



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.613 - SP (2019/0235636-7)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
ADVOGADOS : MARIA DE LOURDES LOPES - SP077513
VALESKA TEIXEIRA ZANIN MARTINS - SP153720
CRISTIANO ZANIN MARTINS - SP172730
BRUNO SALES BISCUOLA - SP302602
RECORRIDO : DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
INTERES. : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA
ADVOGADOS : FLAVIO LUIZ YARSHELL - SP088098
ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065
LUIZA ORSOLON GALARDO E OUTRO(S) - SP376474

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ENTREVISTA COLETIVA PARA INFORMAR O OFERECIMENTO DE DENÚNCIA CRIMINAL. EX-PRESIDENTE DA REPÚBLICA ENTRE OS DENUNCIADOS. DIVULGAÇÃO COMANDADA POR PROCURADOR DA REPÚBLICA. ENTREVISTA DESTACADA POR NARRATIVA OFENSIVA E NÃO TÉCNICA. UTILIZAÇÃO DE *POWERPOINT*. DECLARAÇÃO DE CRIMES QUE NÃO CONSTAVAM DA PEÇA ACUSATÓRIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO AGENTE PÚBLICO CAUSADOR DO DANO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA DECIDIDA E NÃO IMPUGNADA OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. ATUAÇÃO EM CONFORMIDADE COM A DO ASSISTIDO E NOS SEUS LIMITES. ACESSORIEDADE. TEORIA DA ASSERÇÃO. ILEGITIMIDADE ALEGADA EM CONTESTAÇÃO. DETERMINAÇÃO APÓS INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MERITÓRIA. STF. TEMA N. 940. CONDUTA DANOSA QUE SE IDENTIFICA COM A ATIVIDADE FUNCIONAL. CONDUTA DANOSA IRREGULAR, FORA DAS ATRIBUIÇÕES FUNCIONAIS. AGENTE PODE SER O LEGITIMADO PASSIVO.

1. É firme o entendimento do STJ no sentido de que o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC.
2. Não havendo a parte recorrida impugnado, oportunamente, o reconhecimento pelo Tribunal de origem de sua legitimidade passiva *ad causam*, consolidou-se a preclusão, sendo vedado o exame do tema por este Tribunal Superior.
3. As matérias de ordem pública estão sujeitas à preclusão *pro judicato*, de modo que não podem ser novamente analisadas se já tiverem sido objeto de anterior manifestação jurisdicional. Precedentes.
4. O assistente, mormente a espécie *simples*, não propõe nenhuma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demanda ao intervir no processo, limitando-se a sustentar as razões de uma das partes. Sua atuação é complementar à do assistido e não poderá contradizê-lo.

5. Na linha dos precedentes desta Corte, à assistência simples impõe-se o regime de acessoriedade, cessando a intervenção do assistente caso o assistido não recorra.

6. As condições da ação são apuradas de acordo com a teoria da asserção. Assim, o reconhecimento da legitimidade das partes se dá com base nos argumentos apresentados na inicial, que devem possibilitar a dedução, em abstrato, de que o autor pode ser o titular da relação jurídica levada a juízo.

7. Na linha do julgamento pelo STF do RE n. 1.027.633/SP, nas ações de indenização, quando a conduta danosa derivar do exercício das funções públicas regulares, o autor prejudicado não possuirá mais a opção de escolher quem irá ocupar o polo passivo da demanda ressarcitória: se o próprio agente ou se a entidade estatal a que o agente seja vinculado ou se ambos. Nessa individualizada situação, a demanda, necessariamente, será ajuizada em face do Estado, que, em ação regressiva, poderá acionar o agente público.

8. Nas situações em que o dano causado ao particular é provocado por conduta irregular do agente público, compreendendo-se "irregular" como conduta estranha ao rol das atribuições funcionais, a ação indenizatória cujo objeto seja a prática do abuso de direito que culminou em dano pode ser ajuizada em face do próprio agente.

9. Não é possível a declaração da revelia por inadequação da representação processual quando a regularidade daquela representação apenas se define após instrução probatória e análise do mérito da causa.

10. O direito é meio de ordenação racional e vinculativa de uma comunidade organizada e, nessa condição, estabelece regras, formas e cria instituições, apontando para a necessidade de garantias jurídico-formais capazes de evitar comportamentos arbitrários e irregulares de poderes políticos.

11. Age com abuso de direito, ofendendo direitos da personalidade, o sujeito que, a pretexto de divulgar o oferecimento de denúncia criminal em entrevista coletiva, utiliza-se de termos e adjetivações ofensivos ("comandante máximo do esquema de corrupção", "maestro da organização criminosa") e marcados pelo desapego à técnica, assim como insinua a culpabilidade do denunciado por crimes antes que se realize o julgamento imparcial imparcial, referindo-se ainda a fatos e tipo penal que não constem da denúncia a que se dá publicidade.

12. É norma fundamental o dever de não prejudicar outrem. Essa "regra de moral elementar", de conteúdo mais amplo do que o do princípio da liberdade individual, é, forçosamente, limitativa das faculdades que o exercício desta comporta. O abuso de direito é, na origem, ato jurídico de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

objeto lícito, mas cujo exercício, levado a efeito sem a devida regularidade, acarreta um resultado ilícito.

13. Abusar do direito é extravasar os seus limites quando de seu exercício. Assim, quando o agente, atuando dentro das prerrogativas que o ordenamento jurídico lhe confere, não observa a função social do direito subjetivo e, ao exercitá-lo, desconsideradamente, ocasiona prejuízo a outrem, estará configurado o abuso de direito.

14. Sempre que os limites socialmente aceitos forem ultrapassados, dando lugar a situações geradoras de perplexidade, espanto ou revolta decorrentes do exercício de direitos, a resposta do ordenamento só pode ser uma: a repulsa ao agir abusado, desarrazoado.

15. O processo é o alicerce sobre o qual se materializa a tutela jurisdicional e, nessa linha, o processo penal se revela como plataforma capaz de garantir segurança jurídica na apuração de um tipo criminal, apto à concretização das garantias e dos direitos fundamentais, sem se desviar de fundamentos éticos, trabalhando pela preponderância intensificada dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

16. O oferecimento de uma denúncia deve orientar-se pelo princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-se à sua formação a certeza, a densidade e a precisão, quanto à narração dos fatos, e a coerência, quanto à sua conclusão, além do mister de ser juridicamente fundamentada..

17. Assim como a peça acusatória deve ser o espelho das investigações nas quais se alicerça, sua divulgação deve ser o espelho de seu estrito teor, balizada pelos fatos que a acusação lhe imputou, sob pena de não somente vilipendiar direitos subjetivos, mas, também, com igual gravidade, desacreditar o sistema jurídico.

18. Para a fixação definitiva da indenização, ajustando-se às circunstâncias particulares do caso, considera-se a gravidade do fato, ofensa à honra e reputação da vítima, ex-Presidente da República, com base em imputações da prática de crimes que não foram objeto da denúncia e em qualificações não técnicas; os meios utilizados na divulgação, com convocação dos principais canais de TV para transmissão para o Brasil e outros países, com ampla repercussão; a responsabilidade do agente, Procurador da República, capaz tecnicamente de identificar os termos utilizados em seu discurso e a repercussão do que se propagava, com razoável capacidade financeira para suportar o pagamento.

19. Recurso especial parcialmente provido, para condenar o recorrido ao pagamento de indenização no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais).

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, por maioria, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Vencida a Ministra Maria Isabel Gallotti quanto à legitimidade e ao mérito. Votou vencida a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentaram oralmente o Dr(a). CRISTIANO ZANIN MARTINS, pela parte RECORRENTE: LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA; o Dr(a). MÁRCIO PEREIRA DE ANDRADE, pela parte RECORRIDA: DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL; e Dr(a). RENATA RODRIGUES BENITEZ, pela parte INTERES.: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA.

Brasília (DF), 22 de março de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.613 - SP (2019/0235636-7)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
ADVOGADOS : MARIA DE LOURDES LOPES - SP077513
VALESKA TEIXEIRA ZANIN MARTINS - SP153720
CRISTIANO ZANIN MARTINS - SP172730
BRUNO SALES BISCUOLA - SP302602
RECORRIDO : DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
INTERES. : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA
ADVOGADOS : FLAVIO LUIZ YARSHELL - SP088098
ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065
LUIZA ORSOLON GALARDO E OUTRO(S) - SP376474

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA ajuizou ação de reparação de danos morais em face de DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL, em virtude da realização de entrevista coletiva de imprensa, transmitida em rede nacional, cujo pretexto seria informar a apresentação de denúncia criminal contra o ora recorrente por suposta prática de corrupção passiva – entre outros delitos – e por ter recebido, em contrapartida, um imóvel triplex no Guarujá. Sustenta o autor que, diante da forma com que o réu se manifestou durante a apresentação, com ataques a sua honra, imagem e reputação, agindo com evidente abuso de direito, ensejou esta demanda judicial buscando reparação pelos danos morais.

Em sua peça inicial, argumentou o autor que a apresentação se destacou por um discurso composto por adjetivações negativas, incompatível com a dignidade da pessoa humana, com a garantia constitucional da presunção da inocência e com o devido processo legal, tendo ficado claro o propósito de causar constrangimento público ao ofendido e desconstituir sua imagem popular positiva.

Esclareceu que o réu teria utilizado um *powerpoint* para ilustrar sua apresentação e que a imagem projetada era composta por diversos círculos, que, por sua vez, eram identificados por palavras. Todos os círculos convergiam para o centro da figura, onde havia um círculo maior identificado pelo nome do autor, LULA. Informou, ainda, que a imagem sugeria que o demandante já teria sido condenado pela prática dos crimes narrados na denúncia, o que estava sendo apresentado naquele momento.

Aduziu que o processo penal não autoriza a exposição da imagem, da honra e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da reputação das pessoas acusadas, com repercussão nacional, por meio de termos e adjetivações manifestamente ofensivos.

Por todo o exposto, requereu a condenação do réu ao pagamento de indenização no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Em contestação (fls. 169-216), o réu alegou, preliminarmente, ilegitimidade de parte, sob o argumento de que a ação de indenização por danos causados pelo agente público a terceiros deve ser imposta à pessoa jurídica de direito público da qual seja parte o agente. Ademais, alegou ausência de interesse de agir, dado o caráter intimidatório da ação em face de agentes públicos incumbidos da persecução penal. Quanto ao mérito, o réu sustentou que, regularmente designado para compor a força-tarefa da denominada "Operação Lava Jato", tendo em vista a gravidade dos fatos averiguados nas investigações e, ainda, por ter o autor ocupado o cargo de Presidente da República, foi compelido a conferir publicidade às informações obtidas quando já reunidos elementos de prova suficientes à propositura da ação penal. Afirmou que se valeu dos meios necessários, de forma didática, para narrar com isenção os fatos oriundos da investigação e expostos na denúncia. Acrescentou que a divulgação da denúncia foi considerada regular pela Corregedoria do Ministério Público Federal e pelo Conselho Nacional do Ministério Público.

Analizados os autos, o sentenciante de piso julgou improcedente o pedido indenizatório (fls. 1.411-1.427). Em preliminar, rechaçou a alegação de ausência de legitimidade passiva e deferiu o pedido formulado pela Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR para acompanhamento simples do feito (fl. 1.415). No mérito, não reconheceu a violação dos direitos da personalidade do autor.

O demandante interpôs apelação (fls. 1.437-1.501), apreciada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que lhe negou provimento, nos termos da seguinte ementa (fl. 1.717-1.718):

RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - Demanda ajuizada por ex-Presidente da República em face de Procurador da República, a este último atribuindo conduta abusiva e ilegal, ao dar publicidade a denúncia criminal, mediante entrevista coletiva que, segundo o autor, atingiu sua honra, já que teve seu nome relacionado à prática de diversos crimes no âmbito da investigação intitulada 'Operação Lava- Jato'. Julgamento antecipado da lide Providência acertada Despicienda produção de provas oral e pericial para o deslinde da controvérsia Correta aplicação do art. 355, I, do CPC.

Julgamento ultra petita Inexistência. Ausência de afronta ao art. 10 do CPC Defeito na representação processual do recorrido Inexistência Representação judicial através da Advocacia Geral da União art. 22, caput, da Lei 9.028/95.

Decreto de improcedência - Inexistência de causa a justificar o reconhecimento do dano alegado Publicidade do processo penal que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atende ao disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal (redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004) e que, no caso concreto, a divulgação em caráter nacional decorreu da notoriedade do autor e da grande repercussão dos fatos. Inexistência de abuso nas expressões utilizadas na referida divulgação (maestro, comandante) que, aliás, inserem-se no próprio contexto da denúncia perpetrada que acabou sendo recebida e ensejou a prolação de sentença condenatória em desfavor do ora apelante (confirmada, com elevação da pena, pelo E. Tribunal Regional Federal 4ª Turma).

Utilização de programa digital (power point) na divulgação da denúncia. Ausência de abusividade. Informações que não detinham caráter sigiloso e não implicaram em condenação antecipada do denunciado (a quem, sabidamente, durante todo o trâmite da ação penal, foi assegurada a mais ampla defesa). Representação instaurada em face do demandado, perante o órgão de classe que restou arquivada (aonde se decidiu pela inexistência de impedimento legal à divulgação de informações por membros do Ministério Público, ressalvada hipótese de sigilo). Ausência de nexo causal a amparar a indenização postulada - Sentença mantida - Recurso improvido.

Opostos embargos de declaração pelo autor, foram rejeitados (fls. 1.757-1.760).

O recurso especial (fls. 1.763-1.832) foi interposto com base no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, apontando ofensa aos arts. 10, 85, § 2º, 141, 369, 492, todos do CPC; art. 22 da Lei n. 9.028/1995; e arts. 12, 17, 20, 186, 187 e 927, todos do CC.

No apelo especial, o recorrente reitera que o demandado, em rede nacional, em coletiva de imprensa, sob o pretexto de informar a propositura de denúncia criminal, de forma abusiva e ilegal, promoveu ataques à sua honra, com a utilização de recursos gráficos de computação (*powerpoint*), insinuando que o recorrente figuraria como personagem central de suposto esquema criminoso.

Esclarece que o recorrido fez uso de indicação gráfica, por meio de setas, de forma a relacionar o ora autor com a prática de diversos crimes, imputando-lhe fatos que nem sequer faziam parte da denúncia, sugerindo ao público em geral que seria culpado antes mesmo que houvesse sido instaurada ação penal.

Afirma que a apresentação foi marcada por adjetivações negativas, tais como "comandante máximo do esquema de corrupção" e "maestro da organização criminosa", incompatíveis com a tutela dos direitos da personalidade, com o claro objetivo de estigmatizar a imagem do recorrente.

Aduz que a indicação do recorrente como "comandante máximo de esquema criminoso", insinuando haver relação entre sua atuação e o chamado "esquema do mensalão", demonstra que a manifestação durante a entrevista extrapolou o âmbito da própria imputação penal que estava sendo divulgada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustenta que o processo penal não autoriza a exposição da imagem, honra e reputação das pessoas acusadas, muito menos em rede nacional e com termos e adjetivações manifestamente ofensivos.

Assevera que as decisões proferidas nas instâncias ordinárias, em manifesto desrespeito à garantia constitucional da presunção de inocência, utilizaram como fundamento para o afastamento da responsabilidade do recorrido pelos claros ataques à reputação do recorrente o fato de existir acusação criminal contra o autor, a qual nem sequer havia sido julgada até a interposição deste recurso.

Nessa linha, afirma que houve julgamento *extra petita*, uma vez que o aresto recorrido ocupou-se muito mais em analisar questões atinentes ao processo penal ajuizado contra o recorrente, originariamente em curso na Seção Judiciária de Curitiba/PR, do que em avaliar a efetiva existência do dano moral e a culpabilidade do recorrido.

Alega violação do princípio da não surpresa, pois o juiz de primeiro grau utilizou, na fundamentação da sentença, razões de decisão judicial proferida em processo criminal contra o recorrente que não foi submetida ao prévio contraditório.

Destaca que o recorrido não poderia ter sido representado pela Advocacia-Geral da União – AGU, porquanto essa ação de responsabilidade não se refere a dano causado pelo cumprimento do dever legal do agente federal, razão pela qual a demanda foi dirigida diretamente ao recorrido.

Acrescenta que a ação indenizatória também não impugnou o conteúdo das denúncias ou atos processuais de titularidade de membro do Ministério Público Federal. Diferentemente, o objeto da demanda foi o flagrante desvio de finalidade identificado na conduta desabonadora do recorrido, somente a ele atribuível, pelo que os demais integrantes da entrevista coletiva nem integraram o polo passivo da ação.

No que respeita à violação dos direitos da personalidade, uma vez mais, sustenta que o recorrido, utilizando-se da entrevista coletiva, atacou seu nome, sua imagem e sua honra "tratando-o como culpado inclusive em relação a infrações julgadas no âmbito da Ação Penal 470 (Mensalão), na qual o autor sequer foi acusado" (fl. 1.793).

Afirma que, nos termos dos dispositivos do Código Civil, aquele que faz afirmação ofensiva - e não verdadeira - em relação a terceiro, maculando a sua honra, deve ser condenado a reparar danos morais, ainda que o faça sob o pretexto de dar publicidade a denúncia de relevante interesse público.

Aduz que a conduta do recorrido no episódio objeto deste recurso desrespeitou as normas do próprio Conselho do Ministério Público (Recomendação 39/2016), que orientam a conduta dos agentes, inclusive quando da realização de entrevistas coletivas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acrescenta que a manifestação feita à imprensa pelo recorrido, longe de ter sido sóbria e técnica, como se exigia, foi verborrágica e marcada por arroubos de retórica, apresentando o recorrente como verdadeiro condenado, dada a clara antecipação de juízo de valor sobre investigação em curso em órgão diverso do Judiciário.

O recorrente relaciona inúmeras manchetes de reportagens veiculadas no Brasil e no mundo acerca da entrevista coletiva, todas evidenciando as qualificações pejorativas atribuídas a si.

Reitera, em conclusão, que, por não haver condenação definitiva contra o recorrente, este goza plenamente da garantia constitucional da presunção de inocência, não podendo o Poder Judiciário corroborar o escárnio público a que foi levado o ex-Presidente.

Foram apresentadas contrarrazões pela Associação Nacional dos Procuradores da República (fls. 1.907-1.949) e pela Advocacia-Geral da União (fls. 1.952-1.969).

O recurso especial foi inadmitido pela Presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal *a quo* (fls. 1.970-1.971). Interposto o agravo, foi provido e determinada sua conversão em recurso especial para melhor análise da controvérsia.

É relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.613 - SP (2019/0235636-7)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
ADVOGADOS : MARIA DE LOURDES LOPES - SP077513
VALESKA TEIXEIRA ZANIN MARTINS - SP153720
CRISTIANO ZANIN MARTINS - SP172730
BRUNO SALES BISCUOLA - SP302602
RECORRIDO : DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
INTERES. : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA
ADVOGADOS : FLAVIO LUIZ YARSHELL - SP088098
ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065
LUIZA ORSOLON GALARDO E OUTRO(S) - SP376474

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ENTREVISTA COLETIVA PARA INFORMAR O OFERECIMENTO DE DENÚNCIA CRIMINAL. EX-PRESIDENTE DA REPÚBLICA ENTRE OS DENUNCIADOS. DIVULGAÇÃO COMANDADA POR PROCURADOR DA REPÚBLICA. ENTREVISTA DESTACADA POR NARRATIVA OFENSIVA E NÃO TÉCNICA. UTILIZAÇÃO DE *POWERPOINT*. DECLARAÇÃO DE CRIMES QUE NÃO CONSTAVAM DA PEÇA ACUSATÓRIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO AGENTE PÚBLICO CAUSADOR DO DANO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA DECIDIDA E NÃO IMPUGNADA OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. ATUAÇÃO EM CONFORMIDADE COM A DO ASSISTIDO E NOS SEUS LIMITES. ACESSORIEDADE. TEORIA DA ASSERÇÃO. ILEGITIMIDADE ALEGADA EM CONTESTAÇÃO. DETERMINAÇÃO APÓS INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MERITÓRIA. STF. TEMA N. 940. CONDUTA DANOSA QUE SE IDENTIFICA COM A ATIVIDADE FUNCIONAL. CONDUTA DANOSA IRREGULAR, FORA DAS ATRIBUIÇÕES FUNCIONAIS. AGENTE PODE SER O LEGITIMADO PASSIVO.

1. É firme o entendimento do STJ no sentido de que o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC.
2. Não havendo a parte recorrida impugnado, oportunamente, o reconhecimento pelo Tribunal de origem de sua legitimidade passiva *ad causam*, consolidou-se a preclusão, sendo vedado o exame do tema por este Tribunal Superior.
3. As matérias de ordem pública estão sujeitas à preclusão *pro judicato*, de modo que não podem ser novamente analisadas se já tiverem sido objeto de anterior manifestação jurisdicional. Precedentes.
4. O assistente, mormente a espécie *simples*, não propõe nenhuma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demanda ao intervir no processo, limitando-se a sustentar as razões de uma das partes. Sua atuação é complementar à do assistido e não poderá contradizê-lo.

5. Na linha dos precedentes desta Corte, à assistência simples impõe-se o regime de acessoriedade, cessando a intervenção do assistente caso o assistido não recorra.

6. As condições da ação são apuradas de acordo com a teoria da asserção. Assim, o reconhecimento da legitimidade das partes se dá com base nos argumentos apresentados na inicial, que devem possibilitar a dedução, em abstrato, de que o autor pode ser o titular da relação jurídica levada a juízo.

7. Na linha do julgamento pelo STF do RE n. 1.027.633/SP, nas ações de indenização, quando a conduta danosa derivar do exercício das funções públicas regulares, o autor prejudicado não possuirá mais a opção de escolher quem irá ocupar o polo passivo da demanda ressarcitória: se o próprio agente ou se a entidade estatal a que o agente seja vinculado ou se ambos. Nessa individualizada situação, a demanda, necessariamente, será ajuizada em face do Estado, que, em ação regressiva, poderá acionar o agente público.

8. Nas situações em que o dano causado ao particular é provocado por conduta irregular do agente público, compreendendo-se "irregular" como conduta estranha ao rol das atribuições funcionais, a ação indenizatória cujo objeto seja a prática do abuso de direito que culminou em dano pode ser ajuizada em face do próprio agente.

9. Não é possível a declaração da revelia por inadequação da representação processual quando a regularidade daquela representação apenas se define após instrução probatória e análise do mérito da causa.

10. O direito é meio de ordenação racional e vinculativa de uma comunidade organizada e, nessa condição, estabelece regras, formas e cria instituições, apontando para a necessidade de garantias jurídico-formais capazes de evitar comportamentos arbitrários e irregulares de poderes políticos.

11. Age com abuso de direito, ofendendo direitos da personalidade, o sujeito que, a pretexto de divulgar o oferecimento de denúncia criminal em entrevista coletiva, utiliza-se de termos e adjetivações ofensivos ("comandante máximo do esquema de corrupção", "maestro da organização criminosa") e marcados pelo desapego à técnica, assim como insinua a culpabilidade do denunciado por crimes antes que se realize o julgamento imparcial imparcial, referindo-se ainda a fatos e tipo penal que não constem da denúncia a que se dá publicidade.

12. É norma fundamental o dever de não prejudicar outrem. Essa "regra de moral elementar", de conteúdo mais amplo do que o do princípio da liberdade individual, é, forçosamente, limitativa das faculdades que o exercício desta comporta. O abuso de direito é, na origem, ato jurídico de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

objeto lícito, mas cujo exercício, levado a efeito sem a devida regularidade, acarreta um resultado ilícito.

13. Abusar do direito é extravasar os seus limites quando de seu exercício. Assim, quando o agente, atuando dentro das prerrogativas que o ordenamento jurídico lhe confere, não observa a função social do direito subjetivo e, ao exercitá-lo, desconsideradamente, ocasiona prejuízo a outrem, estará configurado o abuso de direito.

14. Sempre que os limites socialmente aceitos forem ultrapassados, dando lugar a situações geradoras de perplexidade, espanto ou revolta decorrentes do exercício de direitos, a resposta do ordenamento só pode ser uma: a repulsa ao agir abusado, desarrazoado.

15. O processo é o alicerce sobre o qual se materializa a tutela jurisdicional e, nessa linha, o processo penal se revela como plataforma capaz de garantir segurança jurídica na apuração de um tipo criminal, apto à concretização das garantias e dos direitos fundamentais, sem se desviar de fundamentos éticos, trabalhando pela preponderância intensificada dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

16. O oferecimento de uma denúncia deve orientar-se pelo princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-se à sua formação a certeza, a densidade e a precisão, quanto à narração dos fatos, e a coerência, quanto à sua conclusão, além do mister de ser juridicamente fundamentada..

17. Assim como a peça acusatória deve ser o espelho das investigações nas quais se alicerça, sua divulgação deve ser o espelho de seu estrito teor, balizada pelos fatos que a acusação lhe imputou, sob pena de não somente vilipendiar direitos subjetivos, mas, também, com igual gravidade, desacreditar o sistema jurídico.

18. Para a fixação definitiva da indenização, ajustando-se às circunstâncias particulares do caso, considera-se a gravidade do fato, ofensa à honra e reputação da vítima, ex-Presidente da República, com base em imputações da prática de crimes que não foram objeto da denúncia e em qualificações não técnicas; os meios utilizados na divulgação, com convocação dos principais canais de TV para transmissão para o Brasil e outros países, com ampla repercussão; a responsabilidade do agente, Procurador da República, capaz tecnicamente de identificar os termos utilizados em seu discurso e a repercussão do que se propagava, com razoável capacidade financeira para suportar o pagamento.

19. Recurso especial parcialmente provido, para condenar o recorrido ao pagamento de indenização no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, fundamentada na alegada instrução probatória deficitária.

Quanto ao ponto, asseverou o acórdão recorrido (fls. 1.721-1722) que, tendo em vista tratar-se a matéria controvertida unicamente de direito, autorizado estava o julgamento do feito no estado em que se encontrava, nos termos do art. 535, I, do CPC.

O julgador não está obrigado a anunciar aos litigantes a sua intenção de julgar a lide antecipadamente, entendendo que a matéria é de direito, ainda porque a mera inobservância de tal procedimento não conduz à nulidade do julgamento, mormente quando dela não decorreu nenhum prejuízo manifesto, à luz do preceito *pas de nullité sans grief*.

Nessa linha, a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANO AMBIENTAL. COLÔNIA DE PESCADORES. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO. LIVRE CONVENCIMENTO. PRODUÇÃO DE PROVAS. DESNECESSIDADE. PEDIDO FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. AFASTADO. DANO MATERIAL DEMONSTRADO. ATIVIDADE PESQUEIRA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. SÚMULA 7 DO STJ. DANO MORAL. MANUTENÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. SÚMULA 54 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

[...]

2. É firme o entendimento do STJ no sentido de que "o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC" (AgRg no AREsp 837.683/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA

TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 30/3/2016).

[...]

7. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 941.039/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 05/10/2017)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL ? EMBARGOS À EXECUÇÃO ? DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DOS EMBARGANTES.

1. Inexiste nulidade quando o julgamento antecipado da lide decorre, justamente, do entendimento do Juízo a quo de que o feito encontra-se devidamente instruído com os documentos trazidos pelas partes. Incidência da Súmula 83/STJ.

[...]

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1269875/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 30/08/2021, DJe 02/09/2021)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESPEJO CONJUGADA COM COBRANÇA DE ALUGUEL. PROCESSUAL CIVIL. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IDOSO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DESPACHO SANEADOR. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

[...]

3. Não é nula a sentença proferida em julgamento antecipado, sem prolação de despacho saneador, desde que estejam presentes nos autos elementos necessários e suficientes à solução da lide.

Precedentes.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1681460/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2018, DJe 06/12/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARRENDAMENTO RURAL. RESCISÃO CONTRATUAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 130 E 131 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. RESCISÃO. INADIMPLEMENTO. COMPROVAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O juiz é o destinatário final das provas, a quem cabe avaliar sua efetiva conveniência e necessidade, advindo daí a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias, em consonância com o disposto na parte final do art. 130 do CPC/73, de sorte que inexiste nulidade quando o julgamento antecipado da lide decorre, justamente, do entendimento do Juízo a quo de que o feito encontra-se devidamente instruído com os documentos trazidos pelas partes.

[...]

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 987.894/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 04/05/2017).

3. Ainda, preliminarmente, cumpre analisar a alegação de ilegitimidade passiva, matéria aduzida em contestação e reiterada em contrarrazões ao recurso de apelação (fl. 1.563).

3.1. Convém anotar, de início, que, mesmo tendo constado da impugnação à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apelação, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não se debruçou sobre a questão, não havendo no acórdão recorrido nenhuma consideração sobre o tema. Em face do julgamento proferido, apenas o ora recorrente opôs embargos de declaração e não houve alegação de omissão a respeito do ponto.

Seguindo nessa linha, na petição de contrarrazões ao recurso especial, apresentada pela Advocacia-Geral da União (fls. 1.952-1.969), que representa judicialmente o ora recorrido nesta demanda, nada foi dito acerca da ilegitimidade passiva ou de eventual omissão do julgado paulista a respeito da questão.

Diante desse relato, uma primeira consequência se materializa, qual seja a preclusão da matéria, além da evidente falta de prequestionamento, capaz de inviabilizar o debate da questão nesta especial instância.

Não se desconhece que a legitimidade para a causa, como requisito da ação, é questão de ordem pública. Da mesma forma, não se ignora a compreensão da jurisprudência no sentido de que, "ainda que se trate de matéria de ordem pública, tal fato não tem o condão de afastar a preclusão, **quando a questão foi anteriormente decidida**" (AgInt no AREsp n. 697.155/RJ, Relator o Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 12/12/2018).

Na linha desse raciocínio, a lição de Fredie Didier Jr.:

Em primeiro lugar, convém precisar a correta interpretação que se deve dar ao enunciado do § 3º do art. 267 do CPC. O que ali se permite é o conhecimento, a qualquer tempo, das questões relacionadas à admissibilidade do processo – não há preclusão para a verificação de tais questões, que podem ser conhecidas *ex officio*, até o trânsito em julgado da decisão final, mesmo pelos Tribunais.

Não há qualquer referência no texto legal, porém, à inexistência de preclusão em torno das questões já decididas. A qualquer tempo é possível conhecer tais questões, controlar a regularidade do processo, desde que o processo ainda esteja pendente e que não tenha havido preclusão a respeito.

(Curso de direito processual civil. V. 1. 7. ed. Salvador: Podivm. 2007, p. 485)

Confiram-se julgados recentes desta Casa:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. **QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA DECIDIDA E NÃO IMPUGNADA OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO.** ENTENDIMENTO ADOTADO PELOS ACÓRDÃOS PARADIGMAS SUPERADOS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMADA NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. SÚMULA 168/STJ.

AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgInt nos EAREsp 1128787/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, CORTE ESPECIAL, julgado em 22/02/2022, DJe 02/03/2022).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO NÃO VERIFICADA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO CONFIGURADA. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As questões de ordem pública, a exemplo da legitimidade de parte para figurar no polo passivo da demanda, não estão sujeitas à preclusão e podem ser apreciadas a qualquer tempo, inclusive de ofício, desde que não tenham sido decididas de maneira definitiva anteriormente.

[...]

5. Agravo interno provido para conhecer do agravo e dar parcial provimento ao recurso especial.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1665187/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2021, DJe 30/11/2021)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ILEGITIMIDADE DO EXEQUENTE. INEXISTÊNCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. DECISÃO ANTERIOR. TESES NÃO REBATIDAS EM MOMENTO OPORTUNO. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça manifesta-se no sentido de que se sujeitam "à preclusão consumativa as questões decididas no processo, inclusive as de ordem pública, que não tenham sido objeto de impugnação recursal no momento próprio" (REsp 1.745.408/DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 12/03/2019, DJe 12/04/2019).

2. No caso em exame, além de os temas referentes à ilegitimidade ativa do recorrido e à inexigibilidade do título de crédito já terem sido objeto de decisão, não foram impugnados pela recorrente em momento oportuno.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1842557/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2021, DJe 22/09/2021).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE TERCEIROS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE). ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. UNIÃO. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO. RECURSO. AUSÊNCIA. PRECLUSÃO.

[...]

4. Não havendo a parte ora agravante repelido oportunamente o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da ilegitimidade passiva ad causam da União, ocorreu o fenômeno processual da preclusão, sendo vedado o exame do tema por este Tribunal Superior.

5. "As matérias de ordem pública estão sujeitas à preclusão *pro judicato*, de modo que não podem ser novamente analisadas se já tiverem sido objeto de anterior manifestação jurisdicional" (AgInt no AREsp 1.435.606/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe de 04/10/2019).

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1822944/MT, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2020, DJe 22/09/2020).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3.2. Apesar da declarada preclusão da matéria, nota-se, nas contrarrazões ao recurso especial apresentadas pela Associação Nacional de Procuradores da República – ANPR, que figura neste processo, na condição de assistente simples do recorrido, impugnação à legitimidade passiva de seu assistido (fls.1.947-1.948).

Nada obstante, segundo penso, essa circunstância não tem o potencial de afastar a condição alhures anunciada.

É que, conforme preceitua considerável doutrina processualista e como é de conhecimento deste egrégio colegiado, o assistente, mormente a espécie *simples*, não propõe nenhuma demanda ao intervir no processo, limitando-se a sustentar as razões de uma das partes. Sua atuação é, assim, complementar à do assistido e, mais do que isso, não poderá contradizê-lo (CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de terceiros*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, p. 198).

Cândido Rangel Dinamarco, de forma precisa, leciona que "a intervenção do terceiro na condição de assistente é de absoluta irrelevância **para o objeto** do processo" e, em esclarecimento, conclui que "o mérito a ser julgado, em caso de assistência tem os mesmos contornos do que seria sem ela" (*Instituições de direito processual civil*. 6. ed. V. II. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 397).

Nessa linha de entendimento, Arruda Alvim esclarece que, apesar de o Código de Processo dizer que o assistente simples terá os mesmos poderes e os mesmos ônus da parte principal, **essa "equiparação" é apenas "aparente"**, tendo a doutrina majoritária estabelecido para o assistente simples uma atuação **necessariamente subordinada** (*Manual de direito processual civil*. 13. ed. São Paulo: RT, 2010, pp. 633 e 639).

No rumo dessas ideias é que assentou a jurisprudência, fundada nos estudos doutrinários, a impossibilidade de o assistente simples recorrer diante da omissão do assistido em fazê-lo, tendo em vista a impossibilidade de o assistente contrariar atos do assistido (CARNEIRO, Athos Gusmão. *Ob.cit.*). É a coerência como fator de legitimação do instituto.

Leiam-se os julgados desta Casa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. ASSISTENTE SIMPLES. INGRESSO NO FEITO NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA. ILEGITIMIDADE RECURSAL NA AUSÊNCIA DE RECURSO DO ASSISTIDO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973.

[...]

5. Portanto, contrariamente ao sustentado pela ora agravante, a União apresenta-se na qualidade de assistente simples, e não de litisconsorte ou assistente litisconsorcial no feito originário.

6. Nesse contexto, considerando a regra de que o assistente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

simples ingressa no processo a qualquer tempo e o assume no estado em que se encontra, tem-se que a decisão recorrida - que reconheceu a ilegitimidade da União, para, na qualidade de assistente simples, interpor Agravo de Instrumento da decisão que confirmou a liminar anteriormente concedida em parte na ACP 2014.51.01.010511-3, independentemente da parte assistida, - não merece qualquer reparo.

7. O STJ possui precedentes reconhecendo que na assistência simples impõe-se o regime de acessoriedade, ex vi do disposto no art. 53 do CPC/1973, cessando a intervenção do assistente caso o assistido não recorra. (REsp 1.056.127/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2008, DJe 16/9/2008; EREsp 570.926/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/12/2005, DJ 13/2/2006, p. 655 e REsp 266.219/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/3/2006, DJ 3/4/2006, p. 226)

8. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1698002/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 05/09/2019)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NULIDADE. AUSÊNCIA. ASSISTÊNCIA SIMPLES. CREDOR HABILITADO NA FALÊNCIA. ILEGITIMIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE RECURSO DA ASSISTIDA. ACESSORIEDADE. EXAME DE PROVAS. PROCESSO NA ORIGEM. NULIDADE. NÃO CABIMENTO.

[...]

2. A assistência simples segue o regime da acessoriedade, cessando se o assistido não recorre. Precedentes.

[...]

6. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 1258749/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/10/2020, DJe 29/10/2020)

Ademais, saliente-se que a impossibilidade de o assistente recorrer, quando a isso renunciar o assistido, não deriva, simplesmente, da necessidade de não contradizer o assistido na prática dos atos processuais. Essa subordinação tem, também, razão lógica, ditada pelo próprio sistema jurídico. Isso porque o ato de recorrer e, igualmente, o de abster-se da prática do ato são expressões do *princípio dispositivo*. Assim, a abstenção à impugnação enseja o trânsito em julgado da questão e a assistência, obviamente, não poderia expressar-se após essa consolidação.

3.3. Contudo, ainda que preclusa a matéria, por sua relevância, penso merecer as seguintes ponderações, uma vez que, mesmo apreciada, não deveria ser acolhida.

Consoante entendimento consolidado desta Corte, é certo que as condições da ação são verificadas conforme a teoria da asserção, razão pela qual, para que se reconheça a legitimidade passiva *ad causam*, os argumentos aduzidos na inicial devem possibilitar a inferência, em um exame puramente abstrato, de que o réu pode ser o sujeito responsável



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela violação do direito subjetivo do autor.

Nessa linha, elucida Humberto Teodoro Júnior que a legitimação ordinária tem como característica básica "a coincidência da titularidade processual com a **titularidade hipotética** dos direitos e das obrigações em disputa no plano do direito material" (*Curso de direito processual civil*. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 166).

A propósito:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. DESPESAS DESPENDIDAS COM TRATAMENTO MÉDICO DE EMPREGADO VÍTIMA DE ATAQUE DE CACHORRO. PRETENSÃO DE RESPONSABILIZAÇÃO DO DONO DO ANIMAL. DESPESAS EFETUADAS POR MEIO DO PLANO DE SAÚDE DISPONIBILIZADO PELO EMPREGADOR. ILEGITIMIDADE ATIVA DO EMPREGADOR (ECT).

1. A ação é direito subjetivo público à prestação jurisdicional do Estado, mas a obtenção da efetiva solução da lide condiciona-se ao atendimento de certas condições: possibilidade jurídica do pedido, legitimidade para a causa e interesse jurídico na tutela jurisdicional.

2. As condições da ação são averiguadas de acordo com a teoria da asserção, razão pela qual, para que se reconheça a legitimidade ativa, os argumentos aduzidos na inicial devem possibilitar a inferência, em exame puramente abstrato, de que o autor pode ser o titular da relação jurídica exposta ao juízo.

3. Assim, considera-se que determinado sujeito tem legitimidade para a causa quando, abstratamente, ao menos, ele tiver o direito de pedir o que pede (legitimidade ativa) e aquele a quem se pede, réu, parecer ser o sujeito que deva fazer ou prestar o que é pedido (legitimidade passiva).

[...]

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1379885/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 06/06/2018).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO ESTADUAL. AFRONTA AO ARTIGO 535, II, DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. EMENDA A PETIÇÃO INICIAL. SUFICIÊNCIA. TESE DO RECURSO ESPECIAL QUE DEMANDA REEXAME DE CONTEXTO FÁTICO E PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. CONDIÇÕES DA AÇÃO. TEORIA DA ASSERÇÃO. PRECEDENTES.

[...]

4. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a presença das condições da ação é aferida tão somente com base nas afirmações contidas na inicial, dispensando a incursão no mérito da demanda ou a instrução probatória. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1277737/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, a análise das condições da ação será feita com base em um juízo de cognição sumária, sem levar em conta as provas produzidas no processo.

Ensinam os professores Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero que:

Havendo manifesta ilegitimidade de causa, quando o autor carecer de interesse processual ou quando o pedido for juridicamente impossível, pode ocorrer o indeferimento da petição inicial (art. 295, II e III, e parágrafo único, CPC), com extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, VI, CPC).

Todavia se o órgão jurisdicional, levando em consideração as provas produzidas no processo, convence-se da ilegitimidade da parte, da ausência de interesse do autor ou da impossibilidade jurídica do pedido, há resolução de mérito (art. 269, I, CPC).

Nesse passo, o que se afirma na exordial e a realidade vertente dos autos tratam do mérito e devem ser enfrentadas em sede de eventual procedência ou improcedência da demanda, à luz da teoria da asserção.

(*Código de processo civil comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012)

Nesse rumo de ideias, nos casos em que a falta de uma das condições da ação for verificada após o exame das alegações do réu, instituído, então, o contraditório, o caso é de julgamento com mérito, capaz de gerar a improcedência do pedido, e não mais a declaração de carência de ação.

"Significa dizer que até esse momento (antes da fase instrutória), constatada a ausência de alguma das condições da ação, a demanda deve ser extinta sem resolução do mérito (art.267, inciso VI, do CPC)", leciona Edward Carlyle, concluindo:

Mas a partir do momento em que se ingressa na fase de instrução probatória, já se está falando em mérito, tendo decorrido o momento limite em que o processo poderia ser extinto por falta de alguma das condições da ação.

Nesse momento, as condições da ação já não estão mais sendo examinadas *in status assertionis*, o que implica em considerar que ingressando na fase instrutória a decisão deverá ser de mérito (procedência ou improcedência do pedido).

(SILVA, Edward Carlyle. *Direito processual civil*. Niterói: Impetus, 2008, p. 37).

Destarte, a matéria está preclusa e o requerido é mesmo parte legítima para a causa.

3.4. Inspirado, igualmente, apenas na relevância da matéria – haja vista que o acórdão impugnado não tratou do tema –, assinalo a possibilidade de o lesado, em casos como o dos autos, ajuizar a ação em face do agente público, suposto causador do dano, e não apenas contra o Estado.

Consoante já assinalado, a ilegitimidade passiva alegada pelo ora recorrido foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

analisada pela sentença de piso, que, para afastá-la, apresentou os seguintes fundamentos (fls. 1.416-1.418):

Também cabe rechaçar a preliminar de ausência de legitimidade de parte. É certo que a Constituição da República prevê, em se tratando de danos oriundos da atuação estatal, um sistema de responsabilização objetiva, dispensando a verificação de culpa do servidor, consoante o art. 37, § 6º, que passo a reproduzir:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Assim, se aquele que se considera lesado por agente público, no exercício de suas funções, opta por demandar o Estado, pode fazê-lo sem demonstração de culpa, bastando indicar o ato danoso, o resultado lesivo e o encadeamento causal. E o ente público, se condenado, pode acionar seu servidor, em regresso, mas, neste caso, sem a indispensável imputação da culpa.

No presente caso, invoca-se expressamente a atitude supostamente deliberada de membro do Ministério Público no sentido de atentar contra a honra e imagem do autor. Não se buscou, portanto, de forma alguma, uma responsabilização objetiva, que dispensaria uma análise de falta funcional, mas ao contrário, o fundamento da demanda é justamente uma atuação do procurador da República que extrapolaria de suas atribuições. Nesta esteira, a jurisprudência se firmou no sentido da possibilidade de formulação de ação direta pelo lesado contra o suposto causador do dano, imputando-se a ele a falha no exercício profissional:

(...)

Certo é que o disposto no referido art. 37, § 6º, da Constituição Federal não constitui regra de imunidade ao agente público, no que concerne ao sistema de responsabilização Civil. Apenas confere ao lesado a prerrogativa de, a seu critério, ingressar contra o Estado, com a prerrogativa de se dispensar a verificação do efetivo desvio funcional. Porém, se a opção é pela responsabilização direta, está o lesado resguardado pelo art. 186 do Código Civil, o qual revela princípio geral que impõe ao causador do dano o dever de indenizar.

Há aqui pertinência subjetiva, no que se refere ao autor, o qual se apresenta como sujeito passivo do ato danoso à sua honra e também ao requerido, o qual segundo a petição inicial, teria se desviado de sua função persecutória, imputando publicamente ao ora autor os fatos criminosos desabonadores.

E o interesse processual é manifesto pois, se tivesse o autor, ex-presidente da República, efetivamente sofrido indevido abalo em sua reputação, por ato ilegal de autoridade, certamente lhe socorreria a pretensão reparatória, a fim de obter, ao menos, uma compensação pelo dano acarretado aos seus direitos inerentes à personalidade. Cabe, no mérito, verificar se, efetivamente, houve tal exposição irregular das informações propaladas.

O Tribunal de Justiça de São Paulo não se manifestou sobre a ilegitimidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

passiva, tendo, nesses termos, transitado em julgado a questão.

Quanto ao tema, a jurisprudência desta Corte reconhecia, com tranquilidade, a legitimidade do sujeito causador do dano, independentemente de figurar no polo passivo a entidade de direito público.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. ALEGAÇÃO DE ATO ILÍCITO PRATICADO POR AGENTE PÚBLICO ESTADUAL. É FACULDADE DO AUTOR PROMOVER A DEMANDA EM FACE DO SERVIDOR, DO ESTADO OU DE AMBOS, NO LIVRE EXERCÍCIO DO SEU DIREITO DE AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A ILEGITIMIDADE PASSIVA DO AGENTE.
(REsp 731.746/SE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 04/05/2009)

Também a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por considerável período de tempo, foi linear em admitir o ajuizamento de demanda indenizatória diretamente em face do servidor público. Nesse sentido, ainda com base na Carta Republicana revogada, rememoro precedente histórico de relatoria do eminente Ministro Octavio Gallotti:

DANO, PURAMENTE MORAL, INDENIZÁVEL. DIREITO DE OPÇÃO, PELO LESADO, ENTRE A AÇÃO CONTRA O ESTADO E A AÇÃO DIRETA, PROPOSTA AO SERVIDOR (CONSTITUIÇÃO ART. 167) (sic). PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DE QUE NÃO SE CONHECE
(RE 105157, Relator (a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Primeira Turma, julgado em 20/09/1985, DJ 18-10-1985).

Do voto condutor do julgado colho os seguintes fundamentos:

O fato de a Constituição garantir o direito de uma ação, em que a prova de culpa é dispensável e o pagamento assegurado pelas forças do erário, não priva o lesado da opção de agir diretamente contra o funcionário, culpado e solvável, em busca de um procedimento mais expedito de execução. Ao servidor público, nenhum interesse legítimo se lhe atinge, porquanto estaria sujeito, de outro modo, a suportar a ação regressiva, faculdade do Estado, indisponível pelo Administrador. Sob o prisma meramente adjetivo, reputar sucessivo e obrigatório o regresso, seria instituir uma sinuosidade de todo incompatível com o princípio da economia processual.

A título de registro, destaque-se que o sistema de responsabilidade civil do Estado na CF de 1967 (EC n. 1/1969) era rigorosamente o mesmo do previsto hoje no art. 37, § 6º, da Carta de 1988, correspondente, em essência, ao art. 107 daquela Carta:

Art. 107. As pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros.

Parágrafo único. Caberá ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outro lado, sabe-se que a jurisprudência relativamente recente do STF apresentou aparentes novos contornos ao entendimento da matéria. Com efeito, no julgamento do RE n. 1.027.633/SP, submetido ao rito da repercussão geral (Tema n. 940), assentou-se a tese segundo a qual, "a teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Abaixo, a transcrição da ementa do acórdão:

RESPONSABILIDADE CIVIL – INDENIZAÇÃO – RÉU AGENTE PÚBLICO – ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE – ADMISSÃO NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – PROVIMENTO.
(RE 1027633, Relator (a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-268 DIVULG 05-12-2019 PUBLIC 06-12-2019).

Nessa ordem de raciocínio, é certo que, **nas hipóteses em que a conduta da qual deriva o dano consistir no exercício das funções públicas regulares, do agir funcional**, o particular que se considera prejudicado por conduta do agente público não possui mais a opção de escolha de quem irá ocupar o polo passivo da demanda ressarcitória: se o próprio agente ou se a entidade estatal a que o agente seja vinculado, ou mesmo, se ambos naquela posição estarão. Na linha de orientação da Suprema Corte, nessa individualizada situação, a demanda, necessariamente, será ajuizada em face do Estado, que, em ação regressiva, poderá acionar o agente público.

Por outro lado, também é seguro afirmar, tomando como base a orientação apresentada nos votos proferidos no paradigmático julgamento, que, nas situações em que o dano causado a terceiro é provocado por conduta irregular do agente público, compreendendo-se “irregular” como conduta estranha ao rol das atribuições funcionais, a ação com desígnio indenizatório, cujo objeto seja a prática do abuso de direito, que culminou em dano, pode ser ajuizada em face do agente.

Isso porque, não pertencendo o atuar abusivo ao rol dos atos funcionais, não se reconhece no ordenamento jurídico fundamento capaz de legitimar a inclusão do ente estatal na demanda.

Nesse passo, interessa destacar o caso concreto analisado pelo STF, no recurso extraordinário referido, que bem ilustra as assertivas acima fixadas, principalmente a natureza do ato que potencialmente teria causado dano ao autor da ação de indenização, diferenciando-o, claramente, daquele que agora é apresentado a julgamento:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Jesus João Batista ajuizou, **contra Maria Felicidade Peres Campos Arroyo, prefeita do Município de Tabapuã**, ação indenizatória por danos materiais e morais. Segundo narrou, é funcionário público municipal – cargo de motorista –, eleito vereador nas eleições de 2008. **Disse haver sofrido, enquanto investido na referida função representativa, sanção administrativa de suspensão**, por dirigir com a carteira de habilitação vencida, **sem a observância do devido processo legal**, fato que teria se repetido em outras oportunidades. Alegou que, meses após a posse da gestão capitaneada pela ré – em face da qual exercia oposição política –, **foi removido da área da Diretoria Municipal de Saúde**, à qual serviu durante anos. Sustentou a **ilegalidade do ato de remoção**, considerado o disposto no artigo 68 da Lei municipal nº 1.242/1990, a vedar a transferência de servidor ocupante de cargo eletivo.

Em síntese, foram os seguintes os atos impugnados, sob o argumento de terem causado prejuízo ao autor: sanção administrativa de suspensão irregular (sem observância do devido processo administrativo) e remoção ilegal, ambos, inquestionavelmente "atos de Estado", mais especificamente **atos de um agente político de cunho essencialmente político**.

Colho do sucinto voto proferido pelo relator, Ministro Marco Aurélio, o que segue:

A premissa ensejadora da responsabilidade civil do Estado encontra guarida na ideia de justiça social. A corda não deve estourar do lado mais fraco. O Estado é sujeito poderoso, contando com a primazia do uso da força. O indivíduo situa-se em posição de subordinação, de modo que a responsabilidade objetiva estatal visa salvaguardar o cidadão. **No tocante ao agente público, tem-se que esse, ao praticar o ato administrativo, somente manifesta a vontade da Administração, confundindo-se com o próprio Estado.** A possibilidade de ser acionado apenas em ação regressiva evita inibir o agente **no desempenho das funções do cargo**, resguardando a atividade administrativa e o interesse público.

À vítima da lesão – seja particular, seja servidor – não cabe escolher contra quem ajuizará a demanda. A ação de indenização deve ser proposta contra a pessoa jurídica de direito público ou a de direito privado prestadora de serviço público.

Em seguida, em judicioso pronunciamento, o eminente Ministro Alexandre de Moraes arremata os esclarecimentos da matéria:

Assim, em termos gerais, quando um agente público ou um particular delegatário de serviço público, **agindo sob o regime de direito público**, causar danos a um terceiro, o Estado responde objetivamente perante o prejudicado, exceto se incidir alguma excludente de responsabilidade, como caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Nesse cenário, o Estado terá direito de regresso em face do agente causador do dano, na hipótese de ele ter agido com culpa ou dolo.

[...]

Como se sabe, **o dano poderá emergir de conduta de agente que agiu em plena conformidade com a lei e regulamentos administrativos;**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nem por isso o particular lesado deixará de ser ressarcido, tampouco será o agente pessoalmente atingido em razão de conduta que performou no interesse do Estado e da sociedade.

[...]

Nesse sentido, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, para assentar a ilegitimidade passiva da Recorrente para responder à ação indenizatória ajuizada na origem, reafirmando a jurisprudência da CORTE no sentido da tese assim enunciada: “o agente público que, **no exercício da função**, causa danos a terceiros responde civilmente apenas perante a própria Administração Pública, em caráter subjetivo (se demonstrado dolo ou culpa) e em via de regresso”.

Assim, quando o agente público pratica ato com vocação para se configurar um ilícito civil, sua condição de “agente do Estado” perde relevância, ainda que para a prática da conduta ilícita aquele sujeito tenha se utilizado de sua “condição pública”.

De fato, conforme compreendido pelo Supremo Tribunal Federal, a pretensão ressarcitória que, forçosamente, coloca o Estado no polo passivo da ação, é aquela cujo ato danoso que a inspira coincide com a atribuição funcional do agente. Noutras palavras, se o servidor, no exercício de suas funções, ao praticar um ato de Estado, provocar dano a um particular, o ordenamento legitima o prejudicado a buscar a reparação do infortúnio em face do Estado, que, em regresso, poderá responsabilizar seu agente, caso se comprove que agiu com culpa.

Ao reverso, se por sua conta e risco ultrapassa os limites de suas funções e, atuando no campo do direito privado, causa dano a outrem, responde pelos atos, civil e diretamente ao ofendido.

4. Para concluir a análise das preliminares, deve ser examinada a impugnação, desta vez feita pelo ora recorrente, de que a Advocacia-Geral da União – AGU não poderia ter atuado como representante processual do Recorrido, embora por esta ação de responsabilidade não se refere a dano causado pelo cumprimento do dever legal do agente federal, razão pela qual foi ao recorrido direta e exclusivamente dirigida.

Noutras palavras, alega o recorrente que, tendo em vista o fato de a ação indenizatória ter sido ajuizada diretamente contra o ora recorrido, e não contra a União, pessoa jurídica à qual se vinculava o agente causador do dano, não poderia a Advocacia-Geral da União ter atuado como sua representante processual. Sendo assim, continua o recorrente, **a representação processual deveria ser considerada inexistente ou nula, e o réu, consequentemente, revel.**

O argumento não viceja, justamente por aplicação da teoria da asserção desenvolvida anteriormente.

Com efeito, na hipótese dos autos, a ilegitimidade passiva foi alegada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contestação, conforme a oportunidade do contraditório e as razões que a sustentavam, e na mesma medida, fundamentavam a representação processual pela Advocacia-Geral da União. Ou seja, o réu alegava não ser legitimado passivo para a causa e afirmava que essa legitimidade pertencia à pessoa jurídica de direito público, que, por sua vez, quando em juízo, faz-se representada justamente pela AGU.

Dessa forma, as alegações apresentadas na contestação apenas poderiam ser avaliadas após instrução processual e a decisão que a encerraria seria meritória. Noutras palavras, no caso em exame, o juízo sobre a regularidade da representação processual apenas seria possível após julgamento do mérito, já que, evidentemente, indissociáveis as análises das questões.

No mesmo sentido é a posição adotada por Adroaldo Furtado Fabrício, para quem, "proclamando o juiz, por outro lado, ilegitimidade passiva *ad causam*, declara que, em face do réu, não tem o autor razão ou direito. Em qualquer dos casos, há clara prestação jurisdicional de mérito, desfavorável ao autor – vale dizer, sentença de improcedência" (*Extinção do processo e mérito da causa*. In: Ensaios de direito processual. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 385).

5. No mérito, a principal controvérsia dos autos consiste em definir se houve excesso na divulgação do oferecimento de denúncia criminal em face do ora autor, ex-Presidente da República, por meio de entrevista coletiva concedida pelo réu, Procurador da República à época dos fatos, capaz de causar dano a direitos da personalidade (nome, honra, imagem) do denunciado, ora recorrente.

A descrição completa dos fatos, tal como se colhe dos autos, consiste na realização de uma entrevista coletiva de imprensa, que aconteceu em 14 de setembro de 2016, cujo objetivo era a divulgação de uma denúncia criminal na qual figurava entre os denunciados o ora recorrente, ex-Presidente da República. A entrevista ocorreu em um hotel, na cidade de Curitiba/PR, tendo sido transmitida em rede nacional. A denúncia que se pretendia divulgar estava no âmbito do que ficou conhecido como "Operação Lava Jato".

Alega o recorrente – este é o objeto da ação de indenização proposta na origem – que a entrevista conduzida pelo ora recorrido destacou-se por um discurso ofensivo à sua honra, imagem e reputação, posto ter agido o entrevistado, com evidente abuso de direito.

É incontroverso que o réu, aqui recorrido, durante sua apresentação, utilizou-se de um *powerpoint* para ilustrar sua narrativa e que uma das imagens que se projetava nos muitos *slides* que se seguiram era composta por diversos círculos, que, por sua vez, eram identificados, cada um deles, por palavras ou expressões. Todos os círculos convergiam (conversão representada por setas) para o centro da figura, no qual havia um círculo maior identificado pelo nome do autor: LULA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O ora recorrente afirma que a imagem descrita sugeria que o demandante já teria sido condenado pela Justiça pela prática dos crimes narrados na denúncia, que, na verdade, estava sendo apresentada naquele momento.

Acrescenta que o discurso de que se valeu o recorrido foi composto por adjetivações negativas, incompatíveis com a dignidade da pessoa humana, com a garantia constitucional da presunção da inocência e com o devido processo legal, tendo ficado claro o propósito de causar constrangimento público ao ofendido e desconstituir sua imagem popular positiva.

Notem-se algumas das declarações emitidas pelo recorrido na ocasião (fls. 1.798-1.799):

"Chegando ao topo da hierarquia da organização criminosa, hoje O MINISTÉRIO PÚBLICO ACUSA O SR. LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA COMO COMANDANTE MÁXIMO DO ESQUEMA DE CORRUPÇÃO identificado na Lava Jato."

"Então vamos montar uma espécie de quebra-cabeças, um grande quebra-cabeça com pelo menos 14 conjuntos de evidências, **que se juntam e apontam para Lula como peça central da Lava Jato. Essas provas demonstram que o LULA ERA O GRANDE GENERAL QUE COMANDOU A REALIZAÇÃO E A CONTINUIDADE DA PRÁTICA DOS CRIMES, com poderes para determinar o funcionamento e, se quisesse, para determinar a sua interrupção.** Nós abordaremos aqui um a um, em azul, no slide, cada um dos 14 conjuntos de evidência.

Nós começaremos revisitando o esquema criminoso em duas dimensões. Uma dimensão muito grande, pela qual o esquema ficou conhecido, conhecido como Petrolão, e a outra dimensão gigantesca, maior do que muito grande, que muitas vezes passa despercebida pela sociedade, e que nós chamaremos aqui de "propinocracia", o governo regido pelas propinas.

(...)

Por isso, no ÁPICE DESSA PIRÂMIDE CRIMINOSA ESTÁ O NÚCLEO POLÍTICO, E NO CENTRO DESSE NÚCLEO POLÍTICO ESTÁ O SR. LULA."

"Além do esquema de corrupção, e denunciado o esquema de lavagem de dinheiro envolvendo o ex-Presidente Lula, o que se constatou foi o repasse de recursos a partir dessa empresa OAS para o ex-Presidente Lula por meio de um *upgrade* de um apartamento de um imóvel, um triplex no Guarujá, por meio da reforma desse triplex, por meio da decoração desse triplex, e por meio de um contrato de armazenamento de bens pessoais, um contrato milionário firmado para armazenamento, um contrato falso firmado pela OAS como se os bens fossem dela e não do ex-Presidente.

O valor das vantagens indevidas, o valor das propinas assim transmitidas para o ex-Presidente Lula, somam mais de 3 milhões de reais, como será explicado em detalhes em seguida."

"Assim, a relevância das pessoas para governabilidade ou a proximidade delas a Lula, assim como seu envolvimento apontado pelas provas dos crimes **é MAIS UM ELEMENTO QUE ESTÁ A APONTAR PARA A**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CENTRALIDADE DE LULA NESSE ESQUEMA CRIMINOSO."

"O FATO DE LULA SER O ÚNICO VÉRTICE COMUM DO ESQUEMA DE CORRUPÇÃO DESENVOLVIDO EM VÁRIOS ÓRGÃOS PÚBLICOS FEDERAIS também mostra que ele era seu real comandante. Além de ponto em comum entre governo e partido, era o vértice dos vários órgãos públicos em que o sistema se dissimilou."

O recorrente destacou também o fato de o recorrido ter imputado ao recorrente, em sua explanação, crimes objeto de ação penal já findada (AP n. 470), comumente chamada de "Mensalão", que tramitou no Supremo Tribunal Federal, a qual não tinha o ora recorrente como parte (fl. 1.799):

"A análise do Mensalão com a Lava Jato apontará para Lula como o comandante dos esquemas. Mensalão e Lava Jato são duas faces de uma mesma moeda. Ambos são esquemas de corrupção desenvolvidos pelo mesmo governo e por um mesmo partido com, em geral, três objetivos: alcançar a governabilidade corrompida, perpetuar criminosamente o poder e enriquecer ilicitamente.

Enquanto no Mensalão o apoio político era comprado com mesadas, na Lava Jato era comprado com cargos distribuídos para fins arrecadatórios".

Assim, a ação de danos morais tem seu objeto bem delimitado: a forma como se desenvolveu a entrevista coletiva realizada pelo réu, os termos e as adjetivações empregados no discurso, que, no seu entendimento, ofendeu os direitos da personalidade do autor, marcado pelo desapego à técnica e pela insinuação da culpabilidade de crimes, antes mesmo da realização de um julgamento imparcial, assim como pela referência a fatos e tipo penal que não compunham o objeto da denúncia que se dava publicidade.

O Tribunal de origem, seguindo o entendimento exarado na sentença, não vislumbrou o dever de indenizar, asseverando a inexistência de conduta ilícita capaz de causar lesão à honra do autor. Veja-se, nessa linha, transcrição do acórdão de origem quanto ao ponto (fls. 1.725-1.736):

Rejeitadas as preliminares, no tocante à matéria de fundo, melhor sorte não assiste ao autor.

Buscou, na tutela jurisdicional invocada (reiterada no âmbito do apelo interposto), do réu receber indenização por danos morais, decorrentes, segundo sustenta, de excesso em entrevista coletiva concedida por este último, no exercício da função de Procurador da República, relativa à denúncia ofertada em desfavor do requerente, ex-Presidente da República, no dia 14 de setembro de 2016, a partir das 16 horas.

Aduz que houve excesso, seja pela utilização de adjetivações depreciativas, seja pela forma abusiva na divulgação da denúncia, mediante utilização de recursos digitais (Power Point) e, ainda, pela indicação gráfica por meio de setas que relacionavam o demandante à prática de vários crimes, levando à população ao entendimento equivocado, segundo a exordial de que seria o comandante máximo de uma organização criminosa, não obstante sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

honrosa e notória biografia, tendo sido ainda erroneamente indicado como suposto comandante do notório 'esquema do mensalão', objeto da ação penal n. 470, da qual não fez parte, em clara afronta aos direitos da personalidade e ao princípio da presunção de inocência.

Decidindo o mérito do pleito deduzido na exordial, a r. sentença guerreada decretou sua improcedência, primordialmente sob o fundamento de ausência de ato ilícito ou conduta lesiva praticada pelo requerido no âmbito da entrevista em comento e, bem assim, inexistência de excesso nessa divulgação.

Cinge-se, pois, a controvérsia, em determinar se houve excesso, pelo ora apelado, por ocasião da entrevista coletiva promovida no dia 14 de setembro de 2016, por meio da qual, na qualidade de Procurador da República, divulgava os termos da denúncia ofertada em desfavor do ora apelante.

Negativa, no entanto, a resposta.

Anote-se, de proêmio, que as investigações envolvendo o apelante e que deram origem à denúncia, foram amplamente divulgadas e objeto das mais diversas reportagens jornalísticas. Era, portanto, de conhecimento da população e também de interesse desta o seu desfecho.

De acordo com o princípio da publicidade previsto no artigo 5º I, h, da Constituição Federal, somado à Lei n. 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação) e, ainda, à Portaria PGR/MPF nº 918/2013, esta última, por seu artigo 9º, II, **é dever do órgão ministerial divulgar sua atuação em casos e projetos que tenham grande alcance, efeito paradigmático ou caráter pedagógico, observando os critérios editoriais no Manual de Redação e Estilo.**

Ainda a amparar a publicidade da denúncia em comento, a Recomendação 39/2016 do Conselho Nacional do Ministério Público, destacando-se a redação de seu artigo 14:

Art. 14. O momento adequado à divulgação de informações é aquele em que se ofereça uma denúncia; em que se ajuíze ação com alcance nacional, regional e local; em que se obtenha liminar ou antecipação de tutela. (grifo não original).

[...]

A esse respeito, o d. Magistrado sentenciante, com inteira pertinência, traz os ensinamentos de Antônio Jeová Santos que aqui merecem novamente transcrição, a saber:

“As pessoas sem notoriedade e que não exercem atividade pública merecem proteção à honra em maior latitude que aquelas outras que, por uma razão ou outra, estão mais sujeitas a um controle rígido da sociedade, pela natureza da atividade que livremente escolheram. Esta assertiva não implica dizer que os homens considerados públicos, não mereçam ter a honra tutelada e garantida contra ataques, mas que a proteção tem de ser mais débil.”

[...]

Voltando ao cerne da controvérsia, excesso cometido pelo apelado na entrevista que teria atingido a honra do apelante, não se vislumbra a ocorrência de dano moral indenizável.

Na referida entrevista concedida após o oferecimento da denúncia e não antes dela - foram expostos os fatos que a embasaram, que eram objetivo de investigação há muito amplamente divulgados pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mídia nacional e internacional.

A inicial aponta excesso na sobredita entrevista, seja pela utilização de recurso digital (Power Point), seja pelos gráficos (setas), indicando o apelante, ora como 'comandante', ora 'maestro' de organização criminosa.

Ora. A magnitude e a complexidade da operação envolvendo o apelante, aliada ao notório interesse público, autorizava a divulgação da denúncia na forma e extensão pelas quais se utilizou o recorrido que não lançou mão de expressões ofensivas ou injuriosas em face do apelante. Agiu no exercício de suas funções/atribuições.

Fê-lo através das provas colhidas no âmbito da investigação também delimitadas na entrevista.

Aliás, a conduta do apelado fora apreciada, tanto pela Corregedoria do Ministério Público Federal, por meio de sindicância autuada sob n. 1.00.002.000120/2016-15, quanto pelo Conselho Nacional do Ministério Público, a Reclamação Disciplinar instaurada sob n. 1.001771/2016-07). Ambas foram arquivadas.

Destaca-se da conclusão da sindicância referida no parágrafo anterior que:

“A eliminação do problema poderia se dar, é certo, com a não divulgação pública do teor da denúncia. Ocorre que não há nenhum impedimento legal a que se dê conhecimento à sociedade da atuação do Ministério Público em casos não submetidos a sigilo. Ao contrário, a orientação é a de que a Instituição deve divulgar sua atuação em casos e projetos que tenham grande alcance, efeito paradigmático ou caráter pedagógico (...) inciso II do art. 9º da Portaria PRG/MPF nº 918/2013, que Institui a Política Nacional de Comunicação Social do Ministério Público Federal.

Destaco, a propósito, a Recomendação do Conselho Nacional do Ministério Público sobre a política de comunicação social do Ministério Público. Embora o ato se encontre suspenso em virtude de embargos de declaração ainda não apreciados, a conduta da Força-Tarefa da Operação Lava-Jato, em relação ao evento, está em consonância com os critérios nele previstos, inclusive no que se refere ao momento da divulgação das informações... (fls. 522).”

Na mesma esteira, decisão proferida no incidente de Exceção de Suspeição Criminal que tramitou perante a 13ª Vara Criminal de Curitiba/PR ao concluir, no tópico que interessa à presente ação indenizatória, que, com relação à entrevista coletiva concedida pelo apelado “... Aparentemente, pretendeu o MPF informar a sociedade a propositura da ação penal e explicitar seus motivos, como espécie de prestação de contas, o que considerando a notoriedade do denunciado tem lá a sua justificativa ...

(...)

Quanto aos adjetivos utilizados na denúncia, trata-se de argumentação do MPF e não se vislumbra, com facilidade, neles um tom desrespeitoso. Certamente, a imputação de crime a outrem nunca é totalmente respeitosa, já que contém afirmações incriminadoras contra o acusado, mas isso não é causa de suspeição ou impedimento.

...

Aliás, sobre linguagem e adjetivos, as peças da Defesa são, usualmente, bem mais desrespeitosas com a Acusação do que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contrário...” (fls. 1.231/1.233 destaque não original).

Nem se diga, de outra parte, que o desfecho da sobredita ação penal não teria relevância para o âmbito da indenização aqui discutida. A esse respeito, bem observa a r. sentença guerreada que 'Foi justamente o conjunto fático-probatório encampado na ação penal formulada contra o autor que deu ensejo à entrevista coletiva, pela qual são narradas, de forma enfática, as condutas em tese praticadas pelo ex-presidente'.

Nesse tópico da fundamentação, a r. sentença transcreve trechos da sentença penal condenatória proferida pelo MM. Juiz Federal SÉRGIO MORO, acolhendo os argumentos da denúncia, com respaldo na ampla dilação probatória daquele feito o que somente ratificou a idoneidade da conduta do apelado, ao reproduzir na entrevista em comento, o resultado das investigações que culminaram com prova da materialidade e indícios de autoria imputáveis ao ora apelante, embaixadores da denúncia e que, ao cabo da r. sentença proferida na esfera penal, fora condenado por corrupção passiva e lavagem de dinheiro condenação mantida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, com a majoração da pena para doze anos e um mês de reclusão (Apelação Criminal n. 5046512- 94.2016.4.04.7000/PR, Rel. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO).

Insurge-se ainda o apelante quanto à utilização, pelo apelado, do recurso digital (Power Point) e de setas em gráfico na entrevista objeto da demanda fls. 105. Por meio deles, foi imputada àquele a condição de comandante de esquema de corrupção em operações envolvendo a Petrobrás. **Ora, este era justamente o cerne da denúncia que, como se sabe, restou acolhida. Indaga-se, pois, aonde estaria o apontado excesso.**

Importante ainda frisar que a entrevista não ofende o princípio da inocência, já que dizia respeito à própria denúncia aonde, por óbvio, foi postulada a condenação do apelado nos crimes lá indicados, a quem, sabidamente, durante todo o trâmite da ação penal, foi assegurada a mais ampla defesa.

Nem mesmo as menções à ação penal 470, que tramitou perante o C. STF (conhecida como o processo do mensalão) altera esse entendimento. Tanto isso é certo dizer que a sentença penal condenatória admite tais referências como salutares à caracterização da chamada macrocorrupção envolvendo agentes políticos v. fls. 1.392.

Em vista disso, força convir que a conduta do apelado pautou-se no regular exercício de suas funções, o que afasta a ocorrência de ato ilícito e, bem assim, do nexos causal a amparar a pretensa indenização a título de danos morais.

[...]

Estabelecidas estas premissas, ausente abuso de direito ou o ato ilícito.

Acerca da repercussão advinda da entrevista coletiva, nos termos em que ocorrera, abaixo reproduzem-se algumas das notícias divulgadas no Brasil e no mundo, discriminadas na petição inicial da ação de indenização (fls. 23-25) e não impugnadas:

"LULA ERA O 'COMANDANTE MÁXIMO' DO ESQUEMA DA LAVA JATO, DIZ MPF" (globo.com)

"LULA COMANDOU ESQUEMA DE CORRUPÇÃO NA PETROBRÁS, DIZ LAVA JATO" (Folha de S. Paulo)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"LULA É O COMANDANTE MÁXIMO DO ESQUEMA DE CORRUPÇÃO', DIZ PROCURADOR DA LAVA JATO" (estadao.com.br)

"LULA É COMANDANTE MÁXIMO DO ESQUEMA INVESTIGADO NA LAVA JATO', DIZ PROCURADOR" (UOL)

"LULA E MARISA SÃO DENUNCIADOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NA OPERAÇÃO LAVA JATO" (iG)

"LAVA JATO DENUNCIA FORMALMENTE LULA, MARISA LETÍCIA, PAULO OKAMOTO E LÉO PINHEIRO" (IstoÉ)

Vale destacar que houve gigantesca disseminação das expressões injuriosas lançadas pelo Réu, como bem asseverou a matéria d'O Estado de S. Paulo:

"Essas provas demonstram que Lula era o grande general que comandou a realização e a continuidade da prática dos crimes com poderes para determinar o funcionamento e, se quisesse, para determinar sua interrupção', disse Dallagnol".

[...]

A repercussão das informações distorcidas na coletiva do PowerPoint foi igualmente difamatória no exterior (doc. 07):

"BRAZIL'S LULA DA SILVA INDICTED IN CORRUPTION PROBE" (112C Wall Street Journal)

"BRAZIL'S EX-PRESIDENT LULA TO BE TRIED FOR CORRUPTION" (BBC News)

"Brésil: LULA ACCUSÉ LE CHEF SUPRÊME D'UN RÉSEAU DE CORRUPTION" (Le Figaro)

"LULA, ' BRAZIL'S EXPRESIDENT, IS CHARGED WITH CORRUPTION" (The New York Times)

"IMPUTARON A LULA Y SU ESPOSA EN CASO DE ADQUISICIÓN DE UN APARTAMENTO" (El País)

"BRAZIL'S EX-PRESIDENT LULA CHARGED WITH CORRUPTION IN OIL KICKBACK SCANDAL" (The Guardian)

"BRAZIL'S LULA CHARGED AS 'TOP BOSS' OF PETROBRAS GRAFT SCHEME" (Reuters)

Com relação à disseminação de inverdades em âmbito internacional, importa destacar o esperado efeito da desinformação veiculada pelo Réu, chamando a mídia internacional atenção para os pontos de que "Lula was accused by prosecutors of being the 'boss' of the scheme, estimated to have cost the company more than \$2bn (£1.5bn)" **(em tradução livre: Lula foi acusado pelos procuradores de ser o "chefe" do esquema, estimado de ter custado à empresa mais de \$2bi), segundo a BBC.**

Já o jornal americano The New York Times bem ressaltou que "The actual charges against Mr. da Silva, who was president from 2003 to 2010, focus



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

on a much narrower claim" (em tradução livre: a denúncia de fato contra o Sr. da Silva, que foi presidente de 2003 a 2010, foca em alegação muito mais restrita).

Registre-se que o ora recorrente, como se sabe, participa há quarenta anos da vida pública do País, tendo exercido o cargo de Presidente da República em duas oportunidades, com grande projeção internacional, o que potencializou a repercussão dos acontecimentos tratados neste processo.

Outrossim, apenas para contextualização dos fatos com o atual cenário, acrescente-se que, recebida a denúncia objeto da divulgação (fls. 80-103), a ação penal dela originada (AP n. 5046512-94.2016.4.04.7000) foi declarada nula, em decisão proferida pela Segunda Turma do STF, no HC n. 164.493. Leia-se extrato da decisão:

Decisão: Após a apresentação de voto-vista do Ministro Nunes Marques e da retificação de voto da Ministra Cármen Lúcia, a Turma, por maioria, decidiu conhecer do habeas corpus, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator) e Nunes Marques que dele não conheciam. **No mérito, a Turma, por maioria, concedeu a ordem em habeas corpus, determinando a anulação de todos os atos decisórios praticados pelo magistrado no âmbito da Ação Penal n. 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, incluindo os atos praticados na fase pré-processual, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, redator para acórdão,** vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator) e Nunes Marques. Por maioria, a Turma rejeitou a proposta de condenação do juiz excepto ao pagamento das custas processuais, na forma do art. 101 do Código de Processo Penal, vencidos, nesse ponto, os Ministros Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski. Presente à sessão pelo paciente o Dr. Cristiano Zanin Martins. Presidência do Ministro Gilmar Mendes. 2ª Turma, 23.3.2021. (HC 164493, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 23/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG 02-06-2021 PUBLIC 04-06-2021)

Segundo apurou-se e foi noticiado, a denúncia foi posteriormente ratificada no juízo considerado competente – mas sem entrevista coletiva – e então rejeitada por nova decisão judicial.

Apresentados os fatos, tenho por bem delimitado o litígio, que se revela na investigação da ocorrência ou não de abuso de direito.

Nesses termos, é avaliar se houve o "agir midiático" por parte do réu e abuso na divulgação da denúncia, capaz de gerar dano moral ao autor, porém, em nenhuma hipótese, o questionamento acerca do oferecimento, em si, da denúncia criminal ou os termos em que a peça foi elaborada ou os tipos penais que dela fazem parte.

Com efeito, qualquer juízo de valor que transborde da análise da forma como o ora recorrido conduziu a divulgação da denúncia em questão afasta-se do objeto deste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso especial.

6. Assim, parece indispensável à solução do caso que seja examinada a configuração do alegado excesso no exercício do direito de informar, de divulgar o oferecimento da denúncia criminal, segundo os parâmetros traçados pela responsabilidade extracontratual.

A propósito, verifique-se o tratamento da matéria no atual Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Cristiano Chaves, Rosenvald e Braga Netto esclarecem que a teoria do abuso do direito teria surgido no final do século XIX, em contraposição às concepções individualistas da época, para as quais o direito subjetivo identificava-se na vontade e na expressão maior da liberdade individual, sendo, nessa extensão, ilimitado (*Manual de Direito Civil*. Volume único. 5. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020, p.437).

Nesta perspectiva, o inesquecível Barbosa Moreira acentua que não é nova a noção de que um direito pode ser exercido de maneira irregular e que "rastrear-lhe o histórico levaria o pesquisador, quando menos, à velha Roma". De volta aos tempos modernos, o ilustre professor noticia que, "na época do individualismo burguês triunfante", bem estreito era o terreno propício à relatividade dos direitos subjetivos, então pouco prestigiosa (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Abuso de direito*. Revista Trimestral de Direito Civil. V. 13, jan/mar, 2003, pp. 97-110).

Em interessante estudo, Aparecida Amarante, analisando demanda em que uma servidora pública havia sido submetida a processo administrativo por suposta crítica à gestão governamental, destacou a previsão do instituto nos diplomas civis:

No Código brasileiro anterior, ele se configurava como exercício irregular (art. 160, 1) ou, como expressou Saleilles, o exercício anormal. Seu pressuposto básico era o excesso no exercício, o exercício anormal. Coube ao Código de 2002 encerrar a discussão, abraçando expressamente (art. 187) a teoria do abuso do direito, incluindo-a na categoria de atos ilícitos, tanto quanto ao aspecto subjetivo (intenção de causar dano, má-fé), quanto ao aspecto objetivo (uso contra sua finalidade), encampando as diferentes opiniões dos doutos, fazendo coro ao que dispusera o Código Civil português, art. 334.

[...]

No direito brasileiro, ainda na vigência do Código anterior, sustentou-se que o exercício deveria conter-se no âmbito da razoabilidade. Havendo excesso ou, embora sendo exercido, causasse mal desnecessário ou injusto, a atitude do titular



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

equiparava-se ao ato ilícito, com o consequente dever de ressarcimento (In: PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Rio Janeiro: Forense, 1.990, p. 316.)

Com efeito, o diploma material civil orienta que "o abuso de direito consiste em um **ato jurídico de objeto lícito**, mas cujo exercício, **levado a efeito sem a devida regularidade**, acarreta um resultado que se considera ilícito" e que a exclusão desse ilícito, apta a afastar a responsabilidade civil, deve estar associada ao regular exercício de um direito, cuja prática não tolera excessos (LIMONGI FRANÇA, Rubens. *Instituições de direito civil*. 2. ed. São Paulo, Saraiva, 1991, p. 889).

Na mesma toada, ao tratar do tema, o insuperável Aguiar Dias pondera:

É norma fundamental de toda sociedade civilizada o dever de não prejudicar a outrem. Essa 'regra de moral elementar', de conteúdo mais amplo do que o do princípio da liberdade individual é, forçosamente, limitativa das faculdades que o exercício desta comporta. Abuso de direito é, para nós, todo ato que, autorizado em princípio, legalmente, se não conforme, ou em si mesmo ou pelo modo empregado, a essa limitação. Há, ninguém duvida, um direito de prejudicar. Mas, para que se possa exercer, é preciso estar autorizado por interesse jurídico-social prevalente, em relação ao sujeito passivo da ação prejudicial.

[...]

Ora, acontece, entretanto, que, às vezes, o direito de lesar é legalmente assegurado. É aí que se pode apresentar o problema do abuso. **Se o agente, conformando-se a um texto, o invoca para justificar o seu ato, é possível que, atendo-se à letra, não tenha exercido de forma regular o direito que o texto lhe assegura.**

(DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 683-690.)

Destarte, de maneira objetiva, **abusar do direito é extravasar os seus limites quando de seu exercício**. Assim, configurado estará o abuso de direito quando o agente, atuando dentro das prerrogativas que o ordenamento jurídico lhe confere, não observa a **função social do direito subjetivo** e, ao exercitá-lo, desconsideradamente, ocasiona prejuízo a outrem.

Na lição de Orlando Gomes, a teoria do abuso de direito resulta de uma concepção *relativista* dos direitos (*Introdução ao Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 131) e, na mesma linha, em desenvolvimento dessa ideia, Franz Wieacker, jurista e historiador do direito alemão, aduz que uma das notas próprias do Estado Social é, sim, a *relativização* dos direitos, à luz de sua **função social** (*História do Direito Privado dos tempos modernos com considerações especiais sobre o desenvolvimento alemão*. Trad. A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1967, p. 624).

É fato, sem espaço para contraposição, que hoje o exercício de um direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nunca se prestará a fins opostos àqueles que orientaram seu nascimento e, na mesma medida, não pode colidir com princípios maiores, tal como o da função social, acima destacado, que, aliás, empresta sua nomenclatura ao exercício abusivo, dando à luz o ilícito funcional. Assim, é um ilícito aquele que nasce da *disfunção* dos direitos.

Anota Nelson Rosendal, com peculiar clareza, que, em situações como as descritas nos parágrafos antecedentes, não haveria, a princípio, "contrariedade ao direito, porquanto o ato não figura entre aqueles vedados pelo ordenamento. A contrariedade surge quando há uma *distorção funcional*, ou seja o direito é exercido de maneira desconforme com os padrões aceitos como razoáveis para a utilização de uma faculdade jurídica" (*Manual de Direito Civil*. Volume único. *Op. cit.*, p. 438).

Na linha desse entendimento, deduz-se que todo direito deve esculpir-se com base no princípio da função social, dialogando com a boa-fé objetiva, já que a *existência* do direito deixou de ser o único padrão de referência. É que, agora, o diagnóstico se faz do ponto de vista funcional, com valorização da perspectiva social, a fim de obstar que atos de conteúdo socialmente perversos sejam praticados a pretexto de se exercer um direito.

Nesse ponto, emerge uma constatação: a utilização arbitrária, caprichosa ou inconsequente das situações jurídicas é veementemente repudiada pelos ordenamentos jurídicos dos Estados Democráticos de Direito e, nessa linha, qualquer ação coadjuvada por uma norma jurídica condiciona-se à sua projeção social. No contexto social, aquela ação dar-se-á com outras ações, da mesma forma, amparadas, e o convívio de todas exigirá mútua flexibilização.

Na ordem dessas ideias, são assertivas as ponderações dos civilistas: **"sempre que os limites, socialmente aceitos, forem ultrapassados, dando lugar a situações geradoras de perplexidade, espanto ou revolta, decorrentes do exercício de direitos, a resposta do ordenamento só pode ser uma: a repulsa ao agir abusado, desarrazoado"** (*Manual de Direito Civil*. Volume único. 5. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 439).

7. No caso dos autos, para verificação da ocorrência da subsunção dos fatos à cláusula geral do abuso do direito, em virtude da realização de coletiva de imprensa transmitida em rede nacional, cujo pretexto era informar a apresentação de denúncia criminal contra o autor, o ora recorrido utilizou-se de expressões e qualificações desabonadoras da honra e da imagem, de maneira não técnica.

É incontroverso que se valeu de um *PowerPoint*, no qual a imagem projetada compunha-se por diversos círculos, que, por sua vez, eram identificados por palavras. As palavras, consoante se observa, igualmente, afastavam-se da nomenclatura típica do direito penal e processual penal, conforme se observa da reprodução das imagens à fl. 8: **Reação**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Lula - Petrolão + Propinocracia - Governabilidade Corrompida - Poder de Decisão - Perpetuação Criminosa no Poder - Pessoas Próximas na Lava Jato - Mensalão - Pessoas Próximas no Mensalão - Vértice Comum - Enriquecimento Ilícito - Maior Beneficiário - Expressividade.

Todas as palavras indicadas acima nomeavam os círculos que convergiam para o centro da figura, no qual havia o círculo maior identificado pelo nome do autor: LULA.

Seguindo a tônica da representação gráfica, inquestionavelmente desprovida de tecnicidade, houve a narrativa da entrevista concedida em rede nacional pelo ora recorrido. Rememorem-se alguns trechos da narrativa já reproduzidos alhures:

"Chegando ao topo da hierarquia da organização criminosa, hoje O MINISTÉRIO PÚBLICO ACUSA O SR. LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA COMO COMANDANTE MÁXIMO DO ESQUEMA DE CORRUPÇÃO identificado na Lava Jato."

"Então vamos montar uma espécie de quebra-cabeças, um grande quebra-cabeça com pelo menos 14 conjuntos de evidências, **que se juntam e apontam para Lula como peça central da Lava Jato, Essas provas demonstram que o LULA ERA O GRANDE GENERAL QUE COMANDOU A REALIZAÇÃO E A CONTINUIDADE DA PRÁTICA DOS CRIMES, com poderes para determinar o funcionamento e, se quisesse, para determinar a sua interrupção.**

Nós começaremos revisitando o esquema criminoso em duas dimensões. Uma dimensão muito grande, pela qual o esquema ficou conhecido, conhecido como Petrolão, e a outra dimensão gigantesca, maior do que muito grande, que muitas vezes passa despercebida pela sociedade, e que nós chamaremos aqui de **"propinocracia", o governo regido pelas propinas.**

(...)

Por isso, no ÁPICE DESSA PIRÂMIDE CRIMINOSA ESTÁ O NÚCLEO POLÍTICO, E NO CENTRO DESSE NÚCLEO POLÍTICO ESTÁ O SR. LULA."

"Assim, a relevância das pessoas para governabilidade ou a proximidade delas a Lula, assim como seu envolvimento apontado pelas provas dos crimes é **MAIS UM ELEMENTO QUE ESTÁ A APONTAR PARA A CENTRALIDADE DE LULA NESSE ESQUEMA CRIMINOSO."**

"O FATO DE LULA SER O ÚNICO VÉRTICE COMUM DO ESQUEMA DE CORRUPÇÃO DESENVOLVIDO EM VÁRIOS ÓRGÃOS PÚBLICOS FEDERAIS também mostra que ele era seu real comandante. Além de ponto em comum entre governo e partido, era o vértice dos vários órgãos públicos em que o sistema se dissimilou."

Canotilho adverte, com genialidade, que "o direito compreende-se como um meio de ordenação racional e vinculativa de uma comunidade organizada e, para cumprir esta função ordenadora, estabelece regras e medidas, prescreve formas e procedimentos e cria instituições. Articulando medidas e regras materiais com formas e procedimentos, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito é, simultaneamente, medida material e forma da vida colectiva. Forma e conteúdo pressupõem-se reciprocamente: como meio de ordenação racional, o direito é indissociável da realização da justiça, da efectivação de valores políticos, económicos, sociais e culturais; como forma, ele aponta a necessidade de garantias jurídico-formais de modo a evitar acções e comportamentos arbitrários e irregulares de poderes políticos" (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999, pp. 239-240).

Nessa ordem ideias, o processo é o alicerce sobre o qual se materializa a tutela jurisdicional. Sendo o direito penal a *ultima ratio*, o processo penal se revela como plataforma capaz de garantir segurança jurídica na apuração de um tipo criminal, apto à concretização das garantias e dos direitos fundamentais de estatura constitucional.

Com esse entendimento, não há espaço para dúvida no sentido de que todos os agentes envolvidos nas bem delimitadas etapas da persecução penal devem cuidar para que o procedimento não se desvie de fundamentos éticos, assim como trabalhar pela preponderância intensificada dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Nesse aspecto, todo o processo, iniciando-se, por óbvio, no oferecimento de uma denúncia, atribuição igualmente do Estado, em sua acepção Estado-acusador, deve orientar-se pelo princípio da dignidade da pessoa humana. Esse norte significa que serão empreendidos todos os esforços **legítimos** para o realce da verdade. Todos os atos necessários para aquele descobrimento, desde que encontrem respaldo legal e apenas se praticados nos termos da norma regente, estarão legitimados.

Néviton Guedes afirma, com precisão, que "ninguém tem o desejo e muito menos a pretensão de ser acusado", portanto a afirmação de que "o indivíduo tem o **direito a uma boa acusação**" poderia encerrar verdadeiro paradoxo. Todavia, continua o autor, "superada a surpresa inicial, o fato é que, se ainda somos uma sociedade governada por leis e não pelo humor da opinião pública, facilmente se conclui que, na nossa ordem constitucional, existe um indubitoso direito fundamental a uma acusação justa, o que implica dizer: uma acusação precisa quanto à narração dos fatos, coerente quanto a sua conclusão (pedido) e, além de tudo, juridicamente fundamentada" (*O direito de ser bem acusado, ou nem tudo pode numa acusação*. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-set-08/constituicao-poder-direito-bem-acusado-ou-nem-tudo-numa-acusacao#author>).

No âmbito de elevada jurisprudência, lembra o Ministro Gilmar Mendes que o Supremo Tribunal Federal, em processos acusatórios, tem emprestado especial homenagem ao princípio do devido processo legal, ao ponto de exigir respeito à ampla defesa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e ao contraditório já no início da demanda, censurando e banindo, porque juridicamente inadmissíveis, denúncias genéricas ou imprecisas:

Outra questão relevante na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal diz respeito ao contraditório e à ampla defesa exercida em face de denúncia genérica ou que não descreve de maneira adequada os fatos imputados ao denunciado. **É substancial a jurisprudência do Tribunal, que considera atentatório ao direito do contraditório o oferecimento de denúncia vaga ou imprecisa, por impedir ou dificultar o exercício do direito de defesa.**

(MENDES, Gilmar Ferreira; GONET BRANCO, Paulo Gustavo. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 499.)

8. Nesse passo, retomo o objeto deste recurso e esclareço a utilidade do desenvolvimento dos raciocínios anteriores, prevenindo, assim, qualquer interpretação que se afaste de sua proposta, no sentido de afirmar a inafastabilidade da precisão e a congruência lógica entre fatos e pedido na peça acusatória.

Com efeito, essa assertiva serve, na verdade, como premissa à conclusão aplicável ao caso em análise, a meu ver, dando conta de que a precisão, certeza, densidade e coerência impõem-se, igualmente, ao ato de divulgar a denúncia, mormente em situações das quais possam resultar restrições a direitos fundamentais do acusado, tais como os direitos da personalidade e as limitações aos direitos políticos.

Nesse rumo, segundo penso, não há conclusão diversa que se assente com comodidade no Estado Democrático de Direito, porquanto as acusações pela prática de crimes e, mais ainda, sua comunicação ao público leigo, desprovido de formação técnica para a absorção fidedigna do conteúdo apresentado, exigem a delimitação das condutas hipoteticamente conformadas.

Sendo assim, repita-se, é imprescindível, para a eficiente custódia dos direitos fundamentais, que a divulgação do oferecimento de denúncia criminal se faça de forma precisa, coerente e fundamentada. Assim como a peça acusatória deve ser o espelho das investigações nas quais se alicerça, sua **divulgação** deve ser o espelho de seu estrito teor, balizada pelos fatos que a acusação lhe imputou, sob pena de não apenas vilipendiarem-se direitos subjetivos, mas também, e com igual gravidade, desacreditar o sistema jurídico.

Na linha desse raciocínio, no caso em exame, a meu sentir, revela-se inadequada, evidenciando o abuso de direito, a conduta do ora recorrido ao caracterizar o ora recorrente como "comandante máximo do esquema de corrupção", "maestro da organização criminosa", assim como ao anunciar a imputação de fatos que não constavam do objeto da denúncia a que se conferia publicidade por meio da coletiva convocada.

Portanto, se na peça de acusação não foram incluídas adjetivações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"atécnicas", é evidente que a sua anunciação também deveria resguardar-se daqueles qualificadores, que enviesam a notícia e a afastam-na da impessoalidade necessária, retirando o tom informativo (princípio da publicidade) e colocando-a, indesejavelmente, *como narrativa do narrador*, por isso que, gerando dano moral a vítima, é passível de sancionamento civil.

Aliás, sobre o ponto, merecem realce, por sua importância, observações consignadas pelo saudoso Ministro Zavascki no julgamento da Reclamação n. 25.048, por meio da qual o ora recorrente alegava que o Juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba estaria realizando atos de perseguição penal sobre os mesmos fatos que já estariam em investigação no STF.

Na oportunidade, em preliminar de voto, ficou registrado:

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (RELATOR) - Eu gostaria de fazer uma observação que me parece importante. Nós todos tivemos a oportunidade de verificar, há poucos dias, que num espetáculo midiático - com forte divulgação, fez-se lá em Curitiba, não com a participação do juiz, mas do Ministério Público e da Polícia Federal -, **deu-se notícia sobre organização criminosa, colocando o Presidente Lula como líder dessa organização criminosa, dando a impressão, sim, de que se estaria investigando essa organização criminosa. Na verdade, lá não está sendo investigada, e o objeto de oferecimento da denúncia, efetivamente, não foi nada disso.**

Então houve realmente esse descompasso. Quero dizer, em *obiter dictum*, que essa espetacularização do episódio não é compatível nem com o que foi objeto da denúncia, nem parece compatível com a seriedade que se exige na apuração desses fatos. Porém, eu estou dizendo isso em *obiter dictum*, porque, na realidade, se houvesse motivo para reclamação, deveria ser contra esse episódio, não contra aquilo que efetivamente consta dos autos. Nos autos, está sendo apurado apenas e tão somente um fato específico, ou alguns fatos específicos relacionados com possíveis recebimentos de vantagens em casos especiais de um apartamento, de um sítio ou de realização de palestras.

9. Em certa medida, apenas a título ilustrativo, registro caso em que o excesso do Promotor também foi analisado, ainda que por outro prisma, fato ocorrido nos Estados Unidos da América: "*State of Washington x Edward Michael Glasmann*". Naquela oportunidade, o réu estava sendo acusado de assalto, tentativa de roubo, sequestro e obstrução de incidentes ocorridos enquanto o acusado estava sob influência de drogas.

Assim como nesta hipótese, o Promotor realizou uma apresentação dos fatos apurados ao tribunal do júri, valendo-se de um *power point*, utilizando as palavras "culpado, culpado, culpado". O caso foi levado à Suprema Corte do Estado de Washington, sob o argumento de que a apresentação teria "inflamado" os ânimos dos que compunham aquele Conselho de Sentença, comprometendo, assim, a imparcialidade e o resultado final do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo.

Ao enfrentar a questão, em suma, a Suprema Corte do Estado de Washington concluiu nos seguintes termos (tradução livre):

A apresentação do promotor de um slide show que incluía alterações do livro de fotografia de Glasman, que fora editado com legendas inflamatórias e altamente prejudiciais, constituindo uma conduta flagrantemente má intencionada que requer reparação de suas conclusões e um novo julgamento.

Considerando inteiramente o registro e as circunstâncias do caso, existe uma grande possibilidade de que esta má conduta do acusador, tenha afetado o veredito do júri. **A principal questão discutida no julgamento foi se o réu Glasman era culpado de ações mais brandas do que as que lhe estavam sendo imputadas, e isso em grande parte ligado aos requisitos mentais que foram estabelecidos para cada conduta.**

(...)

É bastante provável que o veredito do júri fora afetado pela **declaração impropria do promotor** que o acusado era "CULPADO, CULPADO, CULPADO!", **somado isso a refutação pelo promotor da veracidade dos fatos exposto pelo Glasman, expressa inapropriadamente com uma mensagem chamativa sobre uma fotografia do rosto do acusado ensanguentado retirada do álbum da prisão.**

(EUA. *Supreme Court of Washington*. 2012. Disponível em: <<https://cases.justia.com/washington/supreme-court/84475-5-1.pdf?ts=1350580160>>. Acesso em: 26 fev. 2019. p. 19.)

De outra parte, em artigo publicado no jornal *O Globo*, Nilo Batista informa que o tema também é foco de preocupação dos legisladores e tribunais europeus. França e Áustria, por exemplo, decidiram por criminalizar a publicação de comentários sobre prováveis resultados do processo ou sobre o valor das provas. Em Portugal, a publicação de conversas interceptadas em investigação é criminalizada, salvo se, não havendo sigilo de Justiça, os intervenientes consentirem na divulgação, sendo certo que o sigilo de Justiça vincula todos aqueles que o acessarem a qualquer título. A Corte Europeia de Direitos Humanos já pacificou o entendimento de que a condenação de jornalistas por publicidade opressiva não viola a liberdade de comunicação (BATISTA, Nilo. *Imprensa e Justiça*. Rio de Janeiro, Brasil. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/opiniao/imprensa-justica-18540968>>).

10. Merece destaque ainda, para análise do caso em julgamento, a afirmação no sentido da **regularidade dos atos praticados pelo réu**, segundo avaliação dos órgãos correccionais – Corregedoria do Ministério Público Federal e Conselho Nacional do Ministério Público. Nesse passo, argumentam (fl. 187):

Sobre o evento, cumpre-nos trazer ao conhecimento desse Respeitável Juízo que a conduta do réu no episódio que dá suporte à causa de pedir do autor já foi analisada pela Corregedoria do Ministério Público Federal, na Sindicância n. 1.00.002.000120/2016-15 (Doc. 12), cujo desfecho resultou na declaração da legalidade de seus atos funcionais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Por seu turno, o Conselho Nacional do Ministério Público arquivou a Reclamação Disciplinar n. 1.00771/2016-07 (Doc. 13), confirmando o posicionamento do Corregedor-Geral do Ministério Público Federal, *verbis*:

3. Emprego da entrevista coletiva como técnica de comunicação, no que diz respeito às medidas adotadas no âmbito da operação denominada "Lava Jato", não imputável aos reclamados. Política o institucional indicada pela Secretaria de Comunicação Social da PGR/MPF e pela Assessoria de Comunicação da Procuradoria da República no Paraná.

Sobre o ponto, apenas registro a circunstância, de comezinho conhecimento, de que as instâncias civil, penal e administrativa são independentes, não havendo interferência recíproca entre seus respectivos julgados, ressalvadas as hipóteses de absolvição por inexistência de fato ou de negativa de autoria.

Aproveito, no entanto, para sublinhar que, em agosto de 2020, o CNMP julgou novo Pedido de Providências que tinha como parte requerente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA contra DELTAN DALLAGNOL, também relacionado ao caso em julgamento. O Pedido de Providências fora incluído em pauta após determinação do eminente Ministro Fachin, dada a iminência de prescrição da pretensão, após 42 adiamentos do julgamento pelo Conselho.

No julgamento referido, os conselheiros reconheceram, por maioria de votos, a prescrição. Apesar do reconhecimento, oito conselheiros concluíram pela existência de justa causa para a instauração de processo administrativo disciplinar em face do Procurador, ora recorrido, em virtude dos fatos que compõem este recurso especial (Conselho Nacional do Ministério Público. 1ª Sessão Extraordinária de 2020. Publicada no Diário Eletrônico do CNMP, Caderno Processual, de 2/7/2020, pp 1-10. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/sesoes_plenario/PAUTA_1SE_2020.pdf>).

Apresentando voto divergente ao reconhecimento da prescrição e arquivamento da Providência, o ilustre conselheiro Sebastião Vieira Caixeta afirmou:

Todas as manifestações vão no sentido inverso ao que determina a política nacional de comunicação do Ministério Público retratada na recomendação.

Essa coletiva foi amplamente veiculada, inclusive transmitida ao vivo por canais de televisão, estampando vinhetas como que "procurador diz que Lula é comandante máximo do esquema de corrupção" e tem o Power Point em si que gerou enorme polêmica.

Esses elementos indicam que durante a entrevista coletiva os membros do MP exorbitaram do dever de informação e passaram a externar em forma de discurso ou palestra sua convicção sobre fatos que ainda estavam em investigação, como se fossem provados.

O eminente Conselheiro Sebastião Vieira disse ainda que o uso de termos como "sem sombra de dúvidas" demonstrava a intenção de "influenciar a opinião pública",



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parecendo ter sido "o grande objetivo da referida entrevista coletiva". Na mesma linha, acrescentou que "a apresentação da denúncia vinha com o propósito de fazer o chamado *juízo pela mídia*, o que é recriminado pela doutrina e legislação brasileira. O comportamento personalíssimo exacerbado, além de desdobrar do dever de zelo do membro do MP, não favorece o combate à corrupção em bases sólidas e prolongadas que o povo exige".

Destaque-se, ademais, o pronunciamento da distinta Conselheira Fernanda Marinela no sentido de que, conquanto os agentes públicos estão sujeitos ao dever de publicidade dos atos, ações e programas da gestão pública, "esse dever de publicidade não permite a violação dos demais princípios que regem o direito brasileiro: da moralidade, da impessoalidade, da isonomia". "Não há dúvida de que os membros do Ministério Público devem prestar informações sobre as ações. **De outro lado, há limites a esta publicidade. Ela é recortada por outros parâmetros e garantias também previstos no texto constitucional**".

Na linha desse entendimento, o Conselho Nacional do Ministério Público, também por maioria, nesse mesmo julgamento, averbou que os procuradores devem se abster de utilizar instalações, equipamentos e recursos do MP para fins de divulgação de ações político-partidárias (Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/13423-cnmp-reconhece-prescricao-e-decide-pelo-arquivamento-de-pedido-de-providencias-em-desfavor-de-membros-do-mpf>>).

11. Caracterizado o ilícito e o dano moral, penso que a fixação da indenização é de rigor.

Conforme assentado no REsp n. 1.473.393, julgamento tantas vezes referenciado, a valoração ou a quantificação do dano moral, em razão da dificuldade de se sistematizarem parâmetros objetivos, têm sido uma das grandes problemáticas vividas pela prática forense, até porque são inúmeros os tipos de dano moral e os seus fatos geradores.

"Valoração e quantificação do dano moral são conceitos próximos, porém distintos. Em comum, ambos implicam um esforço de particularização e de concreção, mas a valoração importa em determinar o conteúdo intrínseco do dano moral, a índole do interesse existencial violado e as projeções desvaliosas da lesão na subjetividade do ofendido. Uma vez que o dano tenha sido valorado, será necessário ponderar a repercussão no plano compensatório em um processo de quantificação que procura determinar quanto deve se pagar, de forma justa e equilibrada" (FARIAS, Cristiano Chaves de. *Novo tratado de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 354).

Adotando esse critério bifásico e tendo como norte os precedentes judiciais, a Terceira Turma assentou que:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. CRITÉRIOS DE ARBITRAMENTO EQUITATIVO PELO JUIZ. MÉTODO BIFÁSICO. VALORIZAÇÃO DO INTERESSE JURÍDICO LESADO E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO.

1. Discussão restrita à quantificação da indenização por dano moral sofrido pelo devedor por ausência de notificação prévia antes de sua inclusão em cadastro restritivo de crédito (SPC).
2. Indenização arbitrada pelo tribunal de origem em R\$ 300,00 (trezentos reais).
3. Dissídio jurisprudencial caracterizado com os precedentes das duas turmas integrantes da Segunda Seção do STJ.
4. Elevação do valor da indenização por dano moral na linha dos precedentes desta Corte, considerando as duas etapas que devem ser percorridas para esse arbitramento.
5. Na primeira etapa, deve-se estabelecer um valor básico para a indenização, considerando o interesse jurídico lesado, com base em grupo de precedentes jurisprudenciais que apreciaram casos semelhantes.
6. Na segunda etapa, devem ser consideradas as circunstâncias do caso, para fixação definitiva do valor da indenização, atendendo a determinação legal de arbitramento equitativo pelo juiz.
7. Aplicação analógica do enunciado normativo do parágrafo único do art. 953 do CC/2002.
8. Arbitramento do valor definitivo da indenização, no caso concreto, no montante aproximado de vinte salários mínimos no dia da sessão de julgamento, com atualização monetária a partir dessa data (Súmula 362/STJ).
9. Doutrina e jurisprudência acerca do tema.
10. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
(REsp 1152541/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011).

Nessa linha de raciocínio, esta Colenda Quarta Turma concluiu, por unanimidade, que o referido método bifásico parece ser o que melhor atende às exigências de um arbitramento equitativo da indenização por danos extrapatrimoniais, uma vez que minimiza eventual arbitrariedade ao se adotarem critérios unicamente subjetivos do julgador, além de afastar eventual tariffação do dano.

Assim, tendo em mira os parâmetros utilizados em outros julgamentos cujo objeto era o abuso da liberdade de expressão e informação, observadas as circunstâncias do caso e das partes envolvidas, tenho por razoável a fixação da indenização em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), não destoando da proporcionalidade e da razoabilidade, tampouco dos critérios adotados pela jurisprudência desta Corte.

No que se refere ao valor da indenização-base, confirmam-se outros julgados desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE INFORMAÇÃO, EXPRESSÃO E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LIBERDADE DE IMPRENSA. DIREITOS NÃO ABSOLUTOS. COMPROMISSO COM A ÉTICA, A VERDADE E O INTERESSE PÚBLICO. VEDAÇÃO À CRÍTICA DIFAMATÓRIA E QUE COMPROMETA OS DIREITOS DA PERSONALIDADE. ABUSO DO DIREITO E CORRESPONDENTE RESPONSABILIZAÇÃO. CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. MÉTODO BIFÁSICO.

[...]

6. Quando, a pretexto de se expressar o pensamento, invadem-se os direitos da personalidade, com lesão à dignidade de outrem, revela-se o exercício de um direito em desconformidade com o ordenamento jurídico, o que legitima a responsabilização cível e criminal pelo conteúdo difundido, além do direito de resposta.

7. A liberdade de informação, de expressão e de imprensa, por não ser absoluta, encontra limitações ao seu exercício compatíveis com o regime democrático, tais como o compromisso ético com a informação verossímil; a preservação dos direitos da personalidade; e a vedação de veiculação de crítica com o fim único de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (*animus injuriandi vel diffamandi*).

8. A pedra de toque para conferir-se legitimidade à crítica jornalística é o interesse público, observada a razoabilidade dos meios e formas de divulgação da notícia, devendo ser considerado abusivo o exercício daquelas liberdades sempre que identificada, em determinado caso concreto, a agressão aos direitos da personalidade, legitimando-se a intervenção do Estado-juiz para pôr termo à desnecessária violência capaz de comprometer a dignidade.

9. A repressão do excesso não é incompatível com a democracia. A garantia de não censura prévia não significa impossibilidade de controle e responsabilização a posteriori contra condutas não protegidas jurídico-constitucionalmente, que, na verdade se contrapõem à liberdade de manifestação e à invulnerabilidade da honra.

[...]

14. Observadas as circunstâncias do caso - a gravidade do fato em si (ofensa à honra e reputação), imputações aviltantes e humilhantes à vítima (comparação a um animal), a condição do agente de profissional experiente, capaz de identificar termos ofensivos, além da condição econômica do ofensor, assim como a particularidade da divulgação das ofensas por meio da internet, de alcance incalculável -, **fixa-se a indenização em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais)**, sem se destoar da proporcionalidade e da razoabilidade, tampouco dos critérios adotados pela jurisprudência desta Corte.

15. Recurso especial parcialmente provido para julgar procedente o pedido indenizatório.

(REsp 1897338/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 05/02/2021)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE INFORMAÇÃO, EXPRESSÃO E LIBERDADE DE IMPRENSA. DIREITOS NÃO ABSOLUTOS. COMPROMISSO COM A ÉTICA E A VERDADE. VEDAÇÃO À CRÍTICA DIFAMATÓRIA E QUE COMPROMETA OS DIREITOS DA PERSONALIDADE. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. MÉTODO BIFÁSICO.

1. A doutrina brasileira distingue as liberdades de informação e de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expressão, registrando que a primeira diz respeito ao direito individual de comunicar livremente fatos e ao direito difuso de ser deles informado; por seu turno, a liberdade de expressão destina-se a tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, em suma, qualquer manifestação do pensamento humano.

2. A liberdade de imprensa, por sua vez, é manifestação da liberdade de informação e expressão, por meio da qual é assegurada a transmissão das informações e dos juízos de valor, a comunicação de fatos e ideias pelos meios de comunicação social de massa.

3. As liberdades de informação, de expressão e de imprensa, por não serem absolutas, encontram limitações ao seu exercício, compatíveis com o regime democrático, tais como o compromisso ético com a informação verossímil; a preservação dos direitos da personalidade;

e a vedação de veiculação de crítica com fim único de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (*animus injuriandi vel diffamandi*).

4. A pedra de toque para aferir-se legitimidade na crítica jornalística é o interesse público, observada a razoabilidade dos meios e formas de divulgação da notícia, devendo ser considerado abusivo o exercício daquelas liberdades sempre que identificada, em determinado caso concreto, a agressão aos direitos da personalidade, legitimando-se a intervenção do Estado-juiz para por termo à desnecessária violência capaz de comprometer a dignidade.

5. No caso dos autos, após a informação de um fato verdadeiro, que, por si só, não seria notícia, desenvolveu-se uma narrativa afastada da realidade, da necessidade e de razoabilidade, agindo o autor da publicação, evidentemente, distante da margem tolerável da crítica, transformando a publicação em verdadeiro escárnio com a instituição policial e, principalmente, em relação ao Superintendente Regional da Polícia Federal, condutor das atividades investigativas, que foram levemente colocadas à prova pelo jornalista.

6. Detectado o dano, exsurge o dever de indenizar e a determinação do quantum devido será alcançada a partir do método bifásico de arbitramento equitativo da indenização: numa primeira etapa, estabelece-se o valor básico para a indenização, considerando o interesse jurídico lesado, com base em grupo de precedentes jurisprudenciais que apreciaram casos semelhantes e, na segunda etapa, as circunstâncias do caso serão consideradas, para fixação definitiva do valor da indenização, atendendo a determinação legal de arbitramento equitativo pelo juiz.

7. Recurso especial provido.

DISPOSITIVO: Por tais razões, **fixo a indenização em R\$40.000,00 (quarenta mil reais)**, corrigidos monetariamente a partir da publicação do acórdão, com juros de mora a contar do evento danoso.

(REsp 1627863/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 12/12/2016)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PUBLICAÇÕES EM BLOG DE JORNALISTA. CONTEÚDO OFENSIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. LIBERDADE DE IMPRENSA. ABUSOS OU EXCESSOS. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS.

186, 187 e 927 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Ação de compensação por danos morais ajuizada em 09.10.2007.

Recurso especial concluso ao Gabinete em 03.06.2013.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Discussão acerca da potencialidade ofensiva de publicações em blog de jornalista, que aponta envolvimento de ex-senador da República com atividades ilícitas, além de atribuir-lhe as qualificações de mentiroso, patife, corrupto, perverso, depravado, velhaco, pusilânime, covarde.
3. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos.
4. Em se tratando de questões políticas, e de pessoa pública, como o é um Senador da República, é natural que haja exposição à opinião e crítica dos cidadãos, da imprensa. Contudo, não há como se tolerar que essa crítica desvie para ofensas pessoais. O exercício da crítica, bem como o direito à liberdade de expressão não pode ser usado como pretexto para atos irresponsáveis, como os xingamentos, porque isso pode implicar mácula de difícil reparação à imagem de outras pessoas - o que é agravado para aquelas que têm pretensões políticas, que, para terem sucesso nas urnas, dependem da boa imagem pública perante seus eleitores.
5. Ao contrário do que entenderam o Juízo de primeiro grau e o Tribunal de origem, convém não esquecer que pessoas públicas e notórias não deixam, só por isso, de ter o resguardo de direitos da personalidade.
6. Caracterizada a ocorrência do ato ilícito, que se traduz no ato de atribuir a alguém qualificações pejorativas e xingamentos, dos danos morais e do nexo de causalidade, é de ser reformado o acórdão recorrido para julgar procedente o pedido de compensação por danos morais.
7. Recurso especial provido.

DISPOSITIVO: 42. Nesse sentido, fixo a compensação por danos morais no valor de **R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)**, corrigido monetariamente desde a data deste julgamento e acrescido de juros de mora de 1% a. m. a partir do evento danoso, a teor da Súmula 54 do STJ. (REsp 1328914/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 24/03/2014).

Na segunda fase, para a fixação definitiva da indenização, ajustando-se às circunstâncias particulares do caso, deve-se considerar a gravidade do fato em si, caracterizada pela ofensa à honra e reputação da vítima, ex-Presidente da República, devido a imputações da prática de crimes que não foram objeto da denúncia e vilipêndio aos direitos fundamentais do acusado; os meios utilizados na divulgação, com convocação dos principais canais de TV para transmissão ao vivo, para o Brasil e outros países, com ampla repercussão; a responsabilidade do agente, que, à época dos fatos, era profissional experiente, Procurador da República, capaz tecnicamente de identificar os termos utilizados em seu discurso e a repercussão das notícias que se propagavam; além da sua razoável capacidade financeira para suportar o pagamento.

Diante dessas circunstâncias especiais, tenho que o valor da indenização-base deve ser dobrado.

Por tais razões, fixo a indenização em R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), corrigidos monetariamente, a partir da publicação deste acórdão, com juros de mora a contar do evento danoso (9/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12. Nesses termos, dou parcial provimento ao recurso especial para julgar procedente o pedido indenizatório, condenando o ora recorrido ao pagamento de indenização no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), corrigidos monetariamente, a partir da publicação deste acórdão, com juros de mora a contar do evento danoso (9/2016). O recorrido arcará com os ônus da sucumbência, fixando-se os honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.613 - SP (2019/0235636-7) VOTO VENCIDO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, cumprimento, inicialmente, V. Exa. pelo detalhado e substancioso voto, que aborda questões muito relevantes de Direito Processual, de Direito Constitucional e de responsabilidade civil; cumprimento também os combativos advogados, que muito ajudaram ao esclarecimento das questões.

Peço vênua, todavia, a V. Exa., para divergir não propriamente quanto à análise do conteúdo dessa entrevista, que é o mérito da causa, mas quanto à questão da legitimidade passiva, posta a premissa de que o Tribunal, ao conhecer do recurso especial, deve julgar a causa.

A propósito, a Súmula n. 456 do Supremo, segundo a qual “o Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie”, regra esta também contida em nosso Regimento, e incorporada, expressamente, pelo novo Código de Processo Civil.

Isso decorre do art. 105 da Constituição, segundo o qual compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso especial, as causas decididas, o que significa que o Tribunal não é apenas Corte de cassação, cabendo-lhe a revisão e o rejugamento da causa, se conhecido o recurso.

Recorro às palavras do querido e saudoso Ministro Teori Zavascki, em palestra por ele proferida em evento organizado pelo Conselho da Justiça Federal, na qual esclareceu:

“Superada a fase de admissibilidade do recurso especial, cumprirá ao Tribunal julgar a causa, aplicando o direito à espécie. Para tanto, terá cognição ampla não somente a respeito das questões de Direito Constitucional ou Federal, mas também da matéria de ordem pública conhecida de ofício e de todas as demais questões discutidas, sejam de direito, inclusive de direito local, sejam de fato.”

No caso, a questão que penso deva ser examinada, uma vez superada a fase do conhecimento do recurso especial, no julgamento da causa, é matéria de ordem pública relativa à legitimidade passiva. Essa matéria poderia ser examinada até mesmo de ofício pelo Tribunal, mas, no caso, não o faço de ofício, porque, como bem registra o voto do eminente Relator, ela foi alegada desde a contestação e foi reiterada em contrarrazões ao recurso.

É certo que o eminente Relator entende que a questão estaria preclusa e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que haveria coisa julgada na rejeição dessa alegação de ilegitimidade passiva do recorrido, uma vez que a questão só foi explicitamente examinada na sentença, que a rejeitou. E não houve recurso quanto a esse ponto para o Tribunal de Justiça, que também não se manifestou sobre a legitimidade passiva.

Entendo, todavia, *data maxima venia*, que não há preclusão. Isso porque o réu ora recorrido foi plenamente vitorioso em primeiro grau. A sentença julgou improcedente a pretensão contra ele deduzida, portanto, ele não teria interesse em recorrer. Se ele tivesse interposto apelação para pedir a manifestação do Tribunal sobre um fundamento de direito processual, a carência de ação, o destino do seu recurso de apelação seria o não conhecimento, porque ele fora plenamente vitorioso em primeiro grau.

Se ele não poderia recorrer, não se pode dizer que seja preclusa a análise da questão agora; e também não recorreu ele contra o acórdão de segunda instância, que não examinou essa questão de defesa de ilegitimidade passiva, porque também o Tribunal de Justiça confirmou a sentença, dando vitória integral ao recorrido.

Portanto, penso que sequer seria necessário ao ora recorrido invocar essa questão de ordem pública nas contrarrazões, seja porque já estava em debate nos autos, seja porque, sendo questão de ordem pública, cabe ao STJ sobre ela se manifestar até mesmo de ofício no julgamento da causa.

Superada a fase de conhecimento do recurso especial, estamos na fase de julgamento da causa e, aí, impõe-se, a meu sentir, o exame da questão de ilegitimidade passiva.

O voto do eminente Relator, mesmo entendendo que estaria preclusa a questão, não se furtou ao seu exame.

Peço vênica, contudo, para divergir também quanto à análise da alegação de ilegitimidade passiva, e o faço com base em tese apreciada pelo Supremo e definida com caráter de repercussão geral, já citada da tribuna e interpretada no voto do eminente Relator.

O STF alterou jurisprudência que antes prevalecia na própria Corte e também no STJ. Vários precedentes nossos entendiam que cabia ao lesado escolher entre ajuizar uma ação contra o Estado, em que teria a seu favor o fato de a responsabilidade ser objetiva, ou ajuizar de pronto a ação contra o servidor público que houvesse praticado o ato reputado lesivo, caso em que teria o ônus de demonstrar dolo ou culpa do causador do dano.

Mas, como dito da tribuna e também no voto do eminente Relator, o Supremo mudou essa orientação, e o enunciado proferido em repercussão geral, ao qual todos nós estamos vinculados diz o seguinte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

O eminente Relator, valendo-se de passagens do voto do Ministro Marco Aurélio e do Ministro Alexandre de Moraes, sustenta que a possibilidade de ajuizamento da ação contra o servidor - e não contra o Estado - haveria quando houvesse atuação irregular do agente, quer dizer, segundo a compreensão do Relator, essa orientação do Supremo, adotada em repercussão geral, só incidiria nos casos em que a conduta do servidor público fosse regular e dela, embora regular a conduta, resultasse dano indenizável.

Reconheço que não é pressuposto da responsabilidade civil do Estado a ilicitude. Pode haver ato administrativo regular e, mesmo assim, acarretar responsabilidade civil do Estado, em razão dos riscos inerentes à sua atividade em prol de toda a coletividade.

Penso que não é essa, data vênia, a melhor compreensão da tese assentada pelo Supremo em repercussão geral. Caso assim fosse, caso só estivesse vedada a ação diretamente contra o servidor nos casos de atuação regular do agente público, não faria sentido algum a parte final da tese fixada pelo Supremo. Inclusive, essa parte final não constava do voto original do Relator e foi inserida após debates entre os ministros do Supremo.

Releia-se a parte final da tese:

“[...] sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Ora, se a tese prevê que a ação deve ser exclusiva e diretamente contra o Estado, que o servidor é parte ilegítima, mas ele poderá ser alvo de regresso no caso de dolo ou culpa, isso significa que os casos de atuação irregular do servidor ou do agente público também estão contemplados na tese. O autor do ato somente poderá ser demandado em ação regressiva - nunca em ação direta ajuizada pela vítima - e mesmo assim se provado que atuou com dolo ou culpa.

Observe que, a prevalecer o entendimento defendido pelo eminente Relator, com a devida vênia, de que deveria ser feito um juízo sobre a regularidade ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não da conduta do agente para que ele fosse considerado parte ilegítima apenas se, ao final, fosse tida como irregular a sua conduta, seria tornada letra morta essa orientação do Supremo, porque saber se houve excesso do agente público, se houve abuso, se foi regular ou irregular a sua conduta, será precisamente o mérito dessa ação de responsabilidade, que, segundo a jurisprudência atual e vinculante do Supremo, só pode ser ajuizada contra a União, no caso de um servidor ou agente público federal.

Penso, portanto, que, sendo imputada ao réu conduta praticada na condição de procurador da República, sendo regular ou irregular a sua atuação, deverá ser demandada a União Federal e caberá à União Federal, em caso de procedência dessa ação, o direito de regresso contra o recorrido. Nesta eventual ação de regresso, a União deverá demonstrar dolo ou culpa. Ao particular lesado não caberá se voltar diretamente contra o agente público, no caso, o ora recorrido.

Essa orientação, adotada pelo Supremo com repercussão geral, teve por escopo uma dupla garantia – isso está claro no voto do Ministro Marco Aurélio e no voto do Ministro Alexandre de Moraes.

Não há dúvida de que o Supremo entendeu que o art. 37, § 6º, da Constituição representava não apenas uma garantia àquele que foi atingido pela ação do Estado (seja um ato lícito, seja um ato ilícito do Estado) de que ele poderia reclamar diretamente do Estado, com a vantagem de não ter de comprovar a culpa do autor do ato, mas também uma garantia em prol do agente público, a fim de evitar que fosse demandado diretamente por eventuais insatisfeitos pela prática de seus atos, relacionados ao exercício das suas funções.

Portanto, considero que, se foi regular ou irregular a conduta do agente, isso haverá de ser decidido quando do julgamento do mérito, que, no caso, não pode ser alcançado, tendo em vista a orientação do Supremo já tantas vezes referida.

Também se colhe do voto do eminente Relator que seria uma atuação fora da função de Procurador da República, uma entrevista concedida em um hotel. Se encararmos dessa forma, de que foi uma atuação fora do espectro de abrangência das competências de Procurador da República, podemos entender que ele teria agido como particular e não como um agente público e aí não incidiria nem o art. 37, § 6º, da Constituição nem a orientação vinculante do Supremo.

Verifico, todavia, que, do que se extrai da inicial - e é incontroverso - foi uma entrevista coletiva proferida em conjunto com outros procuradores da República e com servidores da Polícia Federal, delegados da Polícia Federal, sendo adotado um tom institucional, ou seja, o procurador da República agiu como procurador da República.

Transcrevo do acórdão recorrido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“Cinge-se a controvérsia em determinar se houve excesso, pelo ora apelado, por ocasião da entrevista coletiva promovida no dia 14 de setembro de 2016, por meio da qual, na qualidade de Procurador da República, divulgava os termos da denúncia ofertada em favor do ora apelante.”

Ou seja, a questão é tratada como uma atividade dele, de Procurador da República, numa entrevista coletiva, divulgar o conteúdo da denúncia que fora apresentada naquele mesmo dia.

Prossegue o acórdão recorrido:

“Anotar-se, de proêmio, que as investigações envolvendo o paciente, que deram origem à denúncia, foram amplamente divulgadas e objeto das mais diversas reportagens jornalísticas. Era, portanto, de conhecimento da população e também interesse desta o seu desfecho.”

Ou seja, segundo se colhe do acórdão recorrido, cujas constatações, de fato são insuscetíveis de revisão no âmbito do recurso especial, esses fatos objeto da denúncia e da entrevista já eram alvo de investigações amplamente divulgadas nas mais diversas reportagens jornalísticas, já eram de conhecimento da população e que havia interesse desta no seu desfecho. O desfecho, naturalmente, era o oferecimento da denúncia.

Prossegue o acórdão recorrido:

“De acordo com o princípio da publicidade previsto no art. 5º da Constituição, somado à Lei n. 12.527 (Lei de Acesso à Informação) e, ainda, à Portaria PGR/MPF n. 918/2013, esta última, por seu art. 9º, II, é dever do órgão ministerial divulgar sua atuação em casos e projetos que tenham grande alcance, efeito paradigmático ou caráter pedagógico, observando os critérios editoriais no Manual de Redação e Estilo.

Ainda a amparar a publicidade da denúncia em comento, a Recomendação n. 39/2016 do Conselho Nacional do Ministério Público, destacando-se a redação de seu art.14:

'O momento adequado à divulgação de informações é aquele em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que se ofereça uma denúncia; em que se ajuíze ação com alcance nacional, regional e local; em que se obtenha liminar ou antecipação de tutela'.”

E prossegue o acórdão:

“Voltando ao cerne da controvérsia – excesso cometido pelo apelado na entrevista que teria atingido a honra do apelante, não se vislumbra a ocorrência de dano indenizável.

Na referida entrevista concedida após o oferecimento da denúncia e não antes dela – foram expostos os fatos que a embasaram, que eram objetivo de investigação há muito amplamente divulgados pela mídia nacional e internacional.

A inicial aponta excesso na sobredita entrevista, seja pela utilização de *PowerPoint*, seja pelos gráficos (setas), indicando o apelante como 'comandante' e 'maestro'.

Ora, a magnitude e a complexidade da operação envolvendo o apelante, aliadas ao notório interesse público, autorizavam a divulgação da denúncia na forma e extensão pelas quais se utilizou o recorrido, que não lançou mão de expressões ofensivas ou injuriosas em face do apelante. Agiu no exercício de suas funções/atribuições.”

Ou seja, o acórdão entendeu, com base em portaria do Procurador Geral da República, em recomendação do Conselho Nacional do Ministério Público e no Manual de Redação e Estilo, que a entrevista fora concedida nos conformes desses atos normativos.

Portanto, entendo que é indiscutível que o procurador agiu no exercício de suas funções, até porque o Ministério Público, por meio de portaria do Procurador-Geral da República, em observância a uma recomendação do Conselho Nacional do Ministério Público, orientava que fossem prestadas informações à população por intermédio dos meios de comunicação.

Anoto que foi mencionado nas sustentações orais e no voto do eminente Relator que na época houve uma sindicância no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público e também da Corregedoria do Ministério Público Federal. Em ambas, prevaleceu o entendimento de que não houve excesso na entrevista.

Pode-se divergir dessa conclusão, mas, repito, isso é o mérito da causa, ao qual somente se pode chegar se ultrapassada a carência de ação, que reputo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insuperável.

O voto do eminente Relator menciona um pedido de providências posterior no Conselho Nacional do Ministério Público, arquivado, por maioria, por prescrição, no qual alguns dos conselheiros, em seus votos, se manifestaram no sentido da configuração desse abuso.

Admito que pode haver discussão séria sobre os termos e as circunstâncias dessa entrevista.

Fatos narrados em denúncias constituem, obviamente, descrição de crimes e, portanto, são necessariamente desabonadores da honra do denunciado. Mas até que ponto eles corresponderam exatamente ao que estava na denúncia? Teria havido excesso ou mera explanação, com o uso de meios e palavras de fácil compreensão pelo público leigo, dos graves crimes denunciados e das provas até então reunidas?

Mas não há como se negar que essa entrevista foi dada em caráter institucional. Não se tratou de conduta privada do réu. Ela foi dada por um procurador da República em ambiente institucional, porque, embora no saguão de um hotel, foi acompanhada por servidores do Departamento de Polícia Federal e de outros procuradores da República, imediatamente após o oferecimento da denúncia, conduta regulada por normas do Ministério Público e do Conselho Nacional do Ministério Público.

Observe que houve uma mudança muito grande na forma de comunicação, tanto do Poder Judiciário como dos membros do Ministério Público, com os meios de comunicação.

Quando comecei minha atividade profissional, não existia TV Justiça. Os membros do Ministério Público e os magistrados não davam entrevistas. Na época da célebre Ação Penal n. 470, julgada pelo Supremo, não havia esse hábito de proferir entrevistas, o que não evitou que a denúncia, uma vez oferecida, ocupasse páginas de capa dos principais jornais e periódicos do País.

Penso que não podemos julgar hoje, sob a ótica de hoje, fatos ocorridos no passado. Há décadas seria manifestamente contra o Estatuto da Magistratura e do Ministério Público a convocação reiterada de entrevistas coletivas com exposição de fatos objeto de processos em andamento. Os procuradores da República não convocavam entrevistas para expor à população, prestar contas dos seus atos.

O fato é que, a partir do início da Operação Lava Jato, certo ou errado, passou a haver essa praxe, e dezenas de etapas da Operação Lava Jato foram anunciadas por meio de entrevistas coletivas. A entrevista objeto do processo em julgamento valeu-se da ferramenta *PowerPoint* e dizia respeito a uma figura politicamente muito importante na história recente do nosso País, um ex-Presidente da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

República extremamente popular. Essa teve maior impacto na opinião pública do que as outras entrevistas coletivas dadas nas dezenas de fases anteriores e posteriores da Operação Lava Jato, mas não posso abstrair das circunstâncias da época em que foram praticados esses atos.

Na época em que foram praticados esses atos, havia um ato do Conselho Nacional do Ministério Público recomendando aos procuradores da República que prestassem contas à população de suas diligências, atividades, resultados de suas ações. Havia uma portaria do Procurador-Geral da República regulamentando essa prática.

As contrarrazões do recurso especial fazem transcrições interessantes dos termos desse manual de recomendações, que vigorava no âmbito do Ministério Público, de como os procuradores deveriam se comportar numa entrevista, que dizia, entre outras coisas, que as entrevistas deveriam ser concedidas quando houvesse muitos pedidos de jornalistas a propósito de determinado fato processual ou de determinada atividade da Procuradoria; que as entrevistas deviam ser marcadas, preferencialmente, até às três da tarde, para evitar que as redações fechassem; que era vedado conceder entrevista apenas a um órgão de imprensa e não a outros; e que, portanto, deviam ser entrevistas que comunicassem os fatos, ao mesmo tempo, para todos os órgãos de informação. Portanto, seria irregular dar uma informação apenas para um veículo de comunicação e não para outro.

Com base no exame desse manual de atuação dos procuradores com a imprensa, das recomendações do Conselho Nacional do Ministério Público e da própria portaria da PGR, o Tribunal de origem, examinando esses fatos e essas normas, chegou à conclusão de que os procuradores da República atuaram de forma consentânea com os fatos narrados na denúncia e com os atos normativos pertinentes.

É certo que hoje pode estar havendo uma grande revisão. O Ministro Raul Araújo destacou, em seu voto, que houve abusos na Operação Lava Jato, que apenas agora estão sendo corrigidos. No caso, não estamos examinando abusos cometidos em processos penais específicos, mas estamos examinando a conduta de um procurador da República ao dar uma entrevista. Essa conduta era regulamentada por atos normativos do Ministério Público, na época.

Portanto, a meu ver, é fora de dúvidas, com a devida vênia do Relator, que o réu agiu na condição de Procurador da República. Não fosse assim, ele não reuniria outros procuradores e delegados de polícia e não estaria no exercício dessa atribuição, que era de Procurador da República, de dar entrevistas prestando esclarecimento sobre atividade do Ministério Público. Talvez não segundo a interpretação que possamos hoje fazer da lei, mas a interpretação da lei que prevalecia nos órgãos de cúpula do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministério Público à época, no sentido de que os procuradores da República deveriam convocar entrevistas e dar satisfação de seus atos à sociedade. Por isso, editaram uma recomendação, uma resolução e um manual dirigido aos procuradores da República.

Não compactuo com esse entendimento, mas era o que era feito e com o amparo da instituição a que pertencia o recorrido.

Portanto, penso cabível uma ação pelo autor que se entende lesado contra a União, na qual deverá ser questionada a conduta do procurador da República recorrido, sem prejuízo de que, nessa ação contra a União, se examine se era legal essa recomendação, se era legal essa portaria, se se compadece com nosso sistema jurídico expor acusados sem culpa formada em cadeia nacional de televisão.

Não vejo, *data maxima venia*, como divorciar o ato de dar essa entrevista da atividade do réu como Procurador da República. Julgo que o presente processo, por aplicação da orientação do Supremo com repercussão geral, deve ser extinto sem exame do mérito.

É nesse sentido que voto, com a devida vênia do eminente Relator, na fase de conhecimento e julgamento da causa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2019/0235636-7

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.842.613 / SP

Número Origem: 10315040820168260564

PAUTA: 22/03/2022

JULGADO: 22/03/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARCELO ANTÔNIO MUSCOGLIATI

Secretária

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
ADVOGADOS	: MARIA DE LOURDES LOPES - SP077513 VALESKA TEIXEIRA ZANIN MARTINS - SP153720 CRISTIANO ZANIN MARTINS - SP172730 BRUNO SALES BISCUOLA - SP302602
RECORRIDO	: DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL
PROCURADOR	: ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
INTERES.	: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA
ADVOGADOS	: FLAVIO LUIZ YARSHELL - SP088098 ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065 LUIZA ORSOLON GALARDO E OUTRO(S) - SP376474

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Moral

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). CRISTIANO ZANIN MARTINS, pela parte RECORRENTE: LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Dr(a). MÁRCIO PEREIRA DE ANDRADE, pela parte RECORRIDA: DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL

Dr(a). RENATA RODRIGUES BENITEZ, pela parte INTERES.: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Vencida a Ministra Maria Isabel Gallotti quanto à legitimidade e ao mérito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Votou vencida a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.