
EXMA. DES(A). LUZIENE BARBOSA LIMA DA 6º CÂMARA CRIMINAL DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

HC nº 0621181-15.2016.8.13.0000

A **ARTIGO 19 BRASIL**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas/MF sob o n. 10.435.847/0001-52, com sede na Rua João Adolfo, 118 – conjunto 802 – CEP: 01050-020 – Centro – São Paulo – SP, vem por sua advogada, apresentar parecer, pelos motivos de fato e direito expostos a seguir.

1. Síntese do caso

Em 07 de janeiro de 2016, o blogueiro José Maria Portilho Borges, residente em Patrocínio – MG, foi condenado como incurso no art. 139 do CPB, pela suposta prática do crime de difamação. A pena cominada foi de 06 meses de detenção em regime semiaberto. Em 18 de agosto de 2016, foi cumprido mandado de prisão expedido após o proferimento de acórdão que indeferiu o recurso interposto pelo réu, sem que a advogada dativa fosse intimada do feito. O blogueiro seguiu preso por período superior a um mês, primeiro em regime fechado, depois domicilar, e a liminar requerida no presente Habeas Corpus foi indeferida no dia 24 de agosto de 2016.

2. Introdução

Dada (i) a relevância do caso, pois evidencia clara violação à liberdade de expressão e (ii) a representatividade da entidade Artigo 19, que atua intensivamente nesta área, busca-se trazer subsídios para informar a decisão, bem como alertar os julgadores sobre o caráter emblemático do caso em tela.

A ARTIGO 19 é uma organização internacional de Direitos Humanos, criada em Londres em 1987 e que atua no Brasil desde 2006 com a defesa e promoção da liberdade de expressão e acesso à informação pública. Em relação aos crimes contra a honra e à defesa de comunicadores, a entidade vem realizando uma série de trabalhos, como o monitoramento do panorama de violações, acompanhamento e análise de casos emblemáticos e incidência no Sistema de Justiça doméstico, além dos **organismos internacionais de Direitos Humanos**. No âmbito destes organismos, a ARTIGO 19 possui **status consultivo na Organização das Nações Unidas – ONU**.

Além disso, a entidade também realiza um extenso trabalho de incidência no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Nesse sentido, por exemplo, a ARTIGO 19 já realizou **duas audiências temáticas** na Comissão Interamericana de Direitos

Humanos, em que expôs aos membros do órgão, respectivamente, a situação do uso arbitrário de crimes contra a honra¹ e todo o conjunto de violações sofridas por comunicadores² no país. Também levou dois casos de processos judiciais movidos contra comunicadores por crime contra a honra à Comissão por meio de **denúncias** formais.³ Em ambos os casos, considera-se ter havido a imposição de uma sanção excessivamente grave a comunicadores que exerciam sua profissão – ou por meio de opiniões, plenamente protegidas direito pátrio e internacional, ou pela divulgação de fatos que desagradaram pessoas públicas.

Também nas duas situações, o Judiciário brasileiro mostrou-se refratário à garantia do direito fundamental à liberdade de expressão, sob pretexto de proteger a reputação de outrem. Trata-se de orientação que contraria a ordem democrática, bem como a ideia de integração do sistema jurídico brasileiro à disciplina internacional dos Direitos Humanos, a qual o país constantemente legitima por meio da assinatura de compromissos. Contraria também a exigência de ponderação de princípios diante de supostas colisões, entendimento respaldado pela jurisprudência brasileira e também pelo Direito Internacional, como se verá abaixo.

3. Padrões internacionais sobre crimes contra a honra. A desproporcionalidade da prisão.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos, bem como a Organização das Nações Unidas, ambos dos quais o Brasil é parte, têm rechaçado veementemente a criminalização das condutas supostamente ofensivas à reputação.

1 Mais informações em: <http://artigo19.org/blog/2013/11/04/comissao-interamericana-artigo-19-presente-em-audiencia-sobre-a-liberdade-de-expressao-e-crimes-contra-a-honra-no-brasil/>

2 Mais informações em: <http://artigo19.org/blog/2015/10/23/entenda-por-que-o-estado-brasileiro-sera-denunciado-na-cidh/>

3 Sobre o caso Cristian Góes: <http://artigo19.org/centro/casos/detail/20>

Sobre o caso Elmar Bones: <http://artigo19.org/centro/casos/detail/14>

A premissa sobre a qual se inicia este complexo debate é a seguinte: a proteção à reputação implica, em alguma medida, restrição à liberdade de expressão e, nesse sentido, quaisquer normativas que visem a resolver a questão não podem prescindir de uma minuciosa ponderação entre os direitos fundamentais em jogo.

Documentos aos quais o Brasil se submete, como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, estabelecem especificamente parâmetros para se analisar o balanceamento entre a liberdade de expressão e outros direitos: as restrições à liberdade de expressão devem estar previstas em lei, devem servir a um propósito considerado legítimo e, por fim, devem ser **necessárias e proporcionais** aos fins almejados, para que um direito não seja excessivamente prejudicado em favor de outro.

A restrição da liberdade do indivíduo, **penalidade mais grave** na maioria dos ordenamentos, seria, neste caso, uma **medida desproporcional**: ao proteger a reputação de um indivíduo, esvazia de sentido a liberdade de expressão dos outros, causando um efeito grave de censura. Isso porque as consequências de um processo criminal e uma possível condenação, além do estigma inerente a tais situações, representam uma intensa força inibidora da liberdade de expressão.

Nesse sentido, a Organização das Nações Unidas, em conjunto com a Organização dos Estados Americanos e a Organização para a Segurança e Cooperação na Europa, emitiu posicionamento semelhante por meio de Declarações Conjuntas:

“Todos os Estados membros devem revisar suas respectivas legislações sobre difamação para que as mesmas não restrinjam o direito à liberdade de expressão sejam compatíveis com suas obrigações internacionais. Como mínimo, a legislação sobre difamação deve cumprir as seguintes pautas: considerar a possibilidade de revogar as leis

penais sobre difamação e adotar em seu lugar as leis civis, conforme as pautas internacionais pertinentes.”⁴

“A difamação penal não é uma restrição justificável da liberdade de expressão; deve ser revogada a legislação penal sobre difamação e substituída, conforme a necessidade, por leis civis de difamação apropriadas.”⁵

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, ao interpretar o texto da Convenção Americana de Direitos Humanos, recepcionada pelo ordenamento brasileiro na qualidade de norma supralegal (portanto, hierarquicamente superior ao Código Penal) posicionou-se no mesmo sentido. É o que se lê no Princípio 10 da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão:

"10. As leis de privacidade não devem inibir nem restringir a investigação e a difusão de informação de interesse público. A proteção à reputação deve estar garantida somente através de sanções civis, nos casos em que a pessoa ofendida seja um funcionário público ou uma pessoa pública ou particular que se tenha envolvido voluntariamente em assuntos de interesse público. Ademais, nesses casos, deve-se provar que, na divulgação de notícias, o comunicador teve intenção de infligir dano ou que estava plenamente consciente de estar divulgando notícias falsas, ou se comportou com manifesta negligência na busca da verdade ou falsidade das mesmas."

⁴Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=142&IID=2>

⁵ Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=87&IID=2>

Por fim, é importante ressaltar que os entendimentos favoráveis à liberdade de expressão de comunicadores revelam-se também na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. No caso emblemático **Herrera Ulloa vs. Costa Rica**⁶ a Corte enfatizou a importância do trabalho realizado por jornalistas e salientou a dimensão dupla da liberdade de expressão – individual e coletiva – além da função democrática fundamental deste direito, exercido por **todos os comunicadores**. No caso **Uson Ramirez vs. Venezuela**, por sua vez, a Corte exerceu o papel de proteger o direito à opinião, além de contestar a tipificação criminal da injúria no país, em consonância com os posicionamentos emitidos pela Comissão.

4. Violações contra comunicadores

É importante ressaltar que o presente caso insere-se em um contexto de violações contra comunicadores, que se volta contra eles diretamente, mas também contra a própria atividade que realizam. Os comunicadores, em geral, exercem um papel fundamental de fomento à liberdade de expressão, mas também ao amplo acesso à informação. Por este motivo, os organismos internacionais de Direitos Humanos reconhecem a especial preocupação de resguardar todos os seus direitos e protegê-los contra os riscos a que estão sujeitos. Nesse ponto, destaca-se a especial importância dos comunicadores de mídias não-tradicionais, como é o caso dos blogs, pois cumprem uma função social de diversificar as informações disponibilizadas.

Ainda, é importante ressaltar que o trabalho do blogueiro insere-se no contexto da internet, que facilita a circulação de informações e comunicação, além de ampliar consideravelmente seu alcance. Dessa forma, é imprescindível que estes comunicadores

⁶Corte IDH. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Sentença de 2 de julho de 2004. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf

recebam respaldo e proteção do Estado para continuarem a exercer suas atividades e contribuir para uma cultura democrática de informação.

Entretanto, o que diversas organizações, bem como os próprios organismos internacionais de Direitos Humanos, vêm apontando é uma situação alarmante de desrespeito às liberdades básicas destes indivíduos. Nesse sentido, a ARTIGO 19 realiza um monitoramento detalhado das graves violações contra comunicadores desde o ano de 2011 e este trabalho revelou, em 2015, um **aumento de 67%** no número de graves violações à liberdade de expressão com relação a 2014. Dentre estas agressões, quase metade foi cometida por servidores públicos ou políticos **contra jornalistas, blogueiros e outros comunicadores** que investigavam ou difundiam informação a respeito de assuntos relacionados à corrupção governamental ou irregularidades na gestão pública. Os blogueiros, categoria representada neste caso, foram as maiores vítimas em 2015.⁷

O presente caso revela uma outra face da violência contra comunicadores por meio da restrição da liberdade do blogueiro José Maria Portilho Borges, cuja prisão vem sendo reiteradamente mantida pela suposta gravidade de sua conduta. Este entendimento, assim como os dados apresentados acima, demonstra a enorme resistência - que pode, inclusive, gerar graves agressões - de pessoas em posições públicas contra comunicadores que publiquem conteúdos a seu respeito. Tal posicionamento é frontalmente contrário a princípios constitucionais e democráticos, revelados na jurisprudência brasileira.

Isso porque se considera que a ofensa supostamente cometida contra pessoa pública, inclusive em contexto eleitoral, é menos grave, justamente porque o indivíduo, na condição de figura pública, deve ser mais tolerante às críticas, em geral. Nesse sentido, posicionou-se de forma contundente o ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 722.744**:

7 Dados do relatório "Violações à Liberdade de Expressão – 2015", disponível em: <http://artigo19.org/wp-content/blogs.dir/24/files/2016/05/Relat%C3%B3rio-ARTIGO-19-Viola%C3%A7%C3%B5es-%C3%A0-Liberdade-de-Express%C3%A3o-2015.pdf>


*"Não caracterizará hipótese de responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística cujo conteúdo divulgar **observações em caráter mordaz ou irônico ou, então, veicular opiniões em tom de crítica severa, dura ou, até, impiedosa**, ainda mais se a pessoa a quem tais observações forem dirigidas ostentar a condição de **figura pública**, investida, ou não, de autoridade governamental, pois, em tal contexto, a **liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente anímica**, apta a afastar o intuito doloso de ofender"* (grifos nossos).

Tal posicionamento decorre do valor constitucional atribuído à liberdade de imprensa, resultado das liberdades de opinião e expressão. No presente caso, o que ocorre é justamente o contrário: uma prisão que se prolongou por período superior a um mês, no regime mais restritivo possível, e segue mantida, em regime domiciliar, a despeito das ilegalidades do processo, de forma desproporcional e fortemente inibidora da liberdade de expressão.

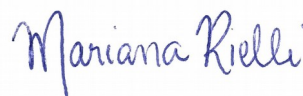
5. Conclusão

Pelos motivos elencados acima e por se tratar de caso grave de cerceamento de liberdades – física e de expressão – do réu, é imprescindível que **seja concedido o Habeas Corpus em sua integralidade, inclusive para determinar a expedição do competente alvará de soltura ao Paciente, para que aguarde o novo julgamento deste *habeas corpus* e do recurso em liberdade.**

São Paulo, 23 de Setembro de 2016.



Camila Marques
OAB /SP nº325.988



Mariana Rielli
Estagiária de Direito