



Júlia Trindade de Sá

**A DIFICULDADE DA FORMAÇÃO DE PRECEDENTES A
PARTIR DE DECISÕES COLEGIADAS:**

Uma análise sobre a ADPF 130/DF e a Reclamação 9428/DF

**Monografia apresentada
à Escola de Formação
Pública da Sociedade
Brasileira de Direito
Público - SBDP, sob a
orientação do Professor
Pedro de Castro.**

SÃO PAULO

2016

RESUMO:

O objetivo desta pesquisa é realizar um estudo de caso sobre a ADPF 130/DF, que trata do julgamento pela não recepção da Lei de Imprensa no ordenamento jurídico da Constituição de 1988, juntamente com um estudo da Reclamação 9428/DF que busca a anulação de uma sentença que verse sobre a liberdade de imprensa tratada no acórdão da ADPF 130/DF. Busquei compreender através da análise do acórdão se é possível extrair do Supremo Tribunal Federal uma razão de decidir, para que o documento seja utilizado como precedente jurisprudencial obrigatório, como prevê o Código de Processo Civil. Para isso, me pautei pela busca de argumentos que fundamentam a liberdade de imprensa e que são necessários para compreender sua relação com demais direitos e garantias constitucionais. Também procurei entender qual o papel que os ministros e ministras atribuem aos poderes do Estado para a tutela deste direito. Com isso, foi possível constatar que certos pontos, como a falta de diálogo na Corte, influem diretamente na dificuldade de extrair um entendimento comum do tribunal, o que complica a implementação de suas decisões como precedentes para a uniformização de jurisprudência a fim de garantir segurança jurídica.

Palavras chave: Liberdade de imprensa, liberdade de expressão, fundamentação, argumentação, maioria, precedentes.

Agradecimentos

Começo agradecendo meus colegas e professores da Escola de Formação 2016 pelas inúmeras discussões tão produtivas durante todo o ano. Aos meus amigos Alessandra Martins, Brenda Gomes, Bruna Furlan, Camila Midori, Fernando Sales, Gabriela Alves, Lucas Janazi, Luiz Sartoleto e Pedro Farias pelo apoio incondicional que sempre tive de cada um. Por fim, agradeço às pessoas sem as quais nada seria possível: meus pais e minha irmã, que sempre me apoiaram e me incentivaram, não só agora, mas durante toda a vida.

Índice

Introdução.....	6
I. Precedentes, decisões colegiadas e suas complicações.....	6
II. Reclamação 9428/DF.....	10
Metodologia	13
I. Pergunta e sub-perguntas de pesquisa	13
II. Definição de termos	14
III. Hipótese	15
IV. Método	15
Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF .	18
I. Objeto da ação	18
II. Fundamentação	19
III. Dispositivo	31
Liberdade de Imprensa na ADPF 130/DF.....	32
I. Liberdade de imprensa e liberdade de expressão	32
II. Argumentos sobre o conceito de liberdade de imprensa	33
III. Liberdade de imprensa e o conflito com os demais direitos e garantias	38
Atuação estatal sobre a imprensa	44
I. Poder Executivo	44
II. Poder Legislativo.....	45
III. Poder Judiciário	48
Reclamação 9428/DF	50
I. Objeto da reclamação.....	50
II. Fundamentos	51
III. Dispositivo	55
IV. Relação entre a ADPF 130/DF e a Reclamação 9428/DF	55
Conclusão.....	59
I. Argumentos sobre liberdade de imprensa	59
II. Conflito com demais direitos e garantias	60
III. Papel do Estado	61
IV. Conclusões gerais do caso.....	62

Bibliografia 64

Introdução

O objetivo desta pesquisa é fazer um estudo sobre a ADPF 130/DF que trata do julgamento pela não recepção da Lei 5250/67, conhecida como Lei de Imprensa, pelo no ordenamento jurídico da Constituição de 1988.

Busco compreender se através da análise do acórdão do caso é possível extrair uma razão de decidir do Supremo Tribunal Federal sobre liberdade de imprensa e o papel de tutela do Estado sobre esta. O estudo deste caso tem caráter exemplificativo na tentativa de visualização das possíveis dificuldades na utilização de decisões colegiadas como precedentes jurisprudenciais.

I. Precedentes, decisões colegiadas e suas complicações

O Novo Código de Processo Civil apresenta, dentre outros objetivos, a garantia de segurança jurídica e de celeridade processual. Isto pode ser observado no comando expresso no artigo 926 pela necessidade de unificação de jurisprudência e também pela aplicação da lógica de precedentes expressa no artigo 927.

Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1o, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

A aplicação destes diplomas legais é de grande complexidade, pois se pauta pela utilização de decisões colegiadas para garantir a unificação da jurisprudência. A maneira como as decisões colegiadas se verificam no sistema brasileiro sofre diversas críticas, em especial sobre o aspecto da falta de diálogo entre os julgadores para a resolução da demanda.

Muitas vezes os votos dos ministros e ministras de determinado tribunal apresentam, em um mesmo caso, fundamentações diferentes para chegarem ao mesmo dispositivo, ou seja, pela procedência ou improcedência da ação. Isto pode ser verificado, como exemplo, na resolução da ADPF 132/RJ em que os ministros decidiram por unanimidade a existência de união estável entre pessoas do mesmo sexo, mas fundamentaram de formas diversas¹.

Essa divergência é explicada pela teoria do professor Ronald Dworkin. O autor entende que diferentes juízes votam de maneira diferente, pois têm diferentes concepções sobre o que é e qual é o papel do Direito. A interpretação que cada juiz realiza sobre aquilo que deve ser aplicado no caso concreto decorre de seu entendimento pessoal. Assim, é possível que cada

¹ Ver: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 132/RJ. 2011.

um dos juízes ou juízas fundamentem seus votos de formas diferentes, ainda que a decisão final de todos possa ser a mesma. Conforme a explicação abaixo:

As teorias interpretativista de cada juiz se fundamentam em suas próprias convicções sobre o "sentido" – o propósito, objetivo ou princípio justificativo – da prática do direito como um todo, e essas convicções serão inevitavelmente diferentes, pelo menos quanto aos detalhes, daquelas de outros juízes. Não obstante, um grande número de forças atenua essas diferenças e conspira a favor da convergência.²

A situação descrita pode ser verificada em qualquer tribunal, no entanto, opto pelo recorte de estudo somente no Supremo Tribunal Federal. Em virtude disso, tomo como base as pesquisas realizadas pelos professores Conrado Hübner Mendes³ e Virgílio Afonso da Silva⁴, que possibilitam notar a falta de diálogo entre os ministros e ministras para a decisão de um caso concreto.

O professor SILVA, em seus trabalhos, entende a Corte como "não-cooperativa e individualista", sendo um dos motivos o próprio processo adotado para a condução das sessões de julgamento. Aponta também que os votos, em geral, já estão preparados previamente apenas para serem lidos em plenário. De modo que não há verdadeira interação entre os ministros e ministras na decisão do caso, o que impede a existência de dissidência genuína, de construção de argumentação e contra argumentação sólidas. O acórdão redigido neste sistema é configurado apenas pela junção de posicionamentos individuais, aquilo que o professor MENDES chama de "colcha de retalhos".

Este entendimento é inclusive apresentado pelos próprios ministros do Supremo Tribunal Federal, como pode ser verificado no voto do ministro

² DWORKIN, Ronald. O império do Direito. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 101.

³ Ver: MENDES, Conrado Hübner. O projeto de uma corte deliberativa. In: Jurisdição constitucional no Brasil. In: Adriana Vojvodic et. al. (org.), São Paulo: Malheiros, 2012.

⁴ Ver: Silva, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. *International Journal of Constitutional Law*, n. 4, (3), 2016.

Cezar Peluso na Reclamação 9428/DF, que será objeto de estudo deste trabalho:

É aqui, diferentemente do que sucede em outros sistemas constitucionais, não há regra, tácita e concordância necessária entre os argumentos adotados pelos Ministros, que, em essência, quando acordes, assentimos aos termos do capítulo decisório ou parte dispositiva da sentença, mas nem sempre sobre os fundamentos que lhe subjazem. Não é raro, e é coisa notória, colhem-se, ainda em casos de unanimidade quanto a decisão em si, públicas e irredutíveis divergências entre os fundamentos dos votos que a compõe, os quais não refletem, nem podem refletir, sobretudo para fins de caracterização de paradigmas de controle, a verdadeira opinião of the Court.⁵

A impossibilidade de formação de uma *ratio decidendi* conjunta do Supremo Tribunal Federal, que possa servir como precedente de aplicação em outros casos, é encarada com um impeditivo à garantia das promessas formais do estado de direito, como a certeza, a previsibilidade e a segurança jurídica, valores tais, preconizados pelo Novo Código de Processo Civil.

Desta forma é possível verificar que a complexa realidade sobre a interpretação de decisões colegiadas como precedentes. Ainda que sua aplicação exija interpretação por parte dos juízes para a melhor adequação ao caso concreto, como aponta STRECK e ABBOUD⁶, a falta de concretude em uma decisão colegiada pode tornar sua utilização de difícil aplicação em instâncias inferiores, como exige o Código.

A dificuldade na tarefa de interpretação dos precedentes formulados sem o devido diálogo pode ser facilmente visualizada quando se pensa em diferentes juízes em diferentes instâncias. No entanto, a falta de deliberação conjunta traz dificuldades também à advogados, estudantes e até mesmo para os próprios ministros e ministras do Supremo Tribunal Federal, como pode ser verificado no caso da Reclamação 9428/DF.

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. Relator: Ministro Cezar Peluso. 2009, p. 197.

⁶ STRECK, Lênio; ABBOUD, Georges. O NCPC e os precedentes – afinal do que estamos falando? In: DIDIER JR, Fredie (coord). Precedentes. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 175- 182.

II. Reclamação 9428/DF

A citada reclamação 9428/DF citada traz, na prática, a discussão de como devem ser interpretados os acórdãos proferidos pelo próprio Supremo Tribunal Federal, considerando a problemática apresentada no tópico anterior.

Foi proposta em dezembro de 2009 pelo jornal *O Estado de São Paulo* para suspender os efeitos da decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que deu procedência à ação inibitória proposta por Fernando Sarney. Esse posicionamento do tribunal impediu a publicação de dados contidos em inquérito policial correndo em segredo de justiça, sob o fundamento de proteção aos direitos de personalidade.

O reclamante alega que a decisão teria configurado "censura judicial", matéria prevista na Lei 5250/67, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 130/DF que ocorreu em abril do mesmo ano.

No intervalo de tempo entre o julgamento da ADPF 130/DF ao julgamento da reclamação 9428/DF, o tribunal se manteve basicamente o mesmo, sofrendo apenas alteração pelo falecimento do ministro Menezes Direito, nomeado em seu lugar o ministro Dias Toffoli. Desta forma, dez dos onze ministros e ministras que julgaram a ADPF 130/DF no início do ano a interpretaram em sede de reclamação.

A análise da decisão sobre a reclamação mostra como a tarefa de interpretar um acórdão não é algo simples e também permite notar os diferentes entendimentos apresentados sobre o conteúdo da decisão anterior.

O relator para a reclamação, o ministro Cezar Peluso, aponta que a sentença reclamada não se vale da Lei 5250/67, revogada pela ADPF, mas sim de leis constitucionais em vigor; assim, nem ao menos reconheceu a reclamação. Seu posicionamento é seguido pela ministra Ellen Gracie e pelos ministros Dias Toffoli, Eros Grau, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski.

Interessante notar que o ministro relator demonstra através da citação de diversas partes do acórdão da ADPF 130/DF, não haver consenso entre os ministros e ministras de forma a encarar a liberdade de imprensa como absoluta, em relação a outros direitos de personalidade, em especial a previsão do próprio art. 220 da Constituição Federal⁷ como termos a serem seguidos.

É, em suma, **patente que ao acórdão da ADPF nº130 não se lhe pode inferir, sequer a título de motivo determinante, uma posição vigorosa e unívoca da Corte que implique em algum sentido**, juízo decisório de impossibilidade absoluta de proteção de direitos da personalidade – tais como intimidade, honra e imagem – por parte do Poder Judiciário, em caso de contraste teórico com a liberdade de imprensa.

Tal afirmação não significa, nem quer significar, que toda e qualquer interdição ou inibição a exercício da liberdade de expressão seja constitucionalmente admissível, o que constituiria rematado absurdo. **Pretende apenas sublinhar que não se descobre, à leitura atenta de todos os votos componentes daquele acórdão, assim no iudicium, como nas rationes decedente, nenhuma pronúncia coletiva da vedação absoluta à tutela jurisdicional de direitos da personalidade** segundo as circunstâncias de casos concretos, como supõe a tese o reclamante, e que, como tal, seria a única hipótese idônea para autorizar o conhecimento do mérito desta reclamação.⁸(grifos meus)

Além disso, o ministro Cezar Peluso critica expressamente ao relatório do ministro Carlos Britto para a ADPF 130/DF, apontando que o ministro levou em consideração apenas o seu entendimento sobre o caso, não apresentando a real discussão com os demais ministros⁹.

De forma a rebater esse argumento, o ministro Carlos Britto aponta que foi sim possível extrair entendimento comum do Supremo Tribunal Federal para o caso através dos votos dos ministros e ministras na ADPF 130/DF e por isso, tal entendimento consta em seu relatório, conforme sua

⁷ 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.*

⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. 2009, p. 195 e 196.

⁹ Sobre a questão do papel do relator no Supremo Tribunal Federal, conferir SILVA, V. A. "Um voto qualquer"? O papel do ministro relator na deliberação no Supremo Tribunal Federal. *Revista de Estudos Institucionais*, v. 1, n.1, 2015.

fala: "À medida em que a discussão se aprofundava, alguns ministros iam mais e mais se chegando para o núcleo do voto proferido pelo Relator, ou seja, por mim"¹⁰.

Com o entendimento de que houve "censura judicial" no caso da reclamação, o ministro Carlos Britto inaugura divergência pelo recebimento e também procedência da reclamação, e é seguido pela ministra Cármen Lúcia e pelo ministro Celso de Mello¹¹.

A discussão entre o relator da ADPF 130/DF e o relator da Reclamação 9428/DF, suscita o parecer do ministro Dias Toffoli no voto para o caso. É interessante notar que por ser o único ministro que não estava presente na primeira decisão, seu parecer revela um possível entendimento de alguém do lado de fora do Supremo Tribunal Federal, como é o caso daqueles que no dia a dia devem interpretar e aplicar suas decisões:

Na hipótese do julgamento da ADPF nº130, houve nos diversos votos proferidos fundamentos múltiplos. **Muito embora a conclusão majoritária seja em dado sentido, isso não significa que "as razões" ou "fundamentos" tenham obtido a maioria, muito menos que foram elas submetidas a escrutínio.**

A segurança jurídica e a responsabilidade devem pautar e ser características a todo o Poder Judiciário. Tratando-se de uma Suprema Corte, que julga em última instância, a cautela, a responsabilidade e a segurança jurídica devem ser ainda mais presentes.¹²(grifos meus)

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. 2009, p. 214.

¹¹ Os ministros Joaquim Barbosa e Marco Aurélio não estavam presentes no julgamento da Reclamação 9248/DF.

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. 2009, p. 284.

Metodologia

Essa situação suscitada acima traz uma importante pergunta: qual a interpretação deve ser extraída de um acórdão? Ainda que não tenha pretensão de responder essa difícil questão, utilizo-me dela como norte para a realização desta pesquisa.

Apesar de a reclamação 9428/DF não ter sido recebida pelo tribunal, o acórdão sobre essa decisão pode ser utilizado para exemplificar uma das dificuldades apresentadas sobre o sistema de julgamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal. A consideração do dispositivo acarreta em dificuldades interpretativas e a falta de análise individualizada da fundamentação possibilita mais de uma interpretação para determinado caso, o que permite ampliação das possibilidades recursais e dificuldade na uniformização jurisprudencial.

Baseando-me na reclamação 9428/DF, viso levantar os pontos suscitados pelos ministros e ministras do Supremo Tribunal Federal no acórdão da ADPF 130/DF sobre liberdade de expressão e censura. A partir destes pontos, pretendo estabelecer um paralelo entre diferentes votos dos ministros e ministras e diferentes fundamentações. Esta análise é importante, pois, com a constatação da existência de possíveis pontos em comum na fundamentação do tribunal pode ser possível estabelecer uma *ratio decidendi* pela Corte. Considerando que a lógica de precedentes a exige como pressuposto inicial, se tal constatação não puder ser feita, pode-se dizer que alguns casos específicos, como por exemplo a ADPF 130/DF, não podem ser utilizados como precedentes jurisprudenciais.

I. Pergunta e sub-perguntas de pesquisa

Para a realização deste trabalho, me pauto pela seguinte pergunta de pesquisa: a partir de cada fundamentação apresentada pelos ministros e

ministras na ADPF 130/DF, é possível estabelecer conexão entre diferentes votos que se verifiquem na Reclamação 9428/DF?

Acrescento as sub-perguntas que nortearão a análise dos dados recolhidos, sendo elas: *i.* liberdade de imprensa é apresentada da mesma forma em todos os votos? e *ii.* o papel do Estado aparece em todos os votos? Além disso, sobre âmbito as perguntas procuro responder se é possível estabelecer maioria para o caso.

II. Definição de termos

A. Votos

Por *votos* compreendo a fundamentação individual de cada ministro ou ministra e não ao dispositivo dando procedência ou não a ação.

B. Conexão

Por *conexão* entendo a utilização do mesmo fundamento por ministros diferentes para sustentarem seu posicionamento pela procedência ou improcedência da ação.

C. Mesma forma

Por *mesma forma* entendo a apresentação que os ministros e ministras fazem do conceito de liberdade de imprensa a partir de argumentativos que apresentem fundamentações similares. Não implica em dizer que são fundamentações exatamente iguais, mas fundamentações que se baseiem em um ponto em comum, como por exemplo democracia, como será apresentado adiante.

D. Maioria

Por *maioria* me utilizo do mesmo sistema adotado para votação pela procedência ou improcedência das ações no Supremo Tribunal Federal, ou seja, contando como vencedor a corrente que apresentar seis ou mais votos.

E. O Papel do Estado

A Reclamação 9428/DF traz esse ponto, ao considerar que a determinação do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios foi uma atuação inadequada, configurando censura do Estado sobre a informação a ser veiculado. Assim, busco analisar no acórdão da ADPF 130/DF qual é o papel que os ministros e ministras atribuem para os poderes legislativo, executivo e judiciário no que dizem respeito a proteção à liberdade de imprensa.

III. Hipótese

A minha hipótese de pesquisa é de que os ministros e ministras se valem de argumentos diferentes para chegar ao mesmo dispositivo na ADPF 130/DF o que não permite chegar uma razão de decidir concreta do tribunal, impedindo a utilização desta decisão como precedente jurisprudencial obrigatório na Reclamação 9428/DF.

IV. Método

Os materiais utilizados para a análise serão o acórdão para a Arguição de Descumprimento Fundamental nº130/DF e o acórdão para a Reclamação 9428/D, ambos disponíveis no site do Supremo Tribunal Federal. Sobre cada um dos documentos o procedimento de análise será dividido em três momentos: *i.* o primeiro de coleta de dados; *ii.* o segundo de análise de dados; e *iii.* o terceiro, possíveis conclusões de dados.

A. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF

a. Coleta de dados

No primeiro momento será dedicado o primeiro capítulo que fará explanação sobre o caso da APDF 130/DF que considerou a Lei 5250/67 (Lei de Imprensa), como não recebida pelo ordenamento jurídico da Constituição de 1988. Afim de contextualizar a análise, apresento um resumo de cada um dos votos dos ministros e ministras para o caso, destacando seus principais argumentos, relacionados com a finalidade desta pesquisa, e sua decisão final.

b. Análise dos dados

O segundo momento do trabalho, a parte da análise de dados, será apresentado em três capítulos distintos. O primeiro deles (capítulo 2) tratará os conceitos apresentados pelos ministros e ministras sobre liberdade de imprensa através da verificação de quais os argumentos por eles apontados como determinantes para a qualificação da liberdade de imprensa.

O mesmo capítulo tratará das possíveis relações apresentadas pelos ministros e ministras sobre liberdade de imprensa com outros direitos, buscando verificar possíveis situações de complementariedade ou de conflito apresentadas. Já o capítulo 3 trará a análise sobre a forma como cada ministro e ministra apresenta a atuação dos poderes legislativo, executivo e judiciário em relação à liberdade de imprensa.

A escolha por estes pontos para a análise se dá pela compreensão de que os argumentos apontados como fundamentos a liberdade de imprensa são necessários para compreender sua relação frente outros direitos. A partir disto, cabe verificar como o Supremo Tribunal entende a possível necessidade de proteção estatal sobre esta liberdade e como esta deve ser articulada.

Sob as três análises a minha busca é pela possível razão de decidir estabelecida para o caso. Assim, verificar o posicionamento de cada ministro

ou ministra de forma singular é interessante para verificar a se há razão de decidir do tribunal apresentada neste caso. Por ser um acórdão do Supremo Tribunal Federal, apresenta força vinculante sobre as decisões das instâncias inferiores, assim, seu posicionamento tem implicações práticas como precedente obrigatório em outros casos concretos.

B. Reclamação 9428/DF

a. Coleta de dados

O terceiro capítulo será dedicado a uma explanação da Reclamação 9428/DF proposta pelo jornal O Estado de São Paulo afirmando o descumprimento de decisão dada pelo Supremo Tribunal Federal no caso da ADPF 130/DF. Assim como no caso anterior, para contextualizar a análise, apresento um resumo de cada um dos votos dos ministros e ministras para o caso, destacando os principais argumentos e sua decisão final.

b. Análise de dados

A análise consistirá na comparação dos argumentos apresentados pelos ministros e ministras na Reclamação 9428/DF e na ADPF 130/DF. Não busco realizar juízo de valor sobre a qualidade dos argumentos apresentados em cada um dos documentos, mas procuro verificar se há possibilidade de verificação de formação de precedentes em decisões colegiadas.

C. Conclusão

No capítulo da conclusão será apresentado aquilo que se pôde inferir dos dados analisados na tentativa de estabelecer conexão entre os votos apresentados na ADPF 130/DF e sua relação com a Reclamação 9428/DF.

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF

I. Objeto da ação

O caso a ser analisado é o da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 130 que julgou a constitucionalidade da Lei de Imprensa (Lei nº 5250/67). A Lei de Imprensa foi promulgada no ano de 1967, durante o período da ditadura militar e sua principal função se dava no sentido consolidar o autoritarismo da época por meio da contenção da oposição ao regime militar instaurado.

A ação foi ajuizada, em 2008, pelo Partido Democrático Trabalhista e tem como pedido alternativo: o não reconhecimento da totalidade, o não reconhecimento parcial, ou a interpretação conforme da lei de acordo com a previsão constitucional atual dada a liberdade de expressão nos incisos IV, V, IX, X, XIII, XVI do artigo 5º e sobre a liberdade de imprensa, tutelada no capítulo "Da Comunicação Social" da Constituição Federal de 1988.

Além disso, o partido entrou com pedido de medida cautelar pela determinação a todos os juízes e tribunais do país pela suspensão do andamento dos processos dos efeitos de decisões judiciais ou qualquer outra medida que se relacionasse com o objeto da ADPF 130/DF.

O julgamento da cautelar se deu em 27 de fevereiro de 2008, sob presidência da ministra Ellen Gracie, o pleno do tribunal reconheceu e deu procedência parcial a medida, sendo vencido o voto do ministro Marco Aurélio.

Já o julgamento do mérito da ADPF 130/DF se iniciou em primeiro de abril, mas em função do pedido do voto vista do ministro Menezes Direito foi votada em 30 de abril de 2009, sob a presidência do ministro Gilmar Mendes. Pela maioria dos votos a Lei de Imprensa foi declarada como não recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Para o julgamento da ADPF 130/DF a Federação Nacional dos Jornalistas, a Associação Brasileira de Imprensa e a organização Artigo 19

Brasil tiveram seus pedidos pela participação como *amici cureae* concedidos pela Corte, que permitiu a apresentação dos pontos de vista por estes apresentados.

Para esta pesquisa, me limito apenas à análise do acórdão para a decisão da ADPF 130/DF, assim, não analisarei o decidido em sede de liminar. Com a finalidade de contextualizar a análise dos dados apresentados no decorrer da pesquisa, no próximo tópico apresento um breve resumo sobre cada um dos votos.

II. Fundamentação

Foram analisados os votos, conforme a ordem de julgamento, dos ministros Carlos Britto, Menezes Direito, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Ellen Gracie, Marco Aurélio, Celso de Melo, Gilmar Mendes e Eros Grau¹³.

A. Ministro Carlos Britto

O relator faz uma distinção entre o aspecto objetivo e subjetivo da imprensa; sendo o primeiro, a imprensa caracterizada por seu objeto como atividade; e o segundo a imprensa caracterizada por sua formação, constituída pelo conjunto de órgãos, veículos, empresas e meios juridicamente personalizados para transmitir informação.

Ainda que essa distinção possa ser feita, o ministro alerta ao fato que essa composição binária é o motivo pela complexidade do tema. Não se trata do mero papel da imprensa de levar informações sobre ocorrências fáticas, mas também pela criação da percepção humana e possibilidade de controle

¹³ O voto do ministro Eros Grau não está disponível no acórdão para o caso. Desta forma, todas as considerações feitas neste trabalho não incluem o seu parecer.

de “praticamente todas as coisas respeitantes à vida do Estado e da sociedade”.¹⁴

Ao considerar que a imprensa não se dirige a pessoa determinada, mas sim ao público em geral, esta é responsável pela configuração da opinião pública que possibilita a ação social de forma conjunta. E é sobre este aspecto se configuraria o status de civilização avançada, de forma que a multifuncionalidade da imprensa possa ser considerada como patrimônio imaterial.

O ministro alega que o olhar à História permite notar que não pode haver meio-termo para a imprensa, senda ela “inteiramente livre, ou dela não se pode cogitar senão como um jogo de aparência jurídica”¹⁵.

Por compreender a cidadania como o direito de conhecer e acompanhar os assuntos relativos ao poder, a imprensa apresenta com a democracia relação de mútua dependência, sendo que uma possibilita a outra de existir. Desta forma, o ministro entende que a imprensa é parte integrante da democracia, considerada como prolongamento das garantias de manifestação de pensamento e de expressão em sentido *lato*. Assim, deve ser encorajada e livre, da forma mais ampla possível para garantir a liberdade de pensamento e expressão individual.

Por entender que há uma necessária linha reta entre a sociedade civil e a imprensa, o ministro entende que não pode haver nenhuma interferência estatal prévia, seja ela executiva, legislativa ou mesmo judiciária.

O ministro reconhece que a própria Constituição Federal, em seu art. 220 prevê disposições de observância obrigatórias garantidas em seu próprio texto no rol do art. 5º. No entanto, é interessante notar que ele não compreende o exercício da liberdade de expressão como uma possibilidade de se eximir das garantias apontadas, pois para ele não há choque ou conflito

¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 28

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 32

de direito. Em sua visão, o exercício de um direito não exclui o exercício do outro.

Ele entende que há coexistência destas garantias, pois há calibração cronológica. Assim, em primeiro momento, assegura-se - o que ele chama - do *sobredireito* de liberdade de imprensa, exercido pela liberdade de expressão, de manifestação do pensamento, de criação e informação. Apenas posteriormente, as garantias individuais possivelmente desrespeitadas podem ser cobradas em juízo. Desta forma, o ministro entende que a plenitude da liberdade de imprensa como prevista pela Constituição se configura pela paralisia momentânea de outras garantias constitucionais, como a intimidade, a vida privada, a imagem e a honra, por exemplo. Assim, a ação do poder judiciário apenas seria possível após o exercício pleno da liberdade de imprensa.

Ele entende que a própria Constituição proíbe a ação estatal de legislar sobre matéria centralmente de imprensa, de modo a reforçar a ordem cronológica por ele explicada e a exigência de plenitude no exercício da liberdade de expressão. No entanto, é acrescentado que tal proibição se dá apenas sobre matéria, como já referido, centralmente de imprensa, o conceito apresentado por ele como *núcleo duro* da liberdade de imprensa. Desta forma, cabe ao poder legislativo regular apenas temas a ela periféricos.

Na visão do ministro, a forma como a Lei 5.250/67 foi elaborada traz em suas entrelinhas interferências do estado em questões nucleares da imprensa, o que impede que este seja avaliado em blocos, sendo possível apenas sua consideração como uma unidade. Ele entende também que não cabe ao papel do judiciário fazer a interpretação conforme de apenas parte dos dispositivos afim de remediar e melhorar parte do problema, sem revolvê-lo.

Desta forma, pelos motivos apresentados, o ministro entende que a lei como um todo não poderia ser recebida no ordenamento jurídico brasileiro de acordo com a Constituição Federal de 1988.

B. Ministro Menezes Direito

O ministro entende que a imprensa possui poder de verificação da atividade estatal, assim sua limitação representaria um crescimento do poder do estado sobre a sociedade, dificultando ou impedindo o conhecimento por parte da população das falhas e arbitrariedades cometidas pelo poder público.

Com base no pensamento de August Comte, o ministro apresenta a liberdade de imprensa sobre duas óticas: como direito ou como instituição política. É sob esta segunda ótica que o ministro fundamenta o seu papel democrático, a fim de garantir a possibilidade de participação popular de forma efetiva na atuação do estado¹⁶ e de manutenção da saúde institucional do estado democrático de direito.

Analisada como instituição, a liberdade de expressão divide espaço constitucional com a dignidade da pessoa humana. No entanto, o ministro salienta que não representa a possibilidade de sacrifício de uma garantia em detrimento de outra.

Nenhuma instituição pode ser tão forte a ponto de tornar-se fraca. Desta forma, não pode o Estado ser forte a ponto de regular a liberdade de imprensa nem a imprensa pode ser forte a ponto de extrapolar garantias constitucionais.

Por isso, a mediação deste conflito é sempre necessária afim de que haja um equilíbrio do exercício, de forma a não permitir que apenas haja mera sobreposição cronológica direitos.

Ele entende que não se pode estabelecer restrições ao Estado em tratar sobre liberdade de imprensa, no entanto, o princípio tratado no art. 220 da Constituição Federal deve ser observado. Assim, é possível legislar sobre o tema, porém não de forma a dificultar ou embaraçar o exercício desta instituição política nem mesmo acrescentar conteúdo punitivista e se valer

¹⁶ O voto, para ele, poderia ser considerado uma mera fonte de homologação daqueles que já são detentores do poder. Ver: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 91.

como condição de intimidação ao seu exercício. Desta forma, veda-se qualquer tipo de censura à veiculação de notícias, mas garante-se a preservação da dignidade da pessoa humana.

Com essa fundamentação e por considerar que a Lei de Imprensa nasceu com inspiração incompatível com o princípio constitucional da liberdade de imprensa, o ministro dá procedência a ação pelo não recebimento do diploma legal ao ordenamento jurídico inaugurado pela Constituição Federal de 1988.

C. Ministra Cármen Lúcia

A ministra em seu voto diz entender a liberdade de imprensa como manifestação da liberdade de expressão e como garantia da dignidade da pessoa humana. Por isso, ela não entende estes dois direitos como dois pontos diferentes, ou seja, como “dados adversos”. Ela os vê de forma complementar e por esta razão, considera a liberdade de imprensa como “garantia das garantias”, sendo ela o motivo da existência da dignidade da pessoa humana.

Apesar deste entendimento, entende que há conflito entre os direitos da personalidade e o exercício da liberdade de expressão. Considerando que não há direito absoluto, de acordo com a Constituição Federal, cabe ao poder judiciário avaliar a situação para que se restabeleça o equilíbrio.

No voto, a ministra relembra que o fundamento da Constituição é a democracia, que esta não compadece de nenhum tipo de restrição. Assim, a liberdade de imprensa, por fazer parte integrante do conceito democrático não pode ser restringida ou cerceada como é feito pela lei 5.250/67.

Aponta que outros estados possuem sim leis reguladoras da imprensa, mas isso não necessariamente significa dizer que são estados antidemocráticos. Em realidade, a Lei de Imprensa de 1967 previa a manifestação da liberdade como abusiva, por isso não pode corroborar com a ordem democrática. Neste sentido, a ministra ainda afirma que o referido

diploma já era inconstitucional na vigência da Constituição Federal de 1967. Então, com a promulgação da carta cidadã, a Constituição Federal de 1988, esta inconstitucionalidade fica ainda mais evidente.

Por estes pontos e por considerar que a própria Constituição já tratou de regular a liberdade de imprensa, concede procedência a ação pela não recepção da lei ao ordenamento jurídico.

D. Ministro Ricardo Lewandowski

O ministro entende a liberdade de imprensa como garantia de eficácia plena e aplicabilidade imediata, conforme a classificação teórica do professor José Afonso da Silva. Desta forma, não se poderia falar em interferência legislativa sobre esta matéria, ainda que trate da regulação ao direito de resposta, visto que esta matéria é tratada pela própria Constituição.

Além disso, diz que a lei sob análise foi promulgada com o objetivo, ainda que possa considerar implícito, de cercear a liberdade de imprensa. Portanto, como o ordenamento jurídico da Constituição Federal de 1988 indica que esta deve ser plena, não haveria espaço para a interferência estatal.

Mostra que já há atuação do poder judiciário no sentido de controlar os abusos cometidos pelo exercício da liberdade de imprensa, e isto foi feito com base legal diversa da lei apontada em questão. Assim, conclui que não há necessidade de manter no ordenamento jurídico a Lei 5.250/67, acompanhando o voto do relator.

E. Ministro Joaquim Barbosa

Em seu voto, o ministro aponta que a imprensa deve ser livre para cumprir seu papel não apenas sobre os que veiculam a informação, mas especialmente para os receptores da informação. Desta forma, o ministro entende que é necessário que a imprensa seja plural e diversa, conforme a

previsão constitucional e é sob esta ótica que se deve entender a imprensa como aparelho democrático.

O ministro, baseado nos ensinamentos de Owen Fiss, professor da Universidade de Yale, não entende o estado como inimigo da liberdade de imprensa, como um interventor apenas no sentido de cerceá-la. Pelo contrário, o ministro entende que o estado pode interferir na imprensa de modo a conferir-lhe maior liberdade.

O principal ponto levantado pelo ministro é a grande influência que a mídia exerce sobre a sociedade, assim a falta de regulação para a atividade de imprensa poderia resultar em perigo ao cidadão receptor desta informação, como é o caso de propagandas de guerra, processos de subversão da ordem política e social, preconceitos de raça ou classe, entre outras vedações que estão, por exemplo, expressas na Lei 5250/67. Ainda que a terminologia utilizada pela lei faça referência à época da ditadura militar, o ministro não entende que tais preceitos estejam em desconformidade com as previsões da Carta Cidadã.

Nas palavras do ministro:

É tendo em mente esses riscos que o ultra liberalismo pode trazer que eu, a exemplo de Fiss, penso que sem dúvida o Estado pode, sim, ser um opressor da liberdade de expressão, mas ele pode ser também uma fonte de liberdade, desobstruindo os canais de expressão que são vedados àqueles que muitos buscam, conscientemente ou inconscientemente, silenciar e marginalizar.¹⁷

Assim, em função deste potencial perigo, entende que cabe a atuação legislativa prévia sobre a liberdade de imprensa, podendo ser mantido os art. 20 e 21 da Lei de Imprensa que versam sobre tipos penais ao definir calúnia, injúria e difamação no âmbito da comunicação pública e social. Em razão da maior repercussão e maior extensão dos possíveis danos causados pela imprensa, é preciso que esta matéria se mantenha regulada de forma paralela e mais expressiva (em termos de pena) quando comparada ao Código Penal.

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 111.

Com base no exposto, o ministro concorda com o voto do relator, no entanto sustenta a procedência parcial da ação pela manutenção dos art. 20 e 21 da Lei de Imprensa. Posteriormente, após o pronunciamento do voto da ministra Ellen Gracie, o ministro Joaquim Barbosa acompanha a divergência, entendendo como recepcionados os art. 1º, §1º; art. 2º, caput; art. 14; art. 16, I; art. 20, 21 e 22.

F. Ministro César Peluso

O ministro inicia seu voto apresentando uma ressalva sobre a impossibilidade de previsão constitucional de algum direito como absoluto, para ilustrar isso, indica que nem mesmo o direito à vida é tido como absoluto pela Constituição, assim a liberdade de imprensa também não o seria.

Indica que a liberdade *plena* apontada pelo art. 220 da Constituição de 1988 é atuante nos limites impostos por esta mesma carta, no que diz respeito a limitação baseada na dignidade da pessoa humana. Assim, entende que a própria Constituição se preocupa em balancear os princípios que ela mesma adota, não havendo possibilidade de interferência estatal sobre ponto.

O ministro entende que não cabe a recepção da lei ao ordenamento jurídico da Constituição de 1988, pois para que ela se adequasse aos preceitos constitucionais deveria ter várias partes suprimidas, e então, em suas palavras seria um "sistema mutilado". Além disso, entende que até o Congresso Nacional produza uma nova lei de imprensa compatível com a ordem constitucional, cabe ao poder judiciário tratar da aplicação de temas como direito de resposta e temas correlatos. Com isso, acompanha o voto do ministro relator.

G. Ministra Ellen Gracie

A ministra não vê hierarquia entre os direitos fundamentais, assim a liberdade de imprensa não tem nenhuma prerrogativa para se sobressair em relação a garantia da dignidade da pessoa humana. Entende que o argumento suscitado pelo relator de não haver conflito entre os direitos e função da calibração temporal e cronológica seria uma forma de nulificar garantias fundamentais à intimidade, vida privada, à imagem e à honra de terceiros.

Entende que a imprensa livre compõe o estado democrático de direito, mas a liberdade de expressão não é automaticamente invalidada pela existência de leis infraconstitucionais que a regulem. Considera que tais leis podem ser articuladas de forma a proteger tal liberdade, e não a cercear.

Além disso, compreende como função do judiciário realizar a ponderação dos atos que possam realizar embaraço ao exercício da liberdade de imprensa, observando-se os princípios constitucionais do art. 5º, incisos IV, V, X, XIII e XIV.

Compreende que os art. 20, 21 e 22 da Lei de Imprensa não ferem a ordem constitucional, assim como o art. 14 que cuida da propaganda de guerra; o art. 16, I, que trata da perturbação a ordem social e o caput do art. 2, que faz referência aos atentados da moral e dos bons costumes, e por isso devem ser mantidos. Tal divergência é seguida pelo ministro Joaquim Barbosa, como já citado.

H. Ministro Marco Aurélio

O voto divergente apresenta, no primeiro momento, uma dúvida sobre a pertinência da ação no tempo, pois o ministro não enxerga motivos em impugnar essa lei após decorridos mais de 20 anos da promulgação da Constituição de 1988.

Sob esta perspectiva, aponta que o poder judiciário durante este tempo soube tratar da questão de forma exemplar, aplicando e balanceando

princípios ao caso concreto. Entende que o mero fato de a lei ter sido aprovada em regime de exceção não configura argumento sólido para provar sua incompatibilidade com a Carta Cidadã. Assim, se este fosse o motivo suscitado pelo tribunal para o não reconhecimento da Lei de Imprensa, toda a legislação infraconstitucional promulgada nesta época deveria ser revisitada.

Entende que legislação infraconstitucional se faz necessária para regular assuntos como responsabilidade civil e penal na esfera da liberdade de expressão, estabelecendo, por exemplo, causas de exclusão de ilicitude e exercício do direito de resposta. Pois, sem esta lei as minorias ficariam desprotegidas e à mercê da atividade empresarial, limitando o acesso à justiça nos casos em que a parte não possa custear o acesso ao judiciário.

O ministro se pergunta qual o preceito fundamental levantado para que a ação pudesse ter provimento e como não encontra resposta, considera que o não reconhecimento da lei pelo ordenamento jurídico iniciado em 1988 traria apenas uma lacuna normativa não benéfica para a sociedade. E que deveria ficar a cargo do poder legislativo versar sobre tal matéria de forma a garantir segurança jurídica neste campo do direito. Por isso, ele diverge e julga a ação totalmente improcedente.

I. Ministro Celso de Mello

O ministro entende que qualquer interferência estatal anterior a veiculação de ideias se configura como censura a liberdade de expressão, direito que ele qualifica como "*um dos fundamentos em que repousa a ordem democrática*"¹⁸. Assim, afrontar a liberdade de expressão configuraria afronta direta a democracia.

Entende que há conflito entre a liberdade de expressão e os direitos individuais, no entanto, como estes têm "idêntica estatura jurídica" o embate

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 156.

só pode ser resolvido, pelo poder judiciário, *a posteriori*. O necessário balanceamento no caso concreto não configura ofensa à ordem constitucional, inclusive pelo fato de a própria Constituição prever a hipótese de haver fixação de indenização nos casos em que se configure lesão ao direito de outrem. Por esse entendimento, acompanha o voto do relator pela procedência da ação.

J. Ministro Gilmar Mendes

O ministro inicia seu voto reconhecendo a liberdade de imprensa como conduta básica para o exercício da democracia, e indica que apesar da importância do tema, nunca houve concordância sobre sua efetiva realização e proteção. Aponta que a positivação da liberdade de imprensa nos textos constitucionais não impediu sua interpretação perante o poder judiciário, assim entende que o verdadeiro significado de liberdade de expressão pode ser extraído da interpretação da letra Constituição.

Sobre o conceito de liberdade de imprensa, o ministro apresenta dois modelos apresentados na Suprema Corte dos EUA. Um deles conceitua a liberdade de imprensa como liberdade de expressão, como possibilidade de exercício da diversidade, concorrência e livre intercâmbio das ideias. O outro, por sua vez, entende a liberdade de imprensa como fundamento do sistema constitucional democrático por seu papel de promover e aperfeiçoar o debate público e político.

Ele também apresenta jurisprudência da Corte Constitucional Alemã ao fazer distinção entre direito subjetivo e garantia institucional. Entendendo a liberdade de imprensa, não apenas como direito subjetivo, mas também possuidor de caráter institucional visto o seu importante papel social.

A partir destas análises, o ministro entende ser possível reconhecer a liberdade de expressão como pilar da democracia, e desta forma não haveria nenhum impedimento sobre intervenção regulatória do Estado, a fim de aperfeiçoar o debate público.

E é esse o conceito que se encontra, na visão do ministro, presente no art. 220 da Constituição Federal de 1988. Ele entende que a interferência legislativa é permitida e exigida para garantir e efetivar a liberdade de imprensa:

A formulação aparentemente negativa, contém, em verdade, uma autorização para o legislador disciplinar o exercício da liberdade de imprensa, tendo em vista, sobretudo, a proibição do anonimato, a outorga do direito de resposta e a inviolabilidade da intimidade da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. ¹⁹

Desta forma, por não considerar a liberdade como direito absoluto e insuscetível de restrição, cabe ao poder legislativo equacionar os valores em questão na forma de lei para que possa ser aplicado pelo judiciário ao caso concreto.

Tal situação apresentada é o que o ministro classifica como *reserva legal qualificada*, assim, não poderia o poder judiciário declarar inconstitucional a lei sem que o legislativo tenha promulgado outra lei em seu lugar para tal matéria. É uma forma de garantir a proteção e efetividade do direito à liberdade de imprensa.

Além disso, ele reitera que a proteção apresentada pela Lei de imprensa não é apenas ao produtor da informação, mas também aos cidadãos que dela se beneficiam e, portanto, sob este aspecto, em especial, a lei de imprensa se faz necessária.

Por esses motivos, o ministro entende que a garantia do direito de resposta deve ser regulada por legislação especial, não sendo suficiente a regulação feita pela Constituição e pelo Código de Processo Civil, pois trata-se de matéria específica. Assim, concede provimento parcial a ação, mantendo os artigos 29 a 36, que dizem respeito ao direito de resposta.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 82

III. Dispositivo

Para a análise que me proponho a fazer nesse trabalho é importante levar em consideração também o dispositivo pela procedência ou improcedência apresentado por cada um dos ministros e ministras em cada de seus votos. A procedência da ação se deu pela não recepção da Lei de Imprensa ao ordenamento jurídico da Constituição Federal de 1988 com os votos dos ministros Carlos Britto, Cármen Lúcia, Celso de Mello, Cezar Peluso, Eros Grau, Menezes Direito e Ricardo Lewandowski.

Os votos do ministro Joaquim Barbosa e da ministra Ellen Gracie foram parcialmente procedentes pela manutenção dos art. 1º, §1º; art. 2º, caput; art. 14; art. 16, I; art. 20, 21 e 22 da Lei de Imprensa. Já o voto do ministro Gilmar Mendes foi procedente pela manutenção dos art. 29 a 36 da referida lei. Já o voto do ministro Marco Aurélio foi o voto divergente que não deu procedência a ação.

Dispositivo	Ministro (a)²⁰
Procedência	Carlos Britto Cármen Lúcia Celso de Mello Cezar Peluso Eros Garu Menezes Direito Ricardo Lewandowski
Procedência Parcial	Ellen Gracie Gilmar Mendes Joaquim Barbosa
Improcedência	Marco Aurélio

²⁰ Tabela 1: Dispositivo da ADPF 130/DF.

Liberdade de Imprensa na ADPF 130/DF

Este capítulo visa verificar a forma como os ministros e ministras apresentam conceitos de liberdade de imprensa para a resolução do caso. Busco verificar se há diversidade de entendimentos sobre este ponto de modo a apontar a possível falta de *ratio decidendi* pela Corte.

Para isso, minha análise se pauta pela *i.* apresentação feita pelos ministros e ministras de liberdade de imprensa e liberdade de expressão; *ii.* verificação dos possíveis conceitos com base em argumentos humanistas, democráticos ou de controle em cada um dos votos; *iii.* verificação da forma como cada ministro ou ministra reconhece a liberdade de imprensa em sua relação com outros direitos e garantias.

I. Liberdade de imprensa e liberdade de expressão

Ao longo do acórdão é possível verificar que os ministros e ministras apresentam a liberdade de imprensa de forma relacionada à liberdade expressão. Apresentam o objeto de análise tanto como sendo liberdade de expressão, como liberdade de imprensa, de forma pouco técnica.

Porém, a leitura atenta dos acórdãos permite compreender que os ministros apresentando a compreensão de liberdade de imprensa como espécie de liberdade de expressão. Como pode ser verificada pelo voto do relator na passagem abaixo:

Não há como garantir a livre manifestação do pensamento, tanto quanto o direito de expressão lato sensu (abrangendo, então, por efeito do caput do art. 220 da CF [que trata da liberdade de imprensa estrito sensu], a criação e a informação).²¹

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 47.

Apesar desta consideração como expressão *latu sensu* só aparecer no voto do relator, essa lógica pode ser extraída da leitura do demais votos. O que pode ser observado no voto do ministro Menezes Direito:

O que se tem concretamente é uma permanente tensão constitucional entre os direitos da personalidade e a liberdade de informação e de expressão, em que se encontra situada a liberdade de imprensa.²²

II. Argumentos sobre o conceito de liberdade de imprensa

Buscando extrair algum conceito de liberdade de imprensa, através da leitura dos votos é possível verificar que os ministros e ministras compreendem sua relevância para o ordenamento jurídico através de argumentos diferentes. É possível notar a existência de três grupos de argumentos: os que se baseiam na dignidade da pessoa humana, na democracia e como forma de controle do poder estatal.

A partir da leitura dos votos dos ministros e ministras, é possível notar como estes apresentam diferentes entendimentos acerca do conceito de liberdade de imprensa, bem como sua relevância para o ordenamento jurídico. Pode-se observar o uso da liberdade de imprensa como conceito *a.* necessário para a defesa da dignidade da pessoa humana; *b.* essencial para o funcionamento da democracia; *c.* como forma de controle do poder estatal.

Assim sendo, a utilização da nomenclatura de análise desenvolvidas por MENDES e BRANCO facilitam compreensão das formas como o conceito de liberdade de imprensa foram utilizados pelos ministros, visto que:

O argumento humanista acentua a liberdade de expressão como corolário da dignidade humana. O argumento democrático acentua que "o argumento postula um discurso político das interferências do poder". A liberdade de expressão é, então, enaltecida como instrumento para o funcionamento e preservação do sistema democrático (pluralismo de opiniões é vital para a formação da vontade livre). Um outro argumento, que já foi rotulado como cético [de controle], formula-se dizendo que "a liberdade de criticar os governantes é um meio indispensável de controle de uma atividade [a

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 91.

política] que é tão interesseira e egoísta como a de qualquer outro agente social.²³

A. *Argumento Humanista*

A dignidade da pessoa humana é pautada em quatro dos dez votos analisados, sendo eles os votos dos ministros Carlos Britto, César Peluso e Menezes Direito e a também da ministra Cármen Lúcia. No entanto, há divergência sobre a forma como a liberdade de imprensa se relaciona com a dignidade da pessoa humana.

O ministro Carlos Britto e a ministra Cármen Lúcia compreendem a relação da liberdade de imprensa e a dignidade da pessoa humana como complementares, conforme pode ser demonstrado pelo voto da ministra:

[...] a liberdade de pensamento para informar, se informar e ser informado, que é garantia de todo mundo, se compõe, exatamente, **para a realização da dignidade da pessoa humana, ao contrário de uma equação que pretendem ver como se fossem dados adversos. Eu acho que são dados complementares**, quer dizer, quanto menos a informação, menor a possibilidade de liberdade que o ser humano tem, e, portanto, menos dignidade em relação ao outro, criando cidadanias diferentes. (grifos meus)²⁴

Os votos dos ministros Menezes Direito e Cezar Peluso apresentam exatamente o entendimento contrário, pois apresentam a liberdade de expressão como potencial conflito com a dignidade da pessoa humana.²⁵ Já os outros votos não trataram expressamente desta possível relação entre liberdade de imprensa e dignidade da pessoa humana.

Portanto, considerando este tipo de argumento como aquele que apresenta a liberdade de imprensa como parte integrante da dignidade da

²³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional – 9^o ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 264.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 97

²⁵ Este ponto será melhor explorado no capítulo seguinte, que trata dos conflitos entre a liberdade de imprensa e demais direitos e garantias.

pessoa humana, é possível considerar como argumento humanista apenas os argumentos do ministro Carlos Britto e da ministra Cármen Lúcia.

B. Argumento Democrático

A liberdade de imprensa é conceituada como parte integrante da democracia em oito votos dos dez analisados, sendo eles os dos ministros Carlos Britto, Celso de Mello, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa, Menezes Direito e Ricardo Lewandowski e também nos votos das ministras Cármen Lúcia e Ellen Gracie. Essa relação pode ser verificada pela passagem do voto do ministro relator:

É pelos mais altos e largos portais de imprensa que a democracia vê os seus mais excelsos conteúdos descenderem dos colmos olímpicos da pura abstratividade para penetrar fundo na carne do real. Dando-se que a recíproca é verdadeira: quanto mais a democracia é servida pela imprensa, mais a imprensa é servida pela democracia.²⁶

Esse posicionamento pode ser verificado no trecho do voto do ministro Menezes Direito:

A democracia, para subsistir, depende de informação e não apenas do voto; este, muitas vezes, pode servir de mera chancela, objeto de manipulação. A democracia é valor que abre as portas à participação política, de votar e de ser votado, como garantia de que o voto não é mera homologação do detentor do poder. Dito de outro modo: os regimes totalitários convivem com o voto, nunca com a liberdade de expressão.²⁷

Também pode ser visto no voto do ministro Celso de Mello:

Essa garantia básica da liberdade de expressão do pensamento, como precedentemente assinalado, representa, em seu próprio e essencial significado, um dos fundamentos em que repousa a ordem democrática. Nenhuma autoridade pode prescrever o que será ortodoxo em política, ou em outras questões que envolvam temas de natureza filosófica, ideológica ou confessional, nem estabelecer padrões de conduta cuja observância implique

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 44.

²⁷ Idem, p. 91.

restrição aos meios de divulgação do pensamento.²⁸(grifos meus)

Os ministros Cezar Peluso e Marco Aurélio não apresentam definição contrária, apenas não se pronunciam sobre esta relação de maneira específica.

C. Argumento de Controle

Esse argumento é levantado pelos ministros que entendem a liberdade de imprensa como fato essencial para a manutenção do controle do Poder Público pela sociedade. Os ministros Carlos Britto, Celso de Mello, Joaquim Barbosa e Menezes Direito compreendem expressamente a liberdade desta forma, como pode ser observado no voto do relator:

[...] vigora em nosso ordenamento constitucional uma forma de interação imprensa/sociedade civil que não passa, não pode passar pela mediação do Estado. Interação que pré-exclui, portanto, a figura do Estado-ponte em matéria nuclear ou axialmente de imprensa. Tudo sob a ideia-força de que **à imprensa incumbe controlar o Estado, e não o contrário**, conforme ressalta o jornalista Roberto Civita, presidente da Editora Abril e editor da revista VEJA, como estas apropriadas palavras: "Contrariar os que estão no poder é a contrapartida quase inevitável do compromisso com a verdade da imprensa responsável. (p. 114 da edição especial da VEJA do dia 10 de setembro de 2008, ano 41, nº36). (grifos meus)²⁹

E também pela citação feita pelo ministro Celso de Mello:

"Os políticos estão sujeitos de forma especial às críticas públicas, e é fundamental que se garanta não só ao povo em geral larga margem de fiscalização e censura de suas atividades, mas sobretudo à imprensa, ante a relevante utilidade pública da mesma." (JTJ 169/86, Rel. Des. MARCO CESAR).³⁰

²⁸ Idem, p. 156.

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 57.

³⁰ Idem, p. 150.

Ainda pode ser verificado no voto do ministro Joaquim Barbosa:

É através da imprensa que os cidadãos se conscientizam dos problemas comuns da polis; ela é fundamental na orientação e no esclarecimento conducentes à tomada de posição, pelos cidadãos, quanto à formação dos quadros dirigentes da nação, e quanto ao juízo a que todos nós temos direito de fazer acerca das políticas públicas implementadas pelos representantes eleitos.³¹

Conforme apresentado acima, os três tipos de argumentos podem ser observados na tabela de acordo com sua aparição no voto de cada ministro ou ministra:

Ministro(a)	Humanista	Democrático	Controle
Carlos Britto	x	x	x
Cármem Lúcia	x	x	
Celso de Mello		x	x
Cezar Peluso			
Ellen Gracie		x	
Gilmar Mendes		x	
Joaquim Barbosa		x	x
Marco Aurélio			
Menezes Direito		x	x
Ricardo Lewandowski		x	

O primeiro ponto a se notar sobre esta classificação é que a conceituação de liberdade de imprensa através de um determinado argumento, não é motivo para excluir sua fundamentação através de outro argumento diferente. Como pode ser notada pelo voto do relator que traz a

³¹ Idem, p. 156.

liberdade de imprensa fundamentada como humanista, democrático e de controle.

É interessante notar também que a utilização do mesmo argumento não implica necessariamente na mesma decisão sobre o caso. Isto pode ser notado pelo fato de que, com exceção dos ministros Cezar Peluso e Marco Aurélio, todos os ministros analisados argumentaram apresentando a liberdade de imprensa de forma diretamente relacionada com a democracia, no entanto, a decisão ao caso não foi unânime.

III. Liberdade de imprensa e o conflito com os demais direitos e garantias

A partir destes argumentos apresentados é possível notar que a liberdade de imprensa é fundamentada com base em outros direitos e garantias, como a dignidade da pessoa humana e a democracia. No entanto, a leitura dos votos permite notar que não é apenas através de uma relação harmoniosa que essa relação existe. Os ministros e ministras também entendem que o conceito de liberdade de imprensa se pauta e deve ser regulado conforme a ótica do conflito entre demais direitos, como os da personalidade, por exemplo.

Essa análise se faz necessária pela aplicação prática do entendimento do tribunal. Uma vez que a decisão pode ser utilizada como precedente, compreender como se dá o conceito de liberdade de expressão e seus possíveis conflitos é uma forma de pautar a atuação do poder judiciário como um todo.

No acórdão para a ADPF 130/DF, todos os ministros e ministras deixam expresso a impossibilidade de existência de direito absoluto no ordenamento jurídico brasileiro, assim, não poderia a liberdade de imprensa ser considerada como tal. Desta forma, nos casos concretos é possível visualizar a possível existência de conflito entre direitos e garantias.

Apesar disso, há duas concepções fundamentais sobre a existência de conflito. A primeira corrente, apontada apenas pelo ministro relator indica não haver conflito; já a segunda corrente, seguida pelos demais ministros e ministras³², indica que há sim conflito da liberdade de imprensa com outros direitos e garantias fundamentais.

Conflito Ministro(a)³³

Não	Carlos Britto
Sim	Cármem Lúcia
	Celso de Mello
	Cezar Peluso
	Ellen Gracie
	Gilmar Mendes
	Marco Aurélio
	Menezes Direito
	Ricardo Lewandowski

O argumento do relator é que a existência de conflito é possível, no entanto, quando há efetiva aplicação da liberdade de imprensa, isso não ocorre. Ele considera, expressamente, este direito como um *sobredireito*, desta forma, sobre ele recairia "preferência de aplicação cronológica", o que impede sua colisão com os demais direitos fundamentais:

Uma coisa não exclui a outra, tal como se dá até mesmo quando o gozo dos direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, além do acesso à informação, acontece à margem das atividades e dos órgãos de imprensa (visto que o desfrute de tais direitos é expressamente

³² Apenas o ministro Joaquim Barbosa não manifestou posicionamento exposto sobre o tema especificamente.

³³ Tabela 3: Existência de conflitos com a liberdade de imprensa.

qualificado como “livre”). Mas é claro que os dois blocos de dispositivos constitucionais só podem incidir mediante calibração temporal ou cronológica: **primeiro, assegura-se o gozo dos *sobrediretos* (faamos assim) de personalidade**, que são a manifestação do pensamento, a criação, a informação, etc., a que se acrescenta aquele de preservar o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício da profissão do informante, mais a liberdade de trabalho, ofício ou profissão. **Somente depois é que se passa a cobrar do titular de tais sobre-situações jurídicas ativas um eventual desrespeito a direitos constitucionais alheias, ainda que também densificadores da personalidade humana.**³⁴ (grifos meus)

Ele entende que apenas após o exercício da liberdade de expressão, caso ela tenha extrapolado os limites legais é que se pode considerar haver mediação de um possível conflito instaurado. Assim, para ele o conflito não há prévio e teórico, portanto, se o conflito surgir é pela má utilização da teoria à prática.

Esse entendimento não é compartilhado pelos demais ministros e ministras do tribunal, inclusive os ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski e a ministra Ellen Gracie refutam expressamente esse conceito, como pode ser observado na fala da ministra:

Entendo, com todo respeito e admiração à visão exposta pelo eminente relator, Ministro Carlos Britto, que a inviolabilidade dos direitos subjetivos fundamentais, sejam eles quais forem, não pode ser colocada na expressão adotada pelo eminente relator, num "estado de momentânea paralisia" para o pleno usufruto de apenas um deles individualmente considerado. **A ideia de calibração temporal ou cronológica, proposta por Sua Exa., representaria, a meu sentir, a própria nulificação dos direitos fundamentais à intimidade, à vida privada, à imagem e à honra de terceiros.** É de todos bastante conhecida a metáfora de que se faz a respeito da busca tardia pela reparação da honra injustamente ultrajada, esforço correspondente àquele de reunir as plumas de um travesseiro, lançadas do alto de um edifício³⁵. (grifos meus)

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 45

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 128.

É interessante notar que ainda que tenha havido disposição expressa em contrário ao pensamento do ministro relator, como a demonstrada acima, esse entendimento aparece no relatório³⁶:

A liberdade de informação jornalística é versada pela Constituição Federal como expressão sinônima de liberdade de imprensa. **Os direitos que dão conteúdo à liberdade de imprensa são bens de personalidade que se qualificam como *sobredireitos***. Daí que, no limite, as relações de imprensa e as relações de intimidade, vida privada, imagem e honra são de mútua excludência, no sentido de que as primeiras se antecipam, no tempo, às segundas; ou seja, antes de tudo prevalecem as relações de imprensa como superiores bens jurídicos e natural forma de controle social sobre o poder do Estado, sobrevivendo as demais relações como eventual responsabilização ou consequência do pleno gozo das primeiras. (grifos meus)³⁷

A maioria do tribunal entende haver conflito entre liberdade de imprensa e outros direitos e garantias, porém, o consenso não se estende a determinação de quais direitos ou garantias podem ser violados pelo abuso da liberdade de imprensa, desta forma, cada ministro apresenta um posicionamento diferente sobre isso.

Os votos dos ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski e das ministras Cármen Lúcia e Ellen Gracie mostram haver conflito entre a liberdade de imprensa e os direitos e garantias fundamentais previstas no art. 5º da Constituição, o que eles chamam de direitos da personalidade. Isso pode ser visto, por exemplo, da citação feita pelo ministro Marco Aurélio:

"Em todas as democracias modernas existe um conflito clássico entre dois valores fundamentais: **o direito à informação, de um lado, e os direitos ligados à personalidade, do outro**. As constituições resolveram o dilema conferindo primazia ao primeiro termo, em nome do interesse público. Como contrapartida, criaram mecanismos para reparar excessos cometidos no livre exercício da imprensa" (grifos meus)³⁸

Também se verifica da na fala do ministro Celso de Mello:

³⁶ Ver nota 4.

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 4.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 140.

É inquestionável que o exercício concreto da liberdade de expressão pode fazer instaurar situações de tensão dialética entre valores essenciais, igualmente protegidos pelo ordenamento constitucional, dando causa ao surgimento de verdadeiro estado de colisão de direitos, caracterizado pelo confronto de liberdades revestidas de idêntica estatura jurídica, a reclamar solução que, tal seja o contexto em que se delineie, torne possível conferir primazia a uma das prerrogativas básicas, em relação de antagonismo com determinado interesse fundado em cláusula inscrita na própria Constituição.³⁹

Já os votos dos ministros Menezes Direito e Cezar Peluso, como já apresentado, apontam a liberdade de imprensa como conflito direto com a dignidade da pessoa humana, como pode ser visto no voto do ministro Menezes Direito:

A sociedade democrática é valor insubstituível que exige, para sua sobrevivência institucional, proteção igual à liberdade de expressão e à dignidade da pessoa humana. Esse balanceamento é que se exige da Suprema Corte em cada momento da sua história. **O cuidado que se há de tomar é como dirimir esse conflito sem afetar nem a liberdade de expressão nem a dignidade da pessoa humana.** (grifos meus)⁴⁰

Como apontado anteriormente, essa divergência também apresenta dificuldade na interpretação sobre o que foi efetivamente decidido pelo Supremo Tribunal Federal no caso. A consideração de que a liberdade de imprensa se choca ou não com determinado direito na visão do tribunal implica em diferentes aplicações desta mesma decisão pelos outros órgãos do judiciário. Essa divergência do tribunal pode ser notada na tabela abaixo:

Liberdade de imprensa em conflito com:	Ministro(a)⁴¹
Direitos da Personalidade	Cármem Lúcia
	Celso de Mello
	Ellen Gracie
	Gilmar Mendes
	Marco Aurélio

³⁹ Idem, p. 163.

⁴⁰ Idem, p. 91.

⁴¹ Tabela 4: Conflitos com a liberdade de imprensa.

Dignidade da Pessoa Humana

Ricardo Lewandowski

Cezar Peluso

Menezes Direito

Atuação estatal sobre a imprensa

Uma vez visualizados os argumentos utilizados para a conceituação de liberdade de imprensa e os possíveis conflitos existentes entre ela e os demais direitos e garantias, resta saber o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a proteção que a liberdade de imprensa requer do Estado.

Esta última análise é necessária, visto que o ponto principal da ADPF 130/DF é a necessidade de compreender a atuação do Estado sobre a liberdade de imprensa. Apesar de o ponto tratado em questão pelo objeto da ADPF 130/DF dizer respeito a um ato legislativo, os ministros e ministras consideram pontos mais amplos tratando da atuação estatal com um todo.

Portanto, este capítulo visa verificar qual a percepção apresentada sob a atuação estatal em matéria de liberdade de imprensa. Para isso, optei por fazer análise específica para cada um dos poderes do estado, isto é, em cada um dos votos, busquei analisar como a atuação do poder legislativo, executivo e judiciário é encarada.

I. Poder Executivo

Apenas os ministros Carlos Britto e Joaquim Barbosa tratam da atividade administrativa por parte do executivo, quando apontam a existência de atos administrativos para a concessão de autorização de mídia radiodifusora e televisiva. No entanto, apesar de pontuarem essa possibilidade, não a desenvolvem.

Os outros ministros e ministras não trazem no acórdão menção expressa da possibilidade de regulação da liberdade de imprensa por parte do poder executivo. Ainda que seja possível realizar uma leitura sistemática dos votos e concluir que nenhuma censura prévia é cabível nos termos da Constituição, não é possível verificar no acórdão possíveis formas de regulação executiva a matérias de imprensa, por exemplo.

II. Poder Legislativo

A atuação do poder legislativo é o que permeia a verdadeira discussão para a resolução da ADPF 130/DF. Os ministros e ministras discutem sobre dois pontos distintos: *a.* a possibilidade de haver legislação reguladora de matéria que verse sobre liberdade de imprensa; e *b.* a necessidade de haver tal legislação.

A. Possibilidade de Legislar

Há consenso entre os ministros sobre a possibilidade de o Congresso Nacional editar lei que verse sobre matéria de imprensa. No entanto, para o Supremo Tribunal Federal, o conteúdo desta lei não pode versar sobre matérias centralmente de imprensa, visto que estas são consideradas irregulamentáveis.

Portanto, pode-se dizer que o poder legislativo tem ampla legitimidade de legislar, conquanto seja sobre matérias periféricas ao conteúdo da liberdade de expressão, com a finalidade de regulamentá-la, por exemplo. Essa distinção é demonstrada pela seguinte passagem do voto do relator:

Liberdade plena, entende-se, no que diz respeito à essência mesma do jornalismo. Ao seu "núcleo duro", que são as coordenadas de tempo e de conteúdo da manifestação do pensamento e da criação lato sensu, quando veiculada por órgão de comunicação social. É o que se pode chamar de matéria centralmente de imprensa; ontológica ou axialmente de imprensa, devido a que os temas periféricos, estes, sim, a Constituição coloca ao dispor daquele poder estatal de legislar.⁴²

B. Necessidade de Legislar

Dentro da análise do poder legislativo, a necessidade de legislar é o ponto que traz discordâncias importantes, pois é exatamente como base

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, pp. 54 e 55.

neste ponto que se fixa a procedência, procedência parcial e improcedência da ação.

Para o início da análise é preciso considerar que há duas divergências centrais: aqueles ministros e ministras que entendem não ser necessário haver regulamentação da liberdade de imprensa; e aqueles ministros e ministras que entendem exatamente o contrário, considerando a regulamentação como uma necessidade. Conforme mostra a tabela:

Regulação Necessária Ministro(a)⁴³

Não	Carlos Britto
	Cármen Lúcia
	Celso de Mello
Sim	Cezar Peluso
	Ellen Gracie
	Gilmar Mendes
	Joaquim Barbosa
	Marco Aurélio
	Menezes Direito
	Ricardo Lewandowski

A grande divergência do caso da ADPF 130/DF se dá pelas diferentes compreensões para a solução da regulamentação à atividade de imprensa feita pela Lei 5250/67.

Os ministros Carlos Britto e Celso de Mello e a ministra Cármen Lúcia entendem que apesar de ser possível legislação sobre o tema, esta não é necessária. Este entendimento se dá, por consideram já haver regulamentação desta matéria, ainda que de forma indireta, na própria Constituição e na legislação infraconstitucional, como o Código de Processo

⁴³ Tabela 5: Necessidade de regulamentação da liberdade de imprensa.

Civil, por exemplo. Como pode ser visualizado na fala da ministra Cármen Lúcia:

Tenho, para mim, que a Constituição de 88 tratou regularmente e integralmente daquilo que é necessário para que os abusos sejam coartados - como realçado pelo Ministro Carlos Britto, e, agora, brilhantemente, também enfatizado pelo Ministro Menezes Direito -, que o Direito tem mecanismos para coartar, para repudiar todos os abusos que eventualmente, em nome da liberdade, sejam praticados. Vale para a imprensa, isso vale para todo mundo⁴⁴.

Já os outros ministros e ministra consideram haver necessidade de legislação específica sobre tema, porém sua compreensão varia na forma como a regulação deveria se dar.

O voto divergente do ministro Marco Aurélio considera necessária a existência de lei regulando a liberdade de imprensa e que tal regulação pode ser feita através da Lei 5.250/67. Uma vez que não entende haver preceito fundamental por ela violado e que o poder judiciário, desde a promulgação da Constituição de 1988, realiza um bom trabalho interpreta-la em aplicá-la sem que haja restrições à liberdade de imprensa.

Os ministros Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa e a ministra Ellen Gracie também entendem haver necessidade de regulação legislativa específica para a matéria. Porém, compreendem que a Lei 5.250/67 pode ser fracionada e assim, se pode aplicar apenas as partes que não limitem os preceitos nucleares e violem preceito constitucional da liberdade de imprensa. Desta forma, compreendem pela procedência parcial da ação, mantendo aqueles dispositivos que consideram importantes.

Por fim, os ministros Cezar Peluso, Menezes Direito e Ricardo Lewandowski, entendem que apesar de haver necessidade de regulamentação legislativa à imprensa, pelo intuito da Lei 5.250/67 ser em princípio limitador, esta não pode ser analisada em partes⁴⁵. Por isso,

⁴⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 99.

⁴⁵ Este também é o entendimento do ministro relator. No entanto, ele não se encontra citado neste ponto específico, por não compreender a atuação do legislador necessária.

entendem tratar de prerrogativa do Congresso Nacional legislar, mas como ainda não o fez, cabe ao poder judiciário realizar a regulação da liberdade de imprensa no caso concreto, pautando-se pelos limites constitucionais e infraconstitucionais.⁴⁶

Assim, pode-se dizer que a verdadeira divergência entre os ministros neste caso é a forma pela qual vai se dar a regulamentação de imprensa, como informa a tabela abaixo:

O que deve regular a liberdade de imprensa? Ministro(a)

Constituição Federal e Leis Infraconstitucionais	Carlos Britto Cármen Lúcia Celso de Mello
Parte constitucional da Lei 5.250/67	Ellen Gracie Gilmar Mendes Joaquim Barbora
Uma nova lei de imprensa	Cezar Peluso Menezes Direito Ricardo Lewandowski
Lei 5.250/67	Marco Aurélio

III. Poder Judiciário

Todos os ministros entendem que é possível haver atuação do poder judiciário no que diz respeito à liberdade de imprensa, fundamentando como sendo o próprio papel do poder judiciário em atuar a fim de dirimir possíveis

⁴⁶ É interessante notar que apesar dos ministros Cezar Peluso, Menezes Direito e Ricardo Lewandowski considerarem necessário haver legislação para regulamentação da imprensa, isso não implica necessariamente na improcedência ou procedência parcial da ação. Os ministros sustentam a procedência da ação com base em outros fundamentos.

conflitos sobre a matéria. Como pode ser verificado no voto da ministra Ellen Gracie:

Caberá sempre ao Poder Judiciário apreciar se determinada disposição legal representou verdadeiro embaraço ao livre exercício de manifestação, observadas as balizas constitucionais expressamente indicadas, conforme disposto no artigo 220, § 1o, da Constituição, nos incisos IV, V, X, XIII e XIV do seu artigo 5o⁴⁷.

Também pode ser percebido na fala da ministra Cármen Lúcia:

É preciso respeitar o direito de acesso ao Judiciário (art. 5º, inc. XXXV, da Constituição) sempre que alguém se sentir lesado nos seus direitos de personalidade tendo do outro lado o exercício da liberdade de expressão e informação. Caberá ao Judiciário (em todas as suas instâncias) decidir como essa relação voltará ao equilíbrio no caso concreto. Nenhum desses direitos são absolutos.

O judiciário brasileiro não pode ser considerado uma ameaça. É inadmissível considerar que, com duas instâncias ordinárias e ao menos uma extraordinária, os juízes sejam tão incompetentes a ponto de não fazerem justiça no caso concreto.

Do mesmo modo, o Poder Judiciário não pode ser usado como ameaça, mas para esse caso há remédio. E ele é acessível a todos.⁴⁸

No entanto, com exceção do ministro Marco Aurélio - que não se pronunciou expressamente sobre esse assunto - os outros ministros e ministras entendem que a atuação do poder judiciário é possível apenas em segundo momento. Isto é, a atuação não deve ser prévia, de forma a limitar à liberdade da imprensa. O judiciário deve agir apenas quando atuado para responsabilizar excessos vedados pela própria constituição, cabe, portanto, sua ação sob a solução do caso concreto.

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 128.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. 2009, p. 329.

Reclamação 9428/DF

I. Objeto da reclamação

Para compreender o caso é necessário compreender o que é a reclamação no ordenamento jurídico. A reclamação lida com questões eminentemente jurídicas e busca uniformizar a jurisprudência, a fim de resguardar o direito objetivo. É uma figura única do direito brasileiro e apresenta, segundo aponta TAKAI⁴⁹, duas funções primordiais: a primeira é a sua atuação como remédio constitucional aos jurisdicionados, e a segunda é sua atuação na proteção das decisões dos guardiões da Constituição e do direito federal - exercício do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça respectivamente.

Antes de 2015, a reclamação era disciplinada pela Lei 8038/90, porém com a promulgação do Novo Código de Processo Civil sofreu algumas alterações. A principal delas está na sua atuação, abrangendo não apenas o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, mas também os tribunais superiores. Essa alteração não mudou completamente sua função, mas a ampliou, permitindo, assim, proteção à maior número de decisões, visando unificar e padronizar a jurisprudência.

A ação em tela trata-se de uma reclamação, com pedido de liminar, proposta pelo jornal O Estado de São Paulo, contra a decisão da 5ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

O reclamante alega que a esta decisão desrespeita o entendimento do Supremo Tribunal Federal nos autos da ADPF 130/DF, pois nos termos da ementa ao caso Corte teria definido os componentes da "liberdade constitucional de relatar e opinar", "verberando destarte o reprovável modismo da 'censura judicial' operada sob as vestes da proteção aos direitos da personalidade, tomados estes contudo em óptica apertada e minguada,

⁴⁹ TAKAI, Sérgio Massaru. Reclamação Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2013.

como se a eles pudesse ser forasteiro, apartado, quiçá incompativelmente distante, o fundamental direito à manifestação de pensamento" 50

Alega também que a decisão impugnada é conflituosa com o modelo constitucional democrático brasileiro, que une a liberdade de imprensa e o regime democrático pós-ditatorial vedando expressamente todas as hipóteses de censura prévia.

A reclamação foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal no dia 10/12/2009, cerca de oito meses depois do julgamento da ADPF 130/DF. Como apontado anteriormente, o quadro de componentes do tribunal sofreu apenas uma alteração em função da morte do ministro Menezes Direito, o que permitiu a nomeação do ministro Dias Toffoli como seu sucessor. Desta forma, dez dos onze ministros que participaram do julgamento da ADPF 130/DF, participam também do julgamento desta reclamação.

O caso é relevante para nossa análise, pois trata-se de uma discussão sobre aquilo que foi efetivamente discutido no acórdão da ADPF 130/DF. Como apresentado no capítulo anterior, não é possível definir com clareza uma razão de decidir coletiva do Supremo Tribunal Federal, o que dificulta que a interpretação dos próprios ministros e ministras que participaram originalmente da votação da ADPF 130/DF cheguem a uma decisão final na Reclamação 9428/DF, como será desenvolvido neste capítulo.

II. Fundamentos

Com a finalidade de contextualizar a análise dos dados apresentados no decorrer da pesquisa, apresento um breve resumo sobre cada um dos votos dos ministros e ministra na Reclamação 9428/DF⁵¹.

50 Pág. 178 - Relatório da reclamação.

51 Os ministros Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, apesar de terem participado da discussão não apresentaram seus votos finais.

Ministro Cezar Peluso

O ministro entende que a discussão da ADPF 130/DF não tratou da relação dos direitos da personalidade e da atuação do judiciário de forma a concluir uma *ratio decidendi* do tribunal. O que se teve foi a discussão e a exposição de pareceres pessoais dos ministros e ministras, assim não é possível extrair uma decisão exata do Supremo Tribunal Federal sobre o tema. Por esse motivo, o ministro considera que a reclamação não é a via adequada para que a matéria em voga seja questionada, visto que não houve descumprimento da decisão da ADPF 130/DF pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

Para fundamentar seu argumento, o ministro apresenta trechos dos votos dos ministros e ministras na decisão da ADPF 130/DF que comprovam a diferença entre seus argumentos e também que provam que a liberdade de expressão não foi tida como absoluta. Além disso, critica diretamente o relatório do Ministro Carlos Britto dizendo que este expressou apenas o posicionamento do ministro relator, que não era necessariamente coincidente com o pensamento do resto do plenário. Com isso, o ministro conclui pelo não reconhecimento da reclamação, sendo assim, o processo considerado extinto sem julgamento de mérito.

A. Ministro Carlos Britto

O ministro inaugura a divergência sobre o tema respondendo a crítica feita a seu relatório na ADPF 130/DF. Ele entende que a discussão havia sim se pautado pela relação entre liberdade de imprensa e direitos da personalidade, e que principalmente havia sido pautada pela necessidade de se discutir a atuação do poder judiciário sobre este tema, visto que na época eram inúmeros os casos de censura judicial.

Ele indica que ainda que a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios não tenha apresentado literalmente a Lei de Imprensa

não recepcionada pela ADPF 130/DF, ela se utilizou dos mesmos fundamentos para impossibilitar a veiculação de notícia relevante à sociedade.

O voto do ministro é pautado por grandes discussões com o relator da reclamação, o ministro Cezar Peluso, visto que eles têm entendimentos completamente opostos. Enquanto o ministro Cezar Peluso entende que o tema não foi ao menos discutido, o ministro Carlos Britto entende que foi amplamente discutido e ainda foi possível chegar a uma decisão concreta do Supremo Tribunal Federal no sentido de proteção maior à liberdade de imprensa.

Apresentando argumentos e trechos dos votos dos ministros e ministra para a ADPF 130/DF, o ministro Carlos Britto aponta que a liberdade de imprensa deve prevalecer, inclusive sobre direitos da personalidade e por isso recebe a reclamação e julga procedente o mérito.

B. Ministro Gilmar Mendes

O ministro entende que a atitude tomada pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios em limitar a publicação de provas correndo em segredo de justiça não foi objeto de discussão na ADPF 130/DF, por isso não reconhece a reclamação, acompanhando o relator.

C. Ministra Cármen Lúcia

A ministra entende que houve a discussão e que se pode chegar a uma decisão concreta sobre o ponto na ADPF 103/DF, por isso, acompanha o voto dissidente.

D. Ministro Ricardo Lewandowski

O ministro diz que não reconhece a ação por não haver estrita ligação entre a Lei de Imprensa declarada inconstitucional meses antes e a sentença

reclamada. Ele entende que sem essa ligação a reclamação se torna o meio processual inadequado, mas deixa claro que votaria a favor do mérito em questão, se fosse impugnado de forma adequada. Por isso, segue o posicionamento do ministro relator.

E. Ministro Eros Grau

O ministro entende que a sentença reclamada apenas aplicou as normas constitucionais e processuais, de forma a não empregar ponderação ou subjetivismo, sem apresentar ligação com a discussão da APDF 130/DF, por isso acompanha o relator pelo não reconhecimento da reclamação.

F. Ministra Ellen Gracie

A ministra entende que o caso da sentença reclamada trata da relação entre liberdade de imprensa e os poderes da jurisdição, enquanto o a discussão da APDF 130/DF se pautou pela relação entre liberdade de imprensa e direitos individuais. Assim, por não considerar que houve ofensa à decisão do Supremo Tribunal Federal, acompanha o relator e não reconhece a reclamação.

G. Ministro Celso de Mello

O ministro entende que o objeto da reclamação foi discutido na ADPF 130/DF, por isso, acompanha o voto dissidente pelo reconhecimento da ação e julga procedente o mérito.

H. Dias Toffoli

O ministro entende que a reclamação não é o meio processual adequado para a discussão do mérito tratado, mas, assim como o ministro Ricardo Lewandowski, diz compreender que o mérito da questão da mesma

forma como os votos dissidentes. Por isso não reconhece a reclamação e julga o caso extinto sem resolução de mérito.

III. Dispositivo

A reclamação não foi recebida pelo Supremo Tribunal Federal por motivos formais, a maioria dos ministros entendeu que o acórdão da ADPF 130/DF apenas declarava a Lei de Imprensa inconstitucional sob a luz da Constituição de 1988, e como esta não havia sido utilizado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios não seria a reclamação o instrumento jurídico adequado para discussão de questões constitucionais.

Os ministros Cezar Peluso, Dias Toffoli, Eros Grau, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski e a ministra Ellen Gracie votaram pelo não reconhecimento da reclamação e sua extinção sem julgamento de mérito. Já os ministros Carlos Britto e Celso de Mello e a ministra Cármen Lúcia votaram no sentido contrário, ao determinar o reconhecimento e procedência da reclamação, como pode ser visto na tabela abaixo:

Dispositivo	Ministro (a)
Não reconhecimento da reclamação	Cezar Peluso Dias Toffoli Ellen Gracie Eros Garu Gilmar Mendes Ricardo Lewandowski
Reconhecimento da reclamação	Carlos Britto Celso de Mello Cármen Lúcia

IV. Relação entre a ADPF 130/DF e a Reclamação 9428/DF

Neste capítulo visou trazer uma breve análise sobre a relação entre os votos apresentados na ADPF 130/DF e a Reclamação 9428/DF. Através deste trecho do voto do relator é possível notar que ele considera que não é possível inferir do acórdão da ADPF 103/DF uma razão de decidir capaz de definir o conflito da Reclamação 9428/DF, como pode ser observado:

Ora, não se extraem do acórdão da ADPF nº 130 motivos determinantes, **cuja unidade, harmonia e força sejam capazes de transcender as fronteiras de meras opiniões pessoais isoladas**, para, convertendo-se em *rationes decidendi* determinantes atribuíveis ao pensamento da Corte, obrigar, desde logo, de maneira perene e peremptória, toda e qualquer decisão judicial acerca dos casos recorrentes de conflito entre direitos da personalidade e liberdade de expressão ou de informação. (...)

Daquele acórdão nada consta a respeito deste conflito.

Salvas as ementas, que ao propósito refletem apenas a posição pessoal do eminente Min. Relato, não a opinião majoritária da Corte, **o conteúdo semântico geral do acórdão traduz, na inteligência sistemática dos votos, o mero juízo comum de ser a lei de imprensa incompatível com a nova ordem constitucional, não chegando sequer a propor uma interpretação uníssona da cláusula do art. 220, §1º, da Constituição da República**, quanto à extensão da literal ressalva a legislação restritiva que alguns votos tomaram como reserva legal qualificada.⁵² (grifos meus).

Ele acrescenta:

É, em suma, patente que acórdão da ADPF nº130 não se lhe pode indeferir, sequer a título de motivo determinante, uma posição vigorosa e unívoca da Corte que implique, em algum sentido, juízo decisório de impossibilidade absoluta de proteção de direitos da personalidade – tais como intimidade, honra e imagem – por parte do Poder Judiciário, em caso de contraste teórico com a liberdade de imprensa.

Tal afirmação não significa, nem quer significar, que toda e qualquer interdição ou inibição judicial a exercício da liberdade de expressão seja constitucionalmente admissível, o que constituiria rematado absurdo. Pretende apenas sublinhar que se não descobre, à leitura a tonta de todos os votos componentes daquele acórdão, assim no *iudicium*, como nas *rationes decidendi*, nenhuma pronúncia coletiva de vedação absoluta à tutela jurisdicional de direitos da personalidade segundo as circunstâncias de casos concretos, como supõe a

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. Relator: Ministro Cezar Peluso. 2009, p. 186

tese o reclamante, e que, como tal, seria única hipótese idônea para autorizar o reconhecimento desta reclamação.⁵³

O ministro aponta aqui parte central da discussão da Reclamação 9428/DF: a atuação do poder judiciário frente a liberdade de imprensa, entende que esse tema não foi tratado pelo acórdão da ADPF 130/DF, e indica que ainda que se possa extrair opiniões isoladas sobre o tema, isto não pode ser tomado como uma opinião da corte. Entendimento este que é seguido pelos ministros Dias Toffoli, Eros Grau, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski e a ministra Ellen Gracie.

Já o ministro Carlos Britto, que inaugura a divergência pelo recebimento e procedência da reclamação apresenta um ponto importante. Ele entende que o principal motivo de ajuizamento da APDF 103/DF foi a censura judicial que segundo ele "pipocava nos Estados brasileiros, atingindo até grandes jornais deste país"⁵⁴, assim, a ADPF 130/DF necessariamente havia tratado sobre o tema. Este entendimento é seguido pelo ministro Celso de Mello e pela ministra Cármen Lúcia.

Apesar de relatório da ADPF 130/DF apresentar falhas - ao dizer por exemplo, que houve consenso entre os ministros e ministras sobre a liberdade de imprensa ser considerada um sobredireito - e de ter apresentado em seu voto na Reclamação 9428/DF entendimento distorcido sobre o posicionamento de alguns dos ministros e ministras, o ministro Carlos Britto está certo em dizer que o tema foi largamente tratado na ADPF 130/DF.

Não só o tema foi amplamente debatido, como também foi apresentado por todos os ministros e ministras, com exceção do ministro Marco Aurélio que não tratou do tema, o entendimento de que a atuação do poder judiciário é possível apenas em segundo momento, ou seja, não deve nunca ser prévia, mas apenas quando o judiciário for devidamente provocado para conter os possíveis efeitos ruins da liberdade de expressão.

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. Relator: Ministro Cezar Peluso. 2009, p. 195.

⁵⁴ Idem, p. 203

Com uma análise mais atenta a Reclamação 9428/DF é possível perceber que o acórdão para a ADPF 130/DF apresenta certas falhas no diálogo entre os ministros e ministras, de forma que a sua interpretação gera confusões dentro da própria Corte, dificultando sua aplicação como precedente jurisprudencial sobre um tema tão importante como a liberdade de imprensa.

Conclusão

Nesta parte do trabalho apresentarei os resultados que podem ser extraídos das análises realizadas. Como apresentado no decorrer da pesquisa minha busca é pela possibilidade de se estabelecer padrão institucional para o caso. Assim, a escolha dos pontos analisados se explica pela compreensão de que os argumentos apontados como fundamentos à liberdade de imprensa são necessários para compreender sua relação frente outros direitos. A partir disto, cabe a verificação de como esta relação deve ser tutelada pelos poderes estatais.

Tendo isto em vista, em primeiro momento apresento a conclusão sobre cada ponto explorado no trabalho, isto é, a conclusão que se pode extrair sobre a argumentação, sobre o conflito e sobre a atuação do estado frente a liberdade de imprensa. Posteriormente, com o intuito de confirmar minha hipótese de pesquisa, apresento a conclusão sistemática do trabalho relacionando-a com a implementação da lógica de precedentes adotada pelo novo Código de Processo Civil.

I. Argumentos sobre liberdade de imprensa

A análise sobre os argumentos utilizados pelos ministros e ministras que podem se enquadrar como humanista, democrático e de controle mostra que o tribunal não segue um padrão de concordância. Apenas o argumento democrático é apresentado pela maioria do tribunal, como fundamentos para a liberdade de imprensa. Já o argumento humanista foi apresentado por apenas dois ministros e o argumento de controle por três ministros.

Porém é interessante notar que mesmo que haja prevalência do argumento democrático no tribunal, os ministros e ministras que o apresentaram não necessariamente decidem da mesma forma sobre o caso pela procedência ou improcedência da ação. Isto quer dizer que a existência

de um fundamento de maioria no tribunal, não necessariamente implica um consenso sobre a solução final do caso.

II. Conflito com demais direitos e garantias

Em relação a análise dos possíveis conflitos entre liberdade de imprensa, dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade, pode-se notar que com exceção do ministro relator, o restante do tribunal entende que a compreensão da liberdade de imprensa, passa necessariamente pela compreensão de seu conflito com demais direitos e garantias.

Já no que diz respeito a identificação de quais são esses direitos e garantias que colidem com a liberdade de imprensa, o tribunal se divide novamente na compreensão do conflito com a dignidade da pessoa humana ou com os direitos da personalidade. Sobre este ponto especificamente não é possível estabelecer maioria no tribunal.

Ainda que haja prevalência no entendimento de que a liberdade de imprensa entra em conflito com os direitos da personalidade, não se pode afirmar que esse é o entendimento do Supremo Tribunal Federal para o caso, visto que apenas cinco ministros sustentam este ponto de vista.

Essa análise é necessária, pois através do entendimento que o Supremo Tribunal Federal aplica na existência ou não de conflito da liberdade de expressão com as demais garantias, casos concretos em instâncias inferiores também assim serão julgados. No entanto, como pôde ser notado, ainda que o assunto tenha entrado em pauta e tenha sido apresentado pelos ministros e ministras, sua decisão é inconclusiva. A maioria do tribunal considera haver conflito, mas não conseguem apresentar, de forma conjunta, que conflito é esse.

A situação apresentada dá ampla margem para a discricionariedade interpretativa dos juízes de instâncias inferiores, o que pode comprometer a concretização daquilo que a lógica dos precedentes se propõe em

estabelecer: unificação de jurisprudência para garantir segurança jurídica e confiabilidade nas decisões.

III. Papel do Estado

A análise realizada sobre o papel do Estado e sua relação com a liberdade de imprensa foi dividida na verificação daquilo que o Supremo Tribunal Federal, no caso, apontou como competência de cada um dos poderes do Estado, isto é, do executivo, do legislativo e do judiciário.

Sobre o poder executivo, os ministros e ministras não manifestam expressamente sobre a possibilidade de censura administrativa, aquela realizada por este poder. Ainda que a leitura sistemática dos votos permita concluir que nenhuma censura prévia é cabível nos termos da Constituição, o acórdão foi omissivo em tratar deste poder do Estado. O que pode ser encarado como um problema, pois não é possível compreender quais possíveis medidas configurariam censura administrativa e não mera regulação da atividade de imprensa.

A grande discussão do acórdão gira em torno do binômio possibilidade-necessidade de legislação de matérias relativas a liberdade de imprensa. Os ministros e ministras apresentam consenso de que matérias *nucleares* de liberdade de imprensa não podem ser reguladas e entendem que é perfeitamente legítimo que o Congresso Nacional legisle sobre matérias tangente a ela. Porém, a definição concreta do que de fato pode ou não ser matéria tratada pelo poder legislativo não é bem explorada ao longo do acórdão; ainda que seja possível inferir através da leitura que matérias não nucleares a imprensa, dizem respeito a sua regulação, de forma a não a restringi-la, mas sim de ampliar sua eficiência na sociedade.

Neste ponto, três ministros entendem que não há necessidade de o Congresso Nacional formular lei para regular a liberdade de imprensa, visto que sua matéria é prevista por completo na Constituição. Os outros sete

ministros entendem de forma diversa, considerando haver necessidade de atuação legislativa sobre matéria de regulação.

O mais interessante de notar neste caso é que mesmo tendo sido estabelecida a maioria no tribunal, ele novamente se divide na decisão da forma como a regulação deve ser feita. Parte da Corte compreende que uma nova lei de imprensa deve ser editada, outra compreende que deve ser pela parte considerada constitucional da Lei 5250/67, e apenas um único ministro, o voto divergente, entende que a própria 5250/67. Assim, mais uma vez sobre este ponto, não há como extrair do tribunal uma resposta para a correta forma de regulação da liberdade de imprensa.

Também aqui pode ser visualizado um problema, a maioria do tribunal reconhece haver a necessidade de regulação da liberdade de imprensa pelo poder legislativo, porém isso não fica claro pela procedência ou improcedência da ação.

No que diz respeito à atuação do judiciário, com base no dever constitucional de acesso à justiça, tem-se consenso na Corte o papel deste poder é a solução de possíveis conflitos. Assim, uma vez chamado para atuar em uma lide que envolva a liberdade de imprensa, cabe aos magistrados ponderar os limites ao caso concreto.

IV. Conclusões gerais do caso

Através das análises realizadas é possível notar que ainda que os ministros e ministras optem pela mesma argumentação, isso não necessariamente implica em decisões iguais para o caso. Com isso, é também possível notar também, que ainda que seja configurada uma maioria para a procedência da ação, isso não necessariamente implica em dizer que possa ser configurada fundamentação conjunta sobre o decidido.

É possível, ainda, notar que apesar de haver certa interação nos momentos de discussões entre os ministros e ministras, a decisão pela procedência da ação não se deu de forma conjunta, com os diferentes pontos

de vista verdadeiramente debatidos pela Corte. Mesmo analisando os ministros que votaram da mesma forma pelo não recebimento total da Lei 5250/67 pela Constituição de 1988 apresentam argumentações diversas.

Pôde-se verificar que o acórdão da ADPF 130/DF trouxe alguns pontos de incerteza e que podem abrir ampla margem de discricionariedade sobre a interpretação da liberdade de imprensa. A discricionariedade por si só não é um problema, faz parte da atuação do poder judiciário, e não seria diferente com a implementação do sistema de precedentes à casos concretos.

Com a análise aprofundada do acórdão é compreensível a dificuldade que os próprios ministros e ministras tiveram na análise deste caso em sede da reclamação 9248/DF. A interpretação de um acórdão não é tarefa fácil, e isso fica ainda mais claro quando se tem uma corte que pouco dialoga e debate as decisões.

Em função da dificuldade de se estabelecer uma *ratio decidendi* do Supremo Tribunal ao caso, revela uma necessidade de se pensar a forma como a lógica de precedentes será entendida pelo direito brasileiro. A determinação feita no Código de Processo Civil, pela utilização de acórdãos do Supremo Tribunal Federal em casos de controle concentrado de constitucionalidade como precedentes jurisprudenciais obrigatórios, buscando uniformização de jurisprudência a fim de garantir segurança jurídica, não é tarefa simples e apresenta dificuldades como as demonstradas nesta pesquisa.

Bibliografia

BRASIL. Lei de Imprensa. 1967

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 132/RJ. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar em Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº9428/DF. Relator: Ministro Cezar Peluso. 2009

DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 2ª ed. São Paulo: Martins fontes, 2007

DWORKIN, Ronald. O império do Direito. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

DWORKING, Ronald. A justiça de toga. Tradução de Jefferson Luiz Camargo; revisão da tradução Fernando Santos; revisão técnica Alonso Reis Freire. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

GLEZER, R. E. Hermenêutica e realidade: o debate metodológico entre Hart, Dworkin e Raz. FIDES, v.1, n. 2, 2010.

MENDES, C.H. O projeto de uma corte deliberativa. In: Jurisdição constitucional no Brasil, Adriana Vojvodic et. Al. (org.), São Paulo: Malheiros, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional – 9º ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

QUEIROZ, R. M. R; Feferbaum, M. (Coord). Metodologia Jurídica - Um Roteiro Prático Para Trabalhos de Conclusão de Curso - Série Gvlaw. São Paulo, Saraiva. 2012

REIS, Luciana Silva. Direito e método: a contribuição de Ronald Dworkin. 2013. Dissertação (Mestrado em Filosofia e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-10012014-161528/>>. Acesso em: 2016-08-22.

SILVA, J. A. Curso de Direito Constitucional Positivo. 37ªed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, V. A. "Um voto qualquer"? O papel do ministro relator na deliberação no Supremo Tribunal Federal. Revista de Estudos Institucionais, v. 1, n.1, 2015.

SILVA, V. A. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, n. 798. 200. p. 23-50.

SILVA, V. A. Deciding without deliberating. *International Journal of Constitutional Law*, n. 4, i. 3, 2016

YIN, R. K. *Estudo de caso: planejamento e métodos*. Porto Alegre: Bookman, 2010.