH ASSADY COURY NETO
KAREN BEATRIZ MOTTA SZALAI
LUCAS FERNANDES PARRA
RODRIGO TADEU DE ALMEIDA
TATIANE BORGES CABECEIRA

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

“Sopesados o risco de lesão ao patrimônio subjetivo individual do autor e a ameaça de censura à imprensa, o fiel da balança deve pender para o lado do direito à informação e à opinião. Primeiro se deve assegurar o gozo do que o Pleno do STF, no julgamento da ADPF 130/DF, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 06.11.2009, denominou sobredireitos de personalidade - assim entendidos como os direitos que dão conteúdo à liberdade de imprensa, em que se traduz a livre e plena manifestação do pensamento, da criação e da informação – para somente então se cobrar do titular dessas situações jurídicas ativas um eventual desrespeito a direitos constitucionais alheios, ainda que também formadores da personalidade humana.”¹

Em distribuição - URGENTE

EMPRESA FOLHA DA

MANHÃ S/A, empresa com sede da Alameda Barão de Limeira, 425, São Paulo, Capital, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 60.579.703/0001-48, por seus advogados, vem à presença de V. Exa. interpor **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 40ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo - SP, nos autos da ação de obrigação de fazer c/c danos morais e pedido de liminar, autuada sob o nº 1064678-13.2014.8.26.0100, que lhe promove **MANOEL CONDE NETO**, **decisão essa que deferiu a antecipação de**

¹ REsp 1388994 / SP – Rel. Min. Nancy Andrighi

tutela ao agravado, de modo determinar a retirada da notícia objeto da ação, do site da agravante, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00.

1. De início, cumpre informar que a agravante foi intimada de referida decisão, mediante ofício, distribuído pelo agravado, recebido em 22.07.2014 e cuja comprovação foi juntada aos autos em 25.07.2014 (fls. 49/50). Ainda, a fim de suprir a ausência de certidão de intimação da decisão agravada, a agravante se deu por citada e intimada nos autos do processo na data de 25.07.2014 (fls. 51/56), sendo, portanto, tempestivo o presente agravo.

2. Em atenção ao Comunicado nº 412/2013, expedido pela Presidência do Tribunal de Justiça, a agravante distribui o presente recurso de forma eletrônica, uma vez que a decisão agravada é oriunda de ação fundada em suposto ilícito extracontratual praticado pela agravante, sendo o julgamento de tal matéria de competência da Seção de Direito Privado 1 deste E. Tribunal, nos termos do Provimento 71/2007.

3. No mais, em atendimento ao comando contido no artigo 524, III, do Código de Processo Civil, informa a agravante o nome e endereço dos procuradores das partes:

1) Agravante – Empresa Folha da Manhã S.A. - Dra. Taís Borja Gasparian, OAB/SP nº 74.182 e Dra. Mônica Filgueiras da Silva Galvão, OAB/SP nº 165.378, com endereço na Av. Brigadeiro Luiz Antonio, 4763, São Paulo - SP. (fl. 56)

2) Agravado – Manoel Conde Neto - Dr. Philippe Alexandre Torre, OAB/SP 191.039, com endereço a Av. Cassiano Ricardo, nº1364 – Jardim Alvorada, São José dos Campos - SP. (fl. 18)

RODRIGUES BARBOSA, MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
GASPARIAN - ADVOGADOS

4. Outrossim, informa que o presente recurso encontra-se instruído com cópia integral dos autos (doc. 01), a qual, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, suas advogadas declaram a autenticidade.

5. Requer, ainda, a juntada dos anexos comprovantes de recolhimento das custas devidas a título de preparo e porte de retorno dos autos (docs. 02/03).

6. Por fim, ante a natureza da r. decisão interlocutória contra a qual se insurge a agravante – decisão que concedeu a antecipação de tutela e determinou a retirada, em 15 dias, da matéria jornalística hospedada na URL <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/vale/vl0704200002.htm>, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 - **mostra-se imprescindível o processamento do presente agravo sob a forma de instrumento, inclusive com concessão de efeito suspensivo, sob pena de se causar dano irreparável e imediato à agravante**, visto que a decisão impõe à agravante obrigação de fazer, em sede de antecipação de tutela, consubstanciada em verdadeira **censura**.

Termos em que

P. Deferimento.

São Paulo, 25 de julho de 2014

Mônica Filgueiras da S. Galvão
OAB/SP 165.378

Stéphanie Ghidini Lalier
OAB/SP 314.894

Agravo de instrumento da ré,
Empresa Folha da Manhã S/A

Egrégio Tribunal,

I - OBJETO DESTE RECURSO

7. Trata-se de recurso de agravo de instrumento, através do qual pretende a agravante a reforma da r. decisão assim fundamentada:

*“A antecipação dos efeitos da tutela, prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil, exige, para a sua concessão, prova inequívoca que leve ao convencimento da verossimilhança da alegação, além do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Ou seja, deve haver nos autos elementos suficientemente fortes que possibilitem a formação de convicção da probabilidade de sucesso para o demandante, além do perigo da demora. Em juízo preliminar, vislumbro presentes os requisitos autorizadores à concessão da tutela liminar, visto que **a manutenção da matéria jornalística em sítio eletrônico poderá acarretar-lhe danos e abalar sua reputação.** Desta forma, DEFIRO a liminar pleiteada para que a empresa ré retire a matéria "Delegado é candidato a vereador" da internet, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...)”.*

8. Referida decisão merece reforma, posto que a determinação de supressão da matéria jornalística objeto da demanda, da edição digital do periódico da agravante, configura evidente censura e afronta aos princípios

que garantem a liberdade de imprensa e informação, previstos nos arts. 5º inc. IV, IX, XIV e 220 da Constituição Federal².

II – SÍNTESE DA DEMANDA

9. Trata-se de ação inibitória, com pedido de tutela antecipada, através da qual pleiteia o agravado a retirada, do acervo digital da agravante, da matéria jornalística intitulada “*Delegado é candidato a vereador*”, publicada originalmente em 07.04.2000, no jornal *Folha de S.Paulo*, bem como a condenação da agravante ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$100.000,00 (cem mil reais).

10. O agravado, a fim de justificar seus pedidos, alega que, em função desta matéria, tem passado por diversas situações vexatórias, principalmente em sua vida profissional. Afirma ser empresário de grande influência nas áreas de comércio atacadista e varejista de medicamentos e também, construção civil.

11. Aduz que **em janeiro de 2014**, em uma reunião para locação de um imóvel, foi impedido de realizar tal transação, sob o

² Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

argumento de que “*seu nome estava envolvido em investigação pela ouvidoria da policia civil como traficante de entorpecentes e enriquecimento ilícito*” (sic).

12. Afirma ter requerido extrajudicialmente que a agravante retirasse a matéria de seu *site*, o que não teria sido atendido sob a alegação de que “*a matéria jornalística questionada consubstancia licito e legítimo exercício da atividade de imprensa e reproduz, em tom puramente narrativo, informações relativas a fatos de interesse público*”.

13. O agravado desde logo admite que a única investigação que já sofreu diz respeito a eventuais irregularidades em farmácias pertencentes a sua família e que tal investigação, inclusive, já foi arquivada. Para corroborar suas alegações, o agravado instrui sua petição inicial com uma resposta da ouvidoria da Polícia Civil, informando que o único registro com o nome do agravado refere-se a uma denúncia, **de 1998**, acerca de suposto envolvimento com tráfico de medicamentos na cidade de Ubatuba.

14. Em juízo de cognição sumária, levando em consideração apenas tal documento e a matéria jornalística *sub judice*, o D. Juiz *a quo* houve por bem deferir a antecipação de tutela, a fim de determinar a retirada da matéria “*Delegado é candidato a vereador*” “*da internet, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00*”.

15. Face a **inequívoca censura** imposta em tal decisão e da impossibilidade de seu cumprimento da forma como deferida a antecipação de tutela, a agravante interpõe o presente agravo, na forma de instrumento e com pedido de efeito suspensivo, o qual deverá ser provido pelas razões expostas abaixo.

III – RAZÕES PARA A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA

a) *Preliminarmente – Da nulidade da decisão*

16. Primeiramente, importante mencionar que o agravado distribuiu, no mesmo dia, 14/07/2014, **duas ações idênticas, com as mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido**, uma perante o Foro Central da Comarca de São Paulo, na qual foi proferida a decisão atacada mediante o presente agravo, e outra perante a Comarca de São Bernardo do Campo, sob o nº 1015503-74.2014.8.26.0577 (**doc. 04**).

17. Neste caso, não se trata de conexão ou cumulação de causas, mas, sim, de repetição de processos com o mesmo objeto, visto que as ações são idênticas. Assim, não é competente o juiz que primeiro ordenou a citação, mas sim, aquele que primeiro tomou conhecimento da causa, ou seja, o juiz da ação que primeiro foi distribuída.

18. **Sendo assim, tendo em vista que, a demanda da qual foi extraído o presente agravo foi distribuída no dia 14/07 às 17:17hs (fl. 1) e a outra, no mesmo dia, mas às 15:04hs (v. fl. 1 do doc. 04) – antes, portanto, da presente demanda - tem-se que este juízo, por ter tido posterior conhecimento, é incompetente para o julgamento desta ação.**

19. Neste sentido, segue jurisprudência a cerca do tema, nos seguintes termos:

"Há relevância na fundamentação do recurso, ao sustentar, para o inventário - no caso, aberto em duplicidade em Juízos distintos igualmente

competentes -, a prevalência, por prevenção, daquele em que houve a primeira distribuição (art. 263, do CPC), exatamente o do processo promovido pela agravante na 1a Vara da Família do Foro Regional de Pinheiros, e não o daquele em cujo feito se deu a primeira ordem de citação, ou seja, o instaurado pelos herdeiros na 2a Vara, já que, para a espécie, não teria incidência a regra do art. 106, do CPC, aplicada na r. decisão atacada, mais apropriada para a hipótese de ações conexas.

Concedo, pois, o efeito suspensivo pleiteado, para, até o definitivo pronunciamento da Turma Julgadora, sustar a eficácia da decisão e determinar que o inventário distribuído pela agravante permaneça em curso regular na 1a Vara, ficando, em consequência, suspenso o andamento daquele outro distribuído à 2a Vara" (fls. 59/60). De fato, aqui **não se cuida de conexão ou cumulação de causas, mas, sim, de repetição de processos com o mesmo objeto, vale dizer, abertura de dois inventários, com identificação da espécie à verdadeira litispendência.** Logo, não teria repercussão nenhuma, para efeito de prevalência de um dos dois Juízos igualmente competentes, a verificação de qual deles ordenou a citação em primeiro lugar. **Sim, todavia, onde se deu a primeira distribuição.**"³

20. Posto isto, tendo em vista a distribuição de duas ações idênticas e no mesmo dia, tem-se que este juízo, por ter tido conhecimento posterior, é incompetente para o julgamento, motivo pelo qual a decisão que deferiu a liminar pleiteada pelo agravo é nula e deve ser declarada como tal por este E. Tribunal.

b) Preliminarmente - Prescrição da pretensão do agravado

21 O agravado ajuizou a presente ação indenizatória em **14.07.2014**, quando, obviamente, a prescrição da pretensão de reparação civil já havia se consumado.

³ Agravo de Instrumento nº 362.188-4/2-00, Tribunal de Justiça de São Paulo.

22. Isto porque a matéria jornalística contra a qual se insurge o autor foi publicada pela ré em **07.04.2000** e, quando da entrada em vigor do atual Código Civil, em 11.01.2003, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional de 20 anos, previsto no artigo 177 do Código Civil de 1916.

23. Assim, nos termos do artigo 2.028 do atual Código Civil, aplica-se, ao caso, o prazo prescricional de 3 anos, previsto no artigo 206, §3º, inciso V, do Código Civil, para ajuizamento da ação de reparação civil.

24. Desse modo, a pretensão de reparação civil formulada pelo agravado está prescrita desde 11.01.2006, ou seja, três anos após a data de entrada em vigor do atual Código Civil, sendo, nesse sentido, unânime o entendimento jurisprudencial:

*“Apelação cível - Ação de indenização por danos morais e materiais - Prescrição - A prescrição vintenária do C.C./1916 para os casos da Lei de Imprensa passou a ser de três anos (art. 206, § 3º, inc. V., do C.C/2002) - Aplicação do art. 2.028 do C.C/2002 - **Quando o Código Civil entrou em vigor em 11/01/03, não havia decorrido a metade do prazo vintenário e, assim, aplica-se a lei do novo Código Civil - A ação está prescrita** - Apelação improvida (Voto 20065)”⁴*

“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRAZO. CÓDIGO CIVIL. VIGÊNCIA. TERMO INICIAL. 1. À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, V, que prescreve em três anos a pretensão de reparação civil. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data

⁴ Apelação 0085615-17.2007.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Desembargador Relator Ribeiro da Silva, d.j. 04.05.2011.

de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da ocorrência do fato danoso. 2. Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão do ora recorrente não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 24.06.2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil. 3. Recurso conhecido e provido, para reconhecer a inoccorrência da prescrição e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem.”⁵

25. **Destaca-se que a pretensão do agravado, em impor à apelante obrigação de fazer, foi formulada como uma forma de reparação civil à suposta violação de seus direitos de personalidade, sendo, portanto, aplicável o prazo de três anos.**

26. **A simples manutenção da matéria em questão no banco de dados mantido pela agravante em nada altera o termo inicial do cômputo da prescrição.** Entendimento diverso importaria em burla do instituto em apreço, que tem por finalidade garantir a estabilidade das relações jurídicas e sociais, e simplesmente se tornaria letra morta.

27. Nesse sentido, destaca-se o recente entendimento jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

“Apelação Cível. Ação de obrigação de fazer c/c danos morais. Divulgação pela internet de matéria jornalística publicada em

⁵ Recurso Especial 698195 / DF, 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Relator Jorge Scartezini, d.j. 04.05.2006.

31.03.2000. Ação ajuizada em 26.02.2010. *Sentença de procedência parcial do pedido, determinando a veiculação de nova matéria sobre a inocência do autor, bem como o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$20.000,00. Inconformismo de ambas as partes. Agravo retido. **Prescrição que se impõe, visto que a ação foi proposta quase 10 anos depois da publicação. Prazo prescricional que se inicia na data em que a notícia foi veiculada. Segurança jurídica. Precedente.** Provido o primeiro recurso. Prejudicado o segundo apelo.”⁶*

28. Assim, visto que se consumou a prescrição quanto ao direito do agravado, deve ser extinta a demanda, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, o que será oportunamente alegado em contestação, e evidencia, desde logo, a inexistência de verossimilhança das alegações do agravado, a justificar a reforma da decisão agravada.

29. No entanto, caso este E. Tribunal assim não entenda, o que se admite apenas para argumentar, o presente agravo deverá ser provido para que seja revogada a decisão agravada.

c) Flagrante inconstitucionalidade da determinação de retirada da matéria jornalística

30. A matéria objeto do presente feito não faz qualquer acusação ao agravado, mas se limita a narrar, de forma objetiva e sem emitir qualquer juízo de valor, que seu nome aparecia na “*lista da Ouvidoria da Polícia como suspeito de envolvimento com tráfico de drogas e enriquecimento ilícito*” e que, “*chegou a ser investigado pela Delegacia Seccional do litoral norte à época da denúncia*”

⁶ Apelação Cível 0006654-07.2010.8.19.0209, Desembargador Relator Carlos José Martins Gomes, 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

31. Como se vê, o agravado alega, de forma uma tanto truncada, que a notícia veiculada pela agravante não reproduz a verdade. Contudo, o próprio agravado admite, em sua petição inicial, que respondeu a procedimento investigatório e que *“o procedimento investigatório é oriundo de denúncia manifestamente apócrifa na qual restou arquivado por absoluta falta de provas”* e mais, alega que a agravante *“antecipou, sem qualquer cautela, uma condenação que jamais chegou a existir, sem observar os efeitos que isto poderia causar à moral e à imagem de quem denunciava”*.

32. Ora Excelências, a agravante se limitou a informar que o agravado, à época candidato ao cargo de vereador pelo PFL, era considerado suspeito pela Ouvidoria da Polícia de envolvimento em fatos criminosos, e foi investigado à época da denúncia. Por óbvio que não havia meios de saber se a referida investigação iria ser arquivada ou não. **Como afirmado, o fato é que a agravante não noticiou nada inverídico, visto que havia sim uma investigação do agravado à época da notícia, o que foi confirmado pela Ouvidoria da Polícia, quando da publicação da matéria e pelo próprio agravado através da documentação carreada aos autos.**

33. Na tentativa de comprovar a inveracidade da matéria, o agravante junta aos autos a resposta da Ouvidoria da Polícia a um e-mail que enviou, na qual consta que o agravado teria registrada contra si uma denúncia registrada sob o nº 1640 em 1998, que investiga seu envolvimento com tráfico de medicamentos. Na matéria consta que o agravado era suspeito de envolvimento com tráfico de drogas e, ainda que se considere que foi essa a denúncia mencionada na matéria, o fato de o agravado ser suspeito de “tráfico de medicamentos” ou de “tráfico de drogas” é irrelevante e em nada altera a seriedade de sua conduta que estava sob investigação. O agravante se prende a questão irrelevante, na tentativa de desviar a

atenção de Vossas Excelências para a estrita correção das informações veiculadas pela agravante.

34. Do que se pode depreender da decisão agravada, o D. Juiz *a quo* afirma que a manutenção da matéria jornalística no sítio eletrônico da agravante poderá acarretar danos e abalar a reputação do agravado.

35. Tal argumento, contudo, não se sustenta. Isto porque, como já mencionado, a referida matéria foi publicada em 07.04.2000, ou seja, **há mais de 14 anos!** Ora, o agravado mantém a mesma vida profissional desde então e durante todo este período nunca havia notado a existência desta matéria, o que leva a conclusão de que, na realidade, a manutenção da matéria, originalmente publicada nos idos de 2000, e mantida pela agravante em seu acervo digital, nunca lhe causou dano algum.

36. **Ora, se a matéria, durante mais de 14 anos, sequer foi notada pelo agravado, evidente que sua manutenção no acervo digital da agravante, até o julgamento definitivo da demanda, não é capaz de causar quaisquer danos ao agravado, contrariamente ao que consignou o D. Juiz *a quo* na r. decisão agravada.**

37. **Ora, sendo a notícia verídica, com cunho informativo, a decisão de supressão desta matéria, sob fundamento que, como demonstrado, não subsiste, configura censura, em contrariedade ao princípio da liberdade de expressão, assegurado pela Constituição Federal.**

38. Por todo o exposto, há que se reconhecer que a agravante atuou legitimamente, nos limites do exercício de seu direito/dever de informar,

bem como no cumprimento da função social do órgão jornalístico, amparada nos artigos 5º, incisos IX e XIV e 220 da Constituição Federal.

39. Por consequência, não tendo desbordado os limites constitucionalmente impostos à atividade da imprensa, salta aos olhos o absurdo da determinação de que seja a agravante impedida de exercer um direito regularmente reconhecido (artigo 188, inciso I, do Código Civil).

40. **Ora, não há qualquer ilícito na manutenção de matéria jornalística em banco de dados e/ou arquivo online, sendo que o simples fato de os acontecimentos noticiados terem tido desenvolvimentos em nada altera tal situação.**

41. A agravante **não** veiculou nem deu qualquer destaque especial à matéria questionada após sua publicação original, nos idos de 2000. Tal matéria apenas **está arquivada no banco de dados online da empresa agravante**, onde se encontram digitalizadas todas as matérias publicadas nos periódicos que edita. O arquivo é cópia integral do jornal editado pela agravante. **A ordem de supressão da matéria do acervo digital é tão absurda quanto uma eventual ordem que determinasse a destruição da respectiva edição impressa, que se encontrasse em bibliotecas ou outros arquivos físicos. Não se pode apagar registro histórico, seja ele físico ou virtual, sob pena de cometimento de censura e, ainda mais grave, de alteração da história nacional.**

42. Goste ou não o agravado, fato é que seu nome foi mencionado na matéria em questão, em razão de suspeitas que recaíram sobre sua conduta. No entanto, o fato de a investigação ter sido arquivada, como alega em sua inicial, não tira a veracidade e licitude da matéria, muito pelo contrário, apenas comprova que os fatos realmente ocorreram como a agravante narrou, já que, diante

dos documentos acostados aos autos e ao relatado pelo agravado, realmente, à época, sua conduta estava sob investigação e seu nome foi mencionado em lista da Ouvidoria da Polícia como suspeito de envolvimento com tráfico de drogas e enriquecimento ilícito.

43. Conforme exposto, na ocasião da publicação, a agravante relatou os fatos até então conhecidos e efetivamente ocorridos, no estrito cumprimento de seu direito/ dever de informar, o que lhe é constitucionalmente garantido. Aliás, nesse sentido, vale destacar o seguinte entendimento jurisprudencial:

RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – Divulgação de matéria jornalística acerca da participação em crime de sequestro – Condenação da ré ao pagamento de danos morais em R\$4.500,00.

APELAÇÃO DA RÉ_ Alegação de que a matéria reproduz fato objeto de investigação policial Veracidade das informações Exercício regular do direito de informar Ausência de intenção de caluniar ou difamar Sentença penal absolutória prolatada após a divulgação da matéria Notícia veiculada com base na investigação criminal ocorrida até então Inocorrência de ato ilícito Indenização não devida Improcedência da ação.⁷

“Indenização – Dano moral – imprensa – Matéria jornalística verdadeira – Direito de veiculação – Ação improcedente – Recurso não provido – É legítima a notícia sobre uma prisão, ou indiciamento em inquérito policial ou de alguém que está sendo processado criminalmente. Mesmo que, no final da investigação sujeito saia livre da imputação criminosa, o órgão de comunicação não deixou de agir senão no exercício regular de seu direito”

⁷ TJ/SP, apel. nº 0134808-55.2008.8.26.0100, d.j. 31/07/2013, rel. Fabio Podestá

44. Frise-se que a manutenção de matérias jornalísticas em arquivo – mesmo em arquivos online - tem função de evidente registro histórico dos fatos. E é mais do que conhecido que **apenas nos regimes não democráticos**, que se pautam pelo **sigilo** – **em oposição à publicidade** – e pelo **controle das informações** - em **oposição à sua livre circulação** – **se concebe a alteração dos registros históricos dos fatos.**

45. É evidente a gravidade e seriedade de se alterar os registros históricos: manipula-se a memória e a identidade coletivas e inviabiliza-se qualquer controle ou fiscalização do presente, com base no exame e lembrança do passado.

46. Ao manter as matérias publicadas ao longo de seus mais de 90 anos de história, na internet, a agravante – e diversos outros órgãos de imprensa – fortalecem e garantem a memória e a identidade nacional. O fato é que o agravado realmente foi alvo de uma denúncia, o que foi investigado pelas autoridades competentes e relatado pela agravante em sua matéria, por ser a informação de relevante interesse público, uma vez que o agravado era candidato ao cargo de vereador, ou seja, uma função pública, sujeita à fiscalização , sobretudo, por parte da imprensa.

47. Nesse sentido, destaca-se recente decisão proferida pela 1ª Câmara de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça, em caso muito semelhante ao aqui discutido:

“Conforme se extrai de seu site, a Folha disponibiliza na Internet, a íntegra de exemplares publicados dos títulos "Folha da Noite", desde o ano de 1921, "Folha da Manhã", a partir de 1925 e "Folha de São Paulo", desde 1º/01/1960, acrescentando que: "o presente acervo é resultado, em sua maior parte, da conversão dos exemplares em papel para o formato digital

por intermédio da cópia em microfilme. As coleções que originaram os microfilmes são pertencentes ao acervo da Folha e a quatro instituições públicas: a Biblioteca Nacional, a Biblioteca Mário de Andrade, o Arquivo Público do Estado de São Paulo e o Instituto Histórico e Geográfico de São Paulo".

Como se verifica, além do banco de dados da agravante, a matéria consta dos arquivos de quatro das mais importantes instituições públicas de conhecimento e informação deste País.

Diante do tempo decorrido desde quando a informação está disponibilizada, não se evidenciando de plano, o abuso do direito de informação e o atual fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, considerando-se que o agravado relata em sua inicial, que enfrentou, em razão da matéria, dissabores no passado, que certamente foram transpostos e, frente, ainda, ao grave risco do efeito multiplicador, pela decisão abrir a possibilidade das mais variadas pessoas, mesmo públicas, pretenderem selecionar o conteúdo, inclusive histórico, das matérias jornalísticas, é caso de reforma da decisão.⁸

48. A se admitir a não divulgação dessas informações, estará irremediavelmente prejudicado o registro histórico desses fatos, que são, evidentemente, de notório interesse público.

49. Há que se ter em mente que a Internet democratizou e facilitou o acesso a informações, sendo certo que, contudo, tal característica da rede internacional de computadores não decorre de conduta da agravante, mas de sua própria natureza.

50. **A matéria em apreço – assim como muitas outras matérias publicadas pela agravante - está devidamente datada e não produz mais qualquer tipo de repercussão, sendo evidente que qualquer pessoa pressupõe que uma matéria jornalística publicada há mais de 14 anos nada tem de atual, sendo intuitivo que os fatos ali retratados tiveram desenvolvimento.**

⁸ Agravo de Instrumento nº 2021407-43.2014.8.26.0000, DJ. 27 de maio de 2014, Des. Relator Alcides Leopoldo da Silva Junior

51. Assim, é de se esperar que, após 14 anos, a matéria publicada não possua mais qualquer repercussão na vida do agravado, sendo que a mera manutenção da matéria em banco de dados digital, que só se encontra acessível mediante consulta, neste contexto, não tem o condão de causar qualquer dano a justificar a ordem de censura imposta com a decisão agravada.

52. A determinação contida na decisão, de que seja retirada da Internet a matéria questionada na presente demanda, é inconstitucional e consubstancia verdadeira censura. Não há fundamento possível para que uma decisão judicial proíba um órgão de imprensa de publicar e/ou disponibilizar informação e/ou imagens corretas, ainda que ocorridos no passado.

53. É elemento essencial e corolário lógico das garantias relativas à liberdade de imprensa e informação, previstas no artigo 5º, inc. IV, IX e XIV e art. 220 da Constituição Federal, que cada órgão de comunicação social tenha liberdade na condução de sua linha editorial, princípio este reforçado pelo julgamento da ADPF 130/DF, na qual o STF consolidou, de forma definitiva “**a plena liberdade de imprensa como categoria jurídica proibitiva de qualquer tipo de censura**”. As opções sobre **quais** informações publicar ou disponibilizar, **quando** e **com que destaque**, são parte dessa garantia e dizem respeito diretamente à afirmação da credibilidade e isenção de determinado órgão de imprensa. **A se admitir que a agravante seja proibida de publicar ou manter o registro de determinada informação ou imagem, todo este arcabouço estará derrocado, sendo desnecessário discorrer sobre as consequências de tal hipótese.**

54. O **Ministro Marco Aurélio de Mello**, do Supremo Tribunal Federal, também já enfrentou o tema, em sede de Mandado de Segurança, ocasião na qual se manifestou acerca do aparente conflito entre os

princípios da liberdade de imprensa e de informação e a proteção ao patrimônio moral, afastando a possibilidade da censura judicial, nos seguintes termos⁹:

“O conflito, aqui, todavia, é aparente, Presidente. O legislador previu a possibilidade de a imagem ser alcançada e aí dispôs sobre a responsabilidade: a responsabilidade o campo civil e, também, no campo penal. Mais do que isso presidente. Se estou diante de um conflito entre o coletivo e o individual, devo homenagear o coletivo. (...) e não podemos, Presidente, muito menos a partir de simples presunção, não podemos, a priori, implementar uma censura e obstaculizar a própria informação. Diria que vivemos novos ares e não devemos ter a mínima saudade do período anterior a 1988. Digo que a época é de luz e não de treva. (...) torno a frisar que, entre o interesse individual e o coletivo, homenageio o interesse coletivo. E o interesse coletivo reside na informação do que ocorra.” (grifo nosso)

55. Logo se vê que a referida decisão viola, com toda a obviedade, os comandos referentes aos artigos 5º e 220 da Constituição, desprezando a vedação à imposição de restrições (220, “caput”), de embaraços (art.220, §1º) e de censura (art. 5º IX e 220, §2º) à atividade de imprensa, como restará cabalmente demonstrado no decorrer da instrução processual do processo de origem.

c) Ausência dos requisitos para concessão da tutela antecipada

56. Como ressaltado na preliminar de prescrição suscitada, a matéria jornalística contra a qual se insurge o agravado foi publicada em 07.04.2000 e a presente ação somente foi distribuída em 14.07.2014, mais de quatorze anos depois da publicação original, pelo que é evidente que **não há qualquer urgência na retirada do ar da matéria em comento!!!**

⁹ Med. Caut. MS 24.832-7 – DF, j. 18.03.2004

57. **É evidente que o fato de o agravado apenas ter tomado conhecimento da existência da matéria após mais de 14 anos de sua publicação original, apenas corrobora o fato de que não há qualquer urgência em sua retirada e sua manutenção no acervo digital da agravante não prejudica a vida profissional do agravado como alega e nem é capaz de abalar sua reputação.**

58. Em situação análoga, entendendo não estarem presentes os requisitos para a antecipação de tutela, assim decidiu este Tribunal de Justiça:

Danos morais. Antecipação de tutela. Pretensão a retirada de texto com piada de conotação sexual relativa à expressão identificadora da candidatura da autora ao cargo de vereadora na cidade de Indaiatuba, no pleito de 2012. Art. 273 do CPC. Concessão que demanda o preenchimento simultâneo dos requisitos da verossimilhança e do dano de difícil reparação. Verossimilhança consistente no teor sexual da piada. Inexistência de dano de difícil reparação com a demora da concessão. Recurso provido¹⁰

59. Ainda, inquestionável o fato de que a agravante limitou-se a reproduzir informação verdadeira, como acima demonstrado. Assim, é evidente que a matéria não se revestiu de cunho ofensivo ou desfavorável ao agravado, não sendo, portanto, o fato de a matéria permanecer acessível mediante consulta ao banco de dados da agravante, razão suficiente para caracterizá-la como ilícita.

¹⁰ Agravo de Instrumento nº 0106602-64.2013.8.26.0000, 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, rel Des. Maia da Cunha.

60. Assim, diante do decurso do tempo e da permanência da notícia no *site* até hoje, não se vislumbra o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, essencial para a concessão da tutela pleiteada.

IV - EXISTÊNCIA DE DANO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO

61. Por fim, cumpre reconhecer que o risco de dano iminente, no caso dos autos, opera em favor da agravante.

62. Não se pode admitir que passados mais de 14 anos da publicação da matéria objeto da demanda, pretenda o agravado alegar que sofre algum dano em razão de sua disponibilização a justificar, agora, a retirada da matéria jornalística do acervo digital da agravante, em evidente prejuízo ao registro histórico dos fatos e em nítida censura da legítima atividade de imprensa exercida pela agravante.

63. Evidente que há dano efetivo para a agravante, em virtude da alteração e manipulação de seu arquivo histórico, dano este que também tem uma faceta coletiva e difusa.

64. A agravante, ao ser compelida a retirar a matéria em questão teve que “aceitar” uma decisão que fere gravemente sua liberdade, ou ainda, seu dever de informar.

65. Ademais, passado tamanho período de tempo, não há prejuízo em que se aguarde o provimento jurisdicional final, resguardando-se, assim, o exercício da ampla defesa e contraditório pela agravante.

66. Mesmo porque, como o agravante mencionou a todo momento, ele possui uma grande rede de farmácias, com mais de 100 lojas, e, ao que parece, obteve este grande sucesso quando deixou de ser delegado, há 14 anos. Ora, é exatamente o tempo decorrido desde que a matéria foi publicada, o que mostra que esta matéria, em momento algum, o prejudicou.

67. Como se vê, a pretensão do agravado nada mais é do que um capricho, sendo absurdo e inadmissível que o Poder Judiciário corrobore com tal conduta.

68. Resta, assim, demonstrada a existência de dano grave e de difícil reparação, atentando-se ao fato de que referida conduta pode abrir um precedente seríssimo em violação frontal à Constituição Federal.

69. Deste modo, é imprescindível a concessão do pleiteado efeito suspensivo, a fim de se evitar um dano grave e de difícil reparação para a agravante, em vista de decisão cuja ilegalidade e inconstitucionalidade são latentes.

V - CONCLUSÃO

70. Por todo o exposto, requer a agravante o processamento do presente recurso **sob a forma de instrumento com a concessão de efeito suspensivo** a fim de que a agravante não tenha que retirar a matéria jornalística *sub judice* do seu acervo digital até o julgamento final do presente agravo, que deverá

RODRIGUES BARBOSA, MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
GASPARIAN - ADVOGADOS

ser integralmente provido para revogação da antecipação de tutela deferida, conforme as razões de fato e direito acima expostas.

Termos em que

P. Deferimento.

São Paulo, 25 de julho de 2014

Mônica Filgueiras da S. Galvão

OAB/SP 165.378

Stéphanie Ghidini Lalier

OAB/SP 314.894