

VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO I

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

FREDERICO THALES DE ARAÚJO MARTOS

RENATO LOVATO NETO

IARA PEREIRA RIBEIRO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito civil contemporâneo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza; Frederico Thales de Araújo Martos; Iara Pereira Ribeiro; Renato Lovato Neto – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-938-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO I

Apresentação

O VII Encontro Virtual do CONPEDI, com o tema A Pesquisa Jurídica na Perspectiva da Transdisciplinaridade, realizado entre 24 a 28 de junho de 2024, contou com o grupo de trabalho sobre Direito Civil Contemporâneo I, coordenado pelos professores doutores César Augusto de Castro Fiuza (UFMG), Iara Pereira Ribeiro (FDRP - USP) e Frederico Thales de Araújo Martos (FDF).

Os artigos apresentados no GT abordaram o tema da justiça envolvendo direitos da personalidade, responsabilidade civil e revisão contratual em situações simples e complexas de conflitos cotidianos a exigir apreciação pelo poder judiciário.

A escolha do prenome de um recém-nascido é tema do artigo A EXCLUSÃO DO PRENOME DA CRIANÇA: ANÁLISE DO CONFLITO ADVINDO DO REGISTRO DO NOME POR UM GENITOR E A DISCORDÂNCIA DO OUTRO de Gabriela Vitoria De Liro Silva, Camila Fechine Machado, Julia Mattei.

O desrespeito à identidade de gênero que levou uma pessoa a vivenciar situação vexaminosa foi abordado no artigo ANÁLISE DO DIREITO DE USO DO BANHEIRO PELOS TRANSEXUAIS DE ACORDO COM SUA IDENTIDADE DE GÊNERO, À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE: A APLICAÇÃO DO DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL Caroline Coelho, Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli, Priscila Zeni De Sá.

O reflexo jurídico nos direitos da personalidade no uso das novas tecnologias de comunicação e informação ao qual nos habituamos no início deste século é objeto de quatro artigos: DIGNIDADE HUMANA E O DIREITO DE ESQUECIMENTO: SUA INTER-RELAÇÃO COM OS DIREITOS DA PERSONALIDADE das autoras Letícia Frankenberger de Souza, Priscila Zeni De Sa, Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli; DIREITO À PRIVACIDADE NA ERA DIGITAL: MUDANÇAS NA CONFIGURAÇÃO DA VIOLAÇÃO DA VIDA PRIVADA À LUZ DA METODOLOGIA DE ANÁLISE DE DECISÕES (MAD) de Marco Antônio Martins Da Cruz, Isadora Soares De Jesus Nascimento; OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A SALVAGUARDA DO DIREITO DA PERSONALIDADE de Cecília Nogueira Guimarães Barreto; e RESPONSABILIDADE CIVIL DE FORNECEDORES POR VAZAMENTO DE DADOS DE CONSUMIDORES: ANÁLISE

JURISPRUDENCIAL DOS TRIBUNAIS SUPERIORES BRASILEIROS de Mariana Ferreira de Souza.

Sobre dano moral, o autor Luiz Cezar Nicolau no título **ALGUMAS CONSIDERAÇÕES QUANTO A VIOLAÇÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988** analisa os critérios adotados pelo STJ para mensuração e reparação do dano moral; já o autor Eduardo Alves de Souza analisa o tema no âmbito das relações familiares em **RESPONSABILIDADE CIVIL PERANTE A DISSOLUÇÃO DO CASAMENTO E DA UNIÃO ESTÁVEL SOB A TEMÁTICA DA REPARAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL**.

O critério para o valor do condomínio foi tema do artigo **RATEIO CONDOMINIAL FRAÇÃO IDEAL OU FRAÇÃO POR IGUAL?** de Gil César Costa De Paula e Darwinson de Melo Rocha

A atividade cartorial cotidiana é objeto do artigo **RESPONSABILIDADE CIVIL NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO NOTARIAL - UMA ANÁLISE À LUZ DA MAXIMIZAÇÃO DA TUTELA DA VÍTIMA DO ILÍCITO DE LAVRATURA DE PROCURAÇÃO PÚBLICA OBTIDA MEDIANTE FRAUDE** de Elcio Nacur Rezende, Fernanda Paula Oliveira Pinto Del Boccio Canut.

O foco na relação contratual realizável foi tratado nos artigos **O PAPEL ESSENCIAL DA RENEGOCIAÇÃO CONTRATUAL SOB A ÉGIDE DA BOA-FÉ OBJETIVA** de Daniel Marinho Corrêa e **REVISÃO CONTRATUAL E EQUILÍBRIO DE INTERESSES: O PAPEL DAS CLÁUSULAS DE HARDSHIP** de Isabella Barceêlos Resende e Samir Alves Daura.

As situações cotidianas conflituosas aos quais pesquisadores e professores de várias regiões do Brasil analisaram, apresentaram e debateram no GT Direito Civil Contemporâneo I demonstram a pertinência das pesquisas realizadas e a importância da realização de eventos científicos como o VII Encontro Virtual do CONPEDI proporcionou. Boa leitura!

Os Coordenadores

Iara Pereira Ribeiro (FDRP - USP)

César Augusto de Castro Fiuza (UFMG)

Frederico Thales de Araújo Martos (FDF).

OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A SALVAGUARDA DO DIREITO DA PERSONALIDADE

THE LIMITS OF FREEDOM OF EXPRESSION OF THE MEMBER OF THE PUBLIC PROSECUTION AND THE SAFEGUARD OF THE RIGHT OF PERSONALITY

Cecília Nogueira Guimarães Barreto

Resumo

A liberdade de expressão é um direito fundamental previsto expressamente na Constituição Federal de forma inviolável, além de ser um direito da personalidade, previsto no Código Civil, a divulgar escritos e transmitir a palavra. O artigo busca uma resposta aos limites da liberdade de expressão do membro do Ministério Público, esse visto como direito da personalidade, e sua conexão com os reflexos na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Superior do Ministério Público. Busca na axiologia da dignidade humana o equilíbrio hermenêutico na correlação necessária entre a conduta praticada e o interesse público na proteção institucional, ou seja, a harmonia da manifestação privada ou pública. A pesquisa foi feita a partir de revisão bibliográfica, documental e descritiva e busca identificar as restrições legítimas do direito, que fortaleçam o poder-dever constitucional de manutenção do Estado Democrático de Direito. Para tanto, pensa-se na salvaguarda do membro do Ministério Público, como pessoa e como instituição estatal, a fim de afastar a censura.

Palavras-chave: Liberdade de expressão, Ministério público, Direito da personalidade, Limites

Abstract/Resumen/Résumé

Freedom of expression is a fundamental right expressly provided for in the Federal Constitution in an inviolable manner, in addition to being a personal right, provided for in the Civil Code, to publish writings and transmit the word. The article seeks a response to the limits of freedom of expression of prosecutor, which is seen as a personality right, and its connection with the effects on the jurisprudence of the Federal Supreme Court and the Superior Council of the prosecutor. The axiology of human dignity seeks the hermeneutic balance in the necessary correlation between the conduct practiced and the public interest in institutional protection, that is, the harmony of private or public expression. The research was carried out based on a bibliographical, documentary and descriptive review and seeks to identify the legitimate restrictions of the law, which strengthen the constitutional power-duty of maintaining the Democratic Rule of Law. To this end, consideration is given to safeguarding the member of the Public Ministry, as a person and as a state institution, in order to avoid censorship.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Freedom of expression, Prosecutor, Personality law, Limits

1 INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais, em geral, caracterizam-se por fazer parte de um avanço com a concomitância atual nas esferas individual e social, no coletivo e no difuso e, por que não, hoje em dia, ao inimaginável meta verso, quanto à inviolabilidade da personalidade.

A consciência do estudo do ser solitário de outrora é ultrapassada, aquele que lutava apenas pelo *Civil Law*¹, que nos remetia a relação jurídica entre partes capazes ou objeto lícito quase que em movimento lento e gradual, presencialmente, vê na dinâmica hodierna a ligeireza e voracidade, muitas vezes, ainda, carente de regulamentação própria.

O presente trabalho tem como objetivo geral abordar o limite da liberdade de expressão como direito da personalidade dos membros do Ministério Público, questionando balizas do cidadão comum, em tempos que o que se diz reverbera no outro lado do mundo imediatamente.

Para tanto, analisa-se o papel do Ministério Público e da liberdade de expressão e seu ponto de conexão com o regime democrático, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) nas ADI's 4451 e 7261, HC 82424-2/RS, Reclamações 9428/DF e 22328, RE 511961, ADPF130, além de algumas poucas, mas emblemáticas, aplicações disciplinares do Conselho Nacional do Ministério Público sobre o tema.

No Brasil, a constitucionalização da liberdade de expressão remonta desde a Constituição de 1824, perdurando até 1937, sendo retomada apenas em 1946; quando Vargas editou a Lei da Imprensa num misto de controle disfarçado, típica de épocas ditatoriais.

Alguns dispositivos da Constituição de 1988 sobre liberdade de expressão ao tratar de direitos fundamentais no art. 5º, IV, VI², ao trabalhar a educação no art. 206³; ao reportar à cultura, no art. 215⁴ e, no art.220, quando trata da comunicação social⁵, deve ser interpretado à luz de que todo conteúdo de liberdade de expressão possui uma relação direta com a

1 Não se pretende nesse trabalho aprofundar conceitos de personalidades e suas óticas naturalistas ou positivistas, a exemplo do conteúdo jurídico de direitos e obrigações do indivíduo (art. 2º, do CC) desenvolvidos por Beviláqua, mas dar uma nova visão mais contemporânea ao direito civil, numa concepção hierárquica constitucional de direitos humanos, na tessitura subjetivo-objetiva.

2 Art 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:(...) IV- é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; (...); VI- é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias

3 Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: (...) II- liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

4 Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais;

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

democracia de essência, e por essa razão, resulta em um direito humano em sua dignidade; que caso seja perdido, põe em perigo a vigência dos demais direitos (Andrade; Lima, 2018).

De forma mais ampla, pode ser manifestada seja através da liberdade em sua multifacetada forma de exercer a personalidade: comunicação, religião, expressão intelectual, artística, científica e cultural de transmissão e recepção de conhecimento, de forma substancial, pelo conteúdo; ou procedimento, através do meio ao qual conhecemos essa informação, cujo conteúdo preconizado no direito civil contemporâneo é irrenunciável⁶.

Da mesma forma, há diversas normativas internacionais, a exemplo de tratados, como o art. 19 da Declaração dos Direitos Humanos de 1948, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 678/92⁷; o art. 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos de 1966, incorporado ao direito brasileiro por meio do Decreto nº 592/92⁸ e o art. 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San Jose da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969⁹, quando se veda o anonimato ou a censura e se tem a percepção de que o agente possa ser responsabilizado civil e criminalmente durante a manifestação do pensamento, caso venha gerar dano a outrem.

Nesse sentido, ao se tomar parte na discussão, pretende-se, com base no método dedutivo, fundado em análise normativa e bibliográfica, promover considerações que possam vir a contribuir para o alargamento do espectro de observação, ao se evidenciar, por um lado,

⁶Código Civil, art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

⁷ Art. 19 diz que “todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”.

⁸ Art. 19 §1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões. §2. Toda pessoa terá o direito à liberdade de expressão; esses direitos incluirão a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha. §3. O exercício de direito previsto no § 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para: 1. assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; 2. proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas

⁹1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da morais públicas; 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões;. 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2; 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

a intrínseca relação existente entre o exercício pleno e regular da atividade do membro do Ministério Público, a livre manifestação de opiniões, sua liberdade de consciência e o exercício da independência funcional e, por outro, a equivalente força normativa dos comandos que garantam ao membro, enquanto cidadão, o livre exercício de manifestação de pensamento.¹⁰

Há quem diferencie liberdade de expressão das liberdades de informação e de imprensa, não sendo este o intuito do trabalho a ser desenvolvido.

Na educação, a liberdade de cátedra, prevista no art. 206 da CF, é a garantia de avanço científico pelo pluralismo de ideias que a liberdade de expressão ecoa.¹¹

A ética na era digital se tornou uma questão nebulosa no âmbito cível em que o neurodireito é incapaz de acompanhar a velocidade da informação, quiçá a sua regulamentação, gerando a insegurança nas regras impostas de *websites* repletos de inteligências artificiais que tomam decisões, inclusive nas escolhas jurisprudenciais (Tomasevicius Filho, 2018, p.138), ou não respeitam a privacidade de quem está exposto, sendo muitas das vezes, compulsoriamente, a permitir e compartilhar dados para ter acesso e exercer o direito de conteúdo dados.

Nesse contexto o trabalho se desenvolve com a finalidade de se entender que o membro do Ministério Público não é alheio ao mundo, ele manifesta sua liberdade de expressão fora da bolha jurídica, inclusive subjetiva do Código Civil¹², em redes sociais, com as mesmas garantias e deveres constitucionais dos demais cidadãos, exposto a *fake news*, sendo vedado o anonimato, mas devendo-se analisar se possui o ônus da mitigação da pessoa

10 Há quem diferencie liberdade de expressão das liberdades de informação e de imprensa, não sendo este o intuito do trabalho a ser desenvolvido. A título de compreensão Valter Shuenquener de Araújo e Camila de Almeida Porfiro (2020, p. 44) trazem essa diferenciação, a primeira pode ser definida como o direito de manifestar e difundir pensamentos, ideias, opiniões se sentimentos, já a liberdade de informação é conceituada como o direito de transmissão e comunicação de fatos, abrangendo tanto o direito de informar, quanto o direito de ser informado; a liberdade de imprensa ostenta uma dimensão essencialmente coletiva e designa o direito dos meios de comunicação social de proferirem quaisquer ideias, opiniões e manifestações, bem como de transmitir fatos e notícias.

11 Questiona-se, como o que se acompanhou em seminário intitulado “Liberdade de Expressão” debatido e promovido pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e pela Escola Superior do Ministério Público (ESMPU), em março de 2022, o raciocínio dos palestrantes professor livre-docente do Departamento de Direito Penal, Criminologia e Medicina Forense da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP) Pierpaolo Cruz Bottini e o diretor-geral adjunto da Escola Superior do Ministério Público da União (ESMPU), Manoel Jorge e Silva Neto, quando foram questionados sobre possíveis conflitos no exercício da liberdade de cátedra por membros do Ministério Público e juízes, em que Bottini asseverou que “a função pública exercida não deve impactar na liberdade de ensino, na sala de aula, o que não se confunde com manifestações em redes sociais” e Silva Neto de que “são direitos individuais distintos” se há limites para tanto.

12 Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

jurídica do Estado que apresenta, o que merece um estudo mais assertivo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional Ministério Público sobre a temática.

2 O MINISTÉRIO PÚBLICO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DE SEUS MEMBROS

No Brasil, a dicção do art. 127 da Constituição Federal de 1988 (CF/1988) prevê como guardião permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, o Ministério Público.

Cabe a esta Instituição a incessante defesa do direito fundamental à liberdade de expressão, condição esta, como já dito por fazer do núcleo duro constitucional de uma nova cidadania em duplo aspecto, de essência inalterável pelo valor intrínseco: pela salvaguarda da personalidade de seu membro e pela missão da manutenção do regime democrático, muito além da romantização individual desse valor.

O agente catalisador de demandas sociais que tem a missão de zelar pela opinião alheia tem a vedação constitucional artigo 128, §5º, inciso II, alínea “e” de que o membro do MP não pode exercer atividade político-partidária desde a EC 45/2004, além das de ordem legal previstas nos artigos 43 e 44 da Lei nº 8.625/1993, a conhecida Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.¹³

Nosso País segue a lógica do mundo ocidental e no dizer de Rui Barbosa, cabe enaltecer que “de todas as liberdades, a do pensamento é a maior e a mais alta. Sem ela todas as demais deixam mutilada a personalidade humana, asfixiada a sociedade” (Barbosa, 1978,

13Art. 43. São deveres dos membros do Ministério Público, além de outros previstos em lei: I - manter ilibada conduta pública e particular; II - zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções; III - indicar os fundamentos jurídicos de seus pronunciamentos processuais, elaborando relatório em sua manifestação final ou recursal; IV - obedecer aos prazos processuais; V - assistir aos atos judiciais, quando obrigatória ou conveniente a sua presença; VI - desempenhar, com zelo e presteza, as suas funções; VII - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei; VIII - adotar, nos limites de suas atribuições, as providências cabíveis em face da irregularidade de que tenha conhecimento ou que ocorra nos serviços a seu cargo; IX - tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça; X - residir, se titular, na respectiva Comarca; XI - prestar informações solicitadas pelos órgãos da instituição; XII - identificar-se em suas manifestações funcionais; XIII - atender aos interessados, a qualquer momento, nos casos urgentes; XIV - acatar, no plano administrativo, as decisões dos órgãos da Administração Superior do Ministério Público. Art. 44. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações: I - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais; II - exercer advocacia; III - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como cotista ou acionista; IV - exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de Magistério; V - exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei. Parágrafo único. Não constituem acumulação, para os efeitos do inciso IV deste artigo, as atividades exercidas em organismos estatais afetos à área de atuação do Ministério Público, em Centro de Estudo e Aperfeiçoamento de Ministério Público, em entidades de representação de classe e o exercício de cargos de confiança na sua administração e nos órgãos auxiliares.

p.100), razão pelo qual o Estado através da função jurisdicional tem a missão de zelo do alicerce jurídico.

É tão intrínseca a relação entre direito de liberdade de expressão e democracia que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no seu primeiro caso no qual a Corte apreciou a temática em 2001 (após treze anos do início da reclamação, datada de 1988) no caso *Blake versus Guatemala*, construiu a baliza jurisprudencial da liberdade de opinião, expressão e imprensa, no chamado “controle democrático” (Andrade; Lima, 2018, p. 84) pelo dever de reparar integralmente os familiares de Nicholas Chapman Blake por graves danos materiais e morais sofridos como consequência de múltiplas violações dos direitos protegidos pela Convenção, e os elevados custos pela família dispendidos a fim de determinar o paradeiro da vítima e a identificação dos responsáveis pelo seu desaparecimento e posterior dissimulação.

Iza Silva e José Sebastião Oliveira (2006) se conectam ao tema ao aludir que o direito da personalidade deriva da própria necessidade de reconhecimento desse valor para coexistência da democracia e da paz.

Não é por menos que o Ministro Carlos Ayres Britto erige a princípio dos princípios o regime democrático quando assevera que:

Esta a razão pela qual falei dos conteúdos mais característicos da Constituição de 1988 como ‘princípios’. A partir daqueles que de tão identificadores dela foram por ela mesma chamados de ‘fundamentais’. Caso da democracia, que, ali no TÍTULO I, com o nome de ‘Estado Democrático de Direito’, foi erigido a princípio maior. Alçado a princípio de materialidade mais abrangente que a dos demais, de sorte a merecer o qualificativo de princípio-continente. Numa clara confirmação do que já figurava do tão comentado preâmbulo (Britto, 2022, p. 128)

Desse paradigma principiológico, percebe-se uma hierarquia axiológica constitucional dos artigos já citados que tratam sobre o tema. O direito de livre expressão é base dos demais direitos, inclusive para regulação do direito da personalidade prevista no Código Civil, e a missão institucional representativa estatal do *Parquet* deve estar permeada num *plus* à mera cidadania comum, mas numa somação de defesa do alheio, pois o social se sobrepõe ao indivíduo, numa espécie de ser responsivo ao exponencial.

Ou como bem resume Araújo e Profiro (2022, p.43) que enquanto representantes de uma instituição com prerrogativas específicas, espera-se que as manifestações de membros do *Parquet* não desbordem dos próprios fundamentos e objetivos constitucionais da Instituição.

A concepção acima explicitada é fortalecida, ainda, pelo fato do Estado Democrático de Direito ter por fundamento, previsto no art. 1º, III, da CF a dignidade da pessoa humana.

Isso quer dizer segundo Daniel Sarmento (2006, p.242) que a possibilidade de exprimir ideias, pensamentos e interesses é medida necessária para a realização existencial de um indivíduo, ao livre desenvolvimento de sua personalidade e à construção de grupos sociais de interesses comuns.

Individualizar o ser e sua dignidade é respeitar sua opinião e sua particularidade de pensar, no dizer de Ingo Sarlet (2011, p. 40):

A ideia kantiana da “insubstituibilidade de cada ser humano”, segundo a qual, apenas as pessoas munidas de moralidade e auto-responsabilidade, dotadas de razão prática e capacidade de autodeterminação, possuem dignidade encontra grande respaldo, posto que a existência de uma pessoa que viva sob uma condição de captura cultural ou intelectual, sem aptidões ou permissões para autodesignar-se, por si só, serve a demonstrar a sua quase anulação total como pessoa, o que fere de morte a dignidade. A pessoa deve ter o direito subjetivo de usufruir o seu potencial de plenitude do ser, por meio do modo de se expressar, mas isso não quer dizer, necessariamente, de forma intransigente, de forma absoluta.

Sobre o tema o próprio Supremo já se posicionou, o que se verá em maiores detalhes em tópico a seguir:

[...] a liberdade de expressão é um direito fundamental expressamente garantido na Lei Maior de 1988, no entanto, como em outros países não é um direito absoluto, sendo que uma das formas de restrições é o próprio crime de ódio, posição esta adotada pelo Supremo Tribunal Federal. (Andrade; Lima, 2018, p.81).

Não se precisa estudar grandes filósofos, para entender que a mencionada dignidade encontra um centro de equilíbrio entre o ego, o alter ego e o outro ser, a fim que a convivência pacífica social se harmonize. Assim é a aplicabilidade da normatividade jurídica, nas demandas que incluam questões sobre a liberdade de expressão de qualquer pessoa, inclusive do membro essencial da função jurisdicional do Estado.

Mencionado ponto sofre, algumas vezes, limitações pelos efeitos sancionadores e pelas responsabilidades resultantes dos excessos, desde que permeados de razoável e proporcionais medidas na evidência de outro direito ou garantia com *status jusfundamental*.

A amplitude de papel desempenhada pelo MP, na conformidade com a Constituição de 1988, dimensiona desde titular de ação penal e autor de ações civis públicas, fiscal da lei e da Lei Maior, inclusive da harmonia dos Poderes, ou seja, membro do MP que entende seu papel deve estar presente como Estado imparcial e ser parte numa “magia jurídica” sem contaminar provas, respeitando contraditório e sendo transparente com a realidade da convicção motivada, não pela vontade de “ganhar” uma demanda, mas de respeitar e cumprir seu mister.

A complexidade da situação requer que o princípio da independência funcional seja aplicado ao MP, art. 127, §1º, CF¹⁴, para que haja proteção a pressões, sejam de ordem externas ou internas, sendo inerente e para que a própria função desenhada pela Constituição Democrática pudesse ser desempenhada.

No mesmo sentido, destaca-se o pensamento a seguir:

Ressalte-se que não se tinha – e não se deve ter – a ‘independência funcional’ como um privilégio ou autorização aberta para um agir arbitrário ou ao arrepio da lei. Ao contrário, a independência funcional, no modelo construído na Assembleia Constituinte, foi compreendida como “garantia pública”, para que o Ministério Público pudesse vir a efetivamente cumprir com os objetivos que lhe foram assinados. Pretendeu-se garantir, por meio da atuação livre de seus membros, as condições institucionais para o embate com outros órgãos do Estado ou quaisquer grupos que se contrapusessem aos ditames constitucionais, especialmente na busca da concretização dos objetivos fundamentais da República (artigo 3º da CF). Como agente político, o membro da instituição tem a liberdade para agir de acordo com a própria compreensão dos fatos e da norma aplicável, mas de forma motivada e fundamentada. Como ser livre para pensar, agir e se expressar, na busca da concretização dos objetivos da instituição, poderá o membro do Ministério Público adotar, de forma criativa, as medidas que entender necessárias para superação dos obstáculos que lhe venham a ser impostos. De modo não pessoalizado, podendo ser representado, em cada ato, por qualquer dos seus membros, de forma indivisível, pretendeu-se, em conjunto, que dispusesse da estrutura necessária para o enfrentamento dos desafios institucionais (Cassiano et al, 2020, p. 111-112).

Ao âmbito disciplinar, a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (art. 43 da Lei nº 8.625/1993)¹⁵ estabelece normas gerais para a organização do MP

14 Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. § 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

15 Art. 43. São deveres dos membros do Ministério Público, além de outros previstos em lei: I - manter ilibada conduta pública e particular; II - zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções; III - indicar os fundamentos jurídicos de seus pronunciamentos processuais, elaborando relatório em sua manifestação final ou recursal; IV - obedecer aos prazos processuais; V - assistir aos atos judiciais, quando obrigatória ou conveniente a sua presença; VI - desempenhar, com zelo e presteza, as suas funções; VII - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei; VIII - adotar, nos limites de suas atribuições, as providências cabíveis em face da irregularidade de que tenha conhecimento ou que ocorra nos serviços a seu cargo; IX - tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça; X - residir, se titular, na respectiva Comarca; XI - prestar informações solicitadas pelos órgãos da instituição; XII - identificar-se em suas manifestações funcionais; XIII - atender aos interessados, a qualquer momento, nos casos urgentes; XIV - acatar, no plano administrativo, as decisões dos órgãos da Administração Superior do Ministério Público .

dos Estados, já a Lei Complementar nº 75/1993 (art. 236)¹⁶ representa o estatuto do Ministério Público da União (MPU).

Ambas trazem em sua essência tipos abertos que tratam sobre guardar segredo de assunto sigiloso em razão de cargo, guardar decoro pessoal, zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções, manter conduta ilibada pública e particular, além da vedação político-partidário que hoje não se admite mais exceção desde a EC 45/2004, conforme mencionado em tópico acima.

Apenas o caso concreto, mediante a motivação das fundamentações no momento da aplicação de uma sanção disciplinar que pode trazer à baila a expressão como núcleo de análise.

Como função jurisdicional essencial se leva em conta a proporcionalidade da correlação necessária entre a conduta praticada e o interesse público na proteção da dignidade institucional, ou seja, não pode sua manifestação privada ou pública ser de forma atentatória à democracia ou aos direitos fundamentais, adotar a superposição ao direito da personalidade, pela falta de limites dos direitos e obrigações em subjugação ao atribuído à pessoa membro do MP.

Mesmo nesse caso, nem o CNMP, por medida administrativa, ou o Poder Judiciário, será capaz de aplicar qualquer medida prévia, sob pena de utilizar da censura vedada no Texto Magno, podendo ser responsabilizado o membro do MP, posteriormente, nas searas pertinentes, pelas consequências dela decorrentes.

Para elucidar eventuais conflitos de interesses que mereçam ponderação de direitos fundamentais do direito de expressão, que possa afetar a axiologia institucional, exemplificativamente, merece destaque a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 3/2016¹⁷ que trata da vedação da atividade político-partidária, o uso das redes sociais e do e-

16 Art. 236. O membro do Ministério Público da União, em respeito à dignidade de suas funções e à da Justiça, deve observar as normas que regem o seu exercício e especialmente: I - cumprir os prazos processuais; II - guardar segredo sobre assunto de caráter sigiloso que conheça em razão do cargo ou função; III - velar por suas prerrogativas institucionais e processuais; IV - prestar informações aos órgãos da administração superior do Ministério Público, quando requisitadas; V - atender ao expediente forense e participar dos atos judiciais, quando for obrigatória a sua presença; ou assistir a outros, quando conveniente ao interesse do serviço; VI - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei; VII - adotar as providências cabíveis em face das irregularidades de que tiver conhecimento ou que ocorrerem nos serviços a seu cargo; VIII - tratar com urbanidade as pessoas com as quais se relacione em razão do serviço; IX - desempenhar com zelo e probidade as suas funções; X - guardar decoro pessoal.

17A) DIRETRIZES SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A VEDAÇÃO DE ATIVIDADE POLÍTICO-PARTIDÁRIA PELOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO I- A liberdade de expressão é direito fundamental constitucional do cidadão que abrange os membros do Ministério Público na esfera privada, na condição de cidadãos e, na esfera pública, na condição de agentes políticos do Estado (incisos IV, VI e IX, do artigo 5º, da CR/1988), mas que deve conviver harmonicamente com os deveres e as vedações funcionais impostos constitucionalmente à Instituição e aos próprios membros do Ministério Público, assim como deve conviver harmonicamente com outros direitos e garantias constitucionais

mail institucional por parte dos Membros do Ministério Público e estabelece diretrizes orientadoras para os Membros, as Escolas, os Centros de Estudos e as Corregedorias do Ministério Público brasileiro.

O fato em análise que permitirá a melhor subsunção, não sendo cogente o modo abstrato da recomendação mencionada na página anterior.

No referido caso, os cuidados podem ser interpretados, em algumas circunstâncias, por cautela, de forma oblíqua, pelas próprias disposições finais da recomendação, ao

fundamentais dos cidadãos. II – A liberdade de expressão, na condição de direito fundamental, não pode ser utilizada pelos membros do Ministério Público para violar a proibição constitucional do exercício de atividade político-partidária, prevista no artigo 128, § 5º, inciso II, alínea "e", da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e nos artigos 237, inciso V, da Lei Complementar Federal nº 75, de 20 de maio de 1993 e 44, inciso V, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993). III – A vedação de atividade político-partidária aos membros do Ministério Público, salvo a exceção prevista constitucionalmente (§ 3º do art. 29 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), não se restringe apenas à prática de atos de filiação partidária, abrangendo, também, a participação de membro do Ministério Público em situações que possam ensejar claramente a demonstração de apoio público a candidato ou que deixe evidenciado, mesmo que de maneira informal, a vinculação a determinado partido político. IV – A vedação de atividade político-partidária aos membros do Ministério Público não impede aos integrantes da Instituição o exercício do direito relativo às suas convicções pessoais sobre a matéria, as quais não devem ser objeto de manifestação pública que caracterize claramente, mesmo que de modo informal, atividade político-partidária; V – A impessoalidade e a isenção em relação à atividade político-partidária são deveres constitucionais do Ministério Público e dos seus membros na sua condição de garantias constitucionais fundamentais de acesso à justiça da sociedade, que asseguram à Instituição e aos seus membros o pleno e efetivo exercício das suas atribuições. VI – Não configura atividade político-partidária, vedada constitucionalmente, o exercício da liberdade de expressão na defesa pelo membro do Ministério Público de valores constitucionais e legais em discussões públicas sobre causas sociais, em debates ou outras participações ou manifestações públicas que envolvam a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. VII – Não configura atividade político-partidária a crítica pública por parte do Membro do Ministério Público dirigida, entre outros, a ideias, a ideologias, a projetos legislativos, a programas de governo, a medidas, sendo vedados, contudo, ataques de cunho pessoal, que possam configurar violação do dever de manter conduta ilibada e de guardar decore pessoal, direcionados a candidato, a liderança política ou a partido político, com a finalidade de descredenciá-los perante a opinião pública em razão de ideias ou ideologias de que discorde o membro do Ministério Público. B) DIRETRIZES SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO, A MANIFESTAÇÃO EM REDES SOCIAIS E O USO DE E-MAIL FUNCIONAL POR MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO VIII – É dever do membro do Ministério Público guardar decore pessoal e manter ilibada conduta pública e particular que assegure a confiança do cidadão (artigo 37, caput da CR/1988), sendo que os conseqüentes de se externar um posicionamento, inclusive em redes sociais, não podem comprometer a imagem do Ministério Público e dos seus órgãos, nem violar direitos ou garantias fundamentais do cidadão. IX – O membro do Ministério Público deve tomar os cuidados necessários ao realizar publicações em seus perfis pessoais nas redes sociais, agindo com reserva, cautela e discrição, evitando-se a violação de deveres funcionais. X – O membro do Ministério Público deve evitar, em seus perfis pessoais em redes sociais, pronunciamentos oficiais sobre casos decorrentes de sua atuação funcional, sem prejuízo do compartilhamento ou da divulgação em seus perfis pessoais de publicações de perfis institucionais ou de notícias já publicadas oficialmente pelo Ministério Público. XI – Os membros do Ministério Público devem evitar publicações em redes sociais que possam ser percebidas como discriminatórias em relação à raça, gênero, orientação sexual, religião e a outros valores ou direitos protegidos, e que possam comprometer os ideais defendidos pela Instituição. XII – Os membros do Ministério Público devem utilizar o e-mail funcional exclusivamente para a realização de atividades institucionais, guardando o decore pessoal e agindo com urbanidade no trato com os destinatários das mensagens. C) DIRETRIZES FINAIS: XIII – As diretrizes expostas neste documento aplicam-se, no que for compatível, aos servidores e aos estagiários do Ministério Público. XIV – As Corregedorias das Unidades do Ministério Público deverão dar ampla divulgação à presente recomendação e zelarão, em suas atividades orientadoras e fiscalizadoras, pelo cumprimento das diretrizes constantes neste documento, sem prejuízo da observância de outras diretrizes identificadas pelos respectivos órgãos disciplinares. XV – As Escolas e os Centros de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional do Ministério

funcionário *latu sensu* que sejam *longa manus* dos Promotores Eleitores ou Procuradores Regionais Eleitorais, como os que laborem no dia das eleições, que devem se manter o máximo de neutralidade da expressão partidária, em suas manifestações, inclusive nas redes sociais se quiserem exercer o múnus de representante fiscal no dia das eleições, junto a Justiça Eleitoral, mediante múnus oficial, sob pena de impedimento ou suspeição.

O raciocínio deve levar em conta a tênue separação das esferas pública e privadas do Promotor/Procurador, que tem a propulsão de um *tertius* dos universos difusos e coletivos, o que para Iza Silva e José Sebastião Oliveira (2006, p. 415) teria a relevância de garantir a liberdade de expressão, tanto dos operadores privados ou estatais, em sua forma intocável, como um traço contemporâneo de suas personalidades, mas com análise diferida de consequências peculiares, por possíveis danos.

3 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA PERSPECTIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O conceito de liberdade de expressão é mutável, na conformidade da interpretação constitucional evolutiva do Supremo Tribunal Federal, o que a traduz em direito fundamental social e direito da personalidade individual.

Da leitura de decisões sobre o assunto se depreende os ensinamentos que se deve ter em mente, o que merecerá uma abordagem objetiva nesse tópico, a fim de subsidiar de parâmetro para análise crítica das sanções disciplinares que membros do MP tem recebido no CNMP.

Na análise HC 82424-2/RS (rel. Min. Moreira Alves, DJe 19.03.2004), conhecido como Caso Ellwanger, em que o STF decidiu na publicação de livro de conteúdo antissemitismo que o estímulo ao ódio e intolerância de caráter público aos judeus pode representar a liberdade de expressão numa hermenêutica de relativização, visto que há limitações ético-jurídicas a serem observadas pela conduta do paciente que cometera crime de racismo, devendo responder por seus atos nas esferas cabíveis.

Caracterizou imprescritibilidade do crime por manifestações de conteúdo imoral e ilegal, sendo denegada a ordem de *habeas*, prevalecendo princípios que prevalecem os direitos humanos.

Público deverão inserir em seus cursos de ingresso e nos cursos de aperfeiçoamento funcional, assim como em suas publicações, a abordagem dos temas tratados nesta recomendação.

Nessa vertente, o STF entendeu que a liberdade de expressão não é absoluta ou incondicional, mas deve ser exercida de maneira harmônica com outros direitos, bens e valores protegidos pela Lei Maior.

No emblemático caso da ADPF 130 (rel. Min. Carlos Britto, DJe 06.11.2009) declarou-se a não recepção pela ordem jurídica a então vigente Lei da Imprensa (Lei 5.250. de 09 de fevereiro de 1967), já que incompatível com a Constituição de 1988, pois esse direito é uma liberdade em relação ao Estado, chamada de “autodeterminação democrática da sociedade política” em seus próprios termos, sendo um contrassenso sua regulamentação nos termos em que estava descrita, pois necessita do pluralismo.

Pluralismo, pois, significa variedade e, principalmente, diferença. Engloba simultaneamente a liberdade de expressão e a liberdade de organizações políticas. Esta aí incluído, pois, o *pluralismo informativo*, pois somente com o conhecimento de diferentes tendências ideológicas, os cidadãos participarão efetivamente do processo democrático (mercado das ideias). Inserta-se nesse conceito, também, o *pluralismo de meios* ou canais de comunicações, imprescindível para que a informação possa ser amplamente divulgada e recebida pelo maior número de indivíduos. Também está o *pluralismo sociocultural*, pois à democracia interessa uma participação consciente dos cidadãos resultada de um processo dinâmico de formação de ideias e opiniões que expressam as diversas dimensões do ser humano. É, de fato, nesse sentido, que o Estado Constitucional se configura sob as premissas do *pluralismo*, entendido em sua mais extensa concepção, conjugado com os valores democráticos. (Cunha; Cruz, 2011, p. 409-410)

Reconhece expressamente o direito da personalidade do livre expressar-se ser advindo do fundamento democrático e zeloso da tomada de decisões do ser humano, que forma opinião, tem direito de informação e de publicar, sem tolhimento, sob pena de fossilização das ideias da sociedade, afetando as relações políticas.

Em conexão com a referida ADPF130, há duas reclamações de mais importância.

A primeira é a Reclamação 9428 DF (rel. Min. Cezar Peluso, DJe 25.06.2010), o STF entendeu por extinguir a reclamação, se a matéria jornalística colidir com outro direito, como a privacidade, pelo sigilo legal de dados cobertos por segredo de justiça, estando fora do objeto do direito de expressão publicar quebra de sigilo telefônico alheio.

Outra, é a Reclamação 22328 RJ (rel. Min. Roberto Barroso, DJe 06.03.2018), conhecida pelo caso que determinou em primeiro grau a retirada de matéria jornalística em sítio eletrônico, cuja ementa será reproduzida abaixo.

Direito Constitucional. Agravo regimental em reclamação. Liberdade de expressão. Decisão judicial que determinou a retirada de matéria jornalística de sítio eletrônico. Afronta ao julgado na ADPF 130. Procedência. 1. O Supremo Tribunal Federal tem sido mais flexível na admissão de reclamação em matéria de liberdade de expressão, em razão da persistente vulneração desse direito na cultura brasileira, inclusive por via judicial. 2. No julgamento da ADPF 130, o STF proibiu

enfaticamente a censura de publicações jornalísticas, bem como tornou excepcional qualquer tipo de intervenção estatal na divulgação de notícias e de opiniões. 3. A liberdade de expressão desfruta de uma posição preferencial no Estado democrático brasileiro, por ser uma pré-condição para o exercício esclarecido dos demais direitos e liberdades. 4. Eventual uso abusivo da liberdade de expressão deve ser reparado, preferencialmente, por meio de retificação, direito de resposta ou indenização. Ao determinar a retirada de matéria jornalística de sítio eletrônico de meio de comunicação, a decisão reclamada violou essa orientação. 5. Reclamação julgada procedente. (STF - Rcl: 22328 RJ - RIO DE JANEIRO, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 06/03/2018, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-090 10-05-2018)

No referido julgado o STF entendeu que a violação de eventual abuso na liberdade de expressão do meio de comunicação, com termos inapropriados, é passível de reparação, mas não de censura, mantendo a publicação da matéria.

Tamanha a envergadura da hermenêutica que no RE 511961 (rel Min. Gilmar Mendes, DJe 13.11.2009), o STF concluiu pela dispensabilidade do diploma para a profissão de jornalista, tendo em vista que a reserva legal é do proporcional, sendo a liberdade diferenciada qualitativamente, mas não tolhida por um curso superior, para os julgadores, em sua maioria, todos somos titulares desse direito.

Dentre alguns processos objetivos sobre o tema, da alçada do STF, tem-se ainda a ADI 4451 (rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 06.03.2019), que pela importância do tema *fake news* requer o registro da ementa abaixo:

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. 1. A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático. 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. 3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral. 4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. 5. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas,

condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional. 6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo. (ADI 4451, Relator: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-044 DIVULG 01-03-2019 PUBLIC 06-03-2019)

Nessa ação declaratória de inconstitucionalidade o STF reafirmou a diferença entre *fake news* e censura, confirmou liminar dada em setembro de 2010, podendo passar pela opinião crítica, ou juízo de valor aos candidatos políticos, inclusive de programas humorísticos, sem receio da liberdade de expressão garantida constitucionalmente.

Quem melhor define a distinção traçada é o Ministro Luiz Fux, entre o exercício legítimo da liberdade de expressão, que abarca a veiculação de opiniões e críticas mediante charges e sátiras, do falseamento doloso da verdade que causa danos graves e mesmo irreversíveis aos candidatos e ao próprio processo eleitoral, as assim designadas *fake news*, que devem ser repudiadas e combatidas pela Justiça Eleitoral.

A decisão considerou um efeito silenciador por arrastamento, de uma verdadeira censura de natureza política e artística ao criar restrições e embaraços a priori à liberdade de informação jornalística.

Ao fim, a mais recente negativa de liminar em ADI 7261 (Min. Edson Fachin, julgado em 26.10.2022), contra resolução 23.714/2022 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) que vedou expressamente a divulgação ou compartilhamento de fatos sabidamente inverídicos ou gravemente descontextualizados que atinjam a integridade do processo eleitoral, inclusive os processos de votação, apuração e totalização de votos.

Nessa ação, por sua maioria, o STF entendeu que o TSE exerceu seu poder legítimo poder de polícia para evitar o prejuízo da desinformação, existentes no vácuo entre a ciência do fato e a remoção do seu conteúdo, chamado *notice and take down*.

O Judiciário Eleitoral percebeu que o tempo digital do abusador era muito mais rápido do que o da resposta de quem tinha direito e precisou agir à frente, como ser pensante, para que um direito constitucional não respeitado virasse efeito multiplicador de ilícitos.

Destaco trecho do acórdão da ADI 7261 que merece reflexão:

Portanto, uma eleição com influência abusiva do poder econômico não é normal nem legítima, vale dizer, não é livre nem democrática. Quando essa abusividade se materializa no regime da informação, recalçando a verdade e compondo-se de falsos dados e de mentiras construídas para extorquir o consentimento eleitoral, a liberdade resta aprisionada em uma caverna digital (...).

Tem-se, portanto, que o que era para ser a conhecida ADI 4451 da *fake news*, o tema passou de forma muito distante, sendo a ADI 7261 enfrentadora do tema, em caráter liminar, cujo conteúdo robustece argumentos de fortalecimento do direito de expressão, do regime democrático e inteligência artificial.

4 O ÔNUS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO DE QUEM DEFENDE O REGIME DEMOCRÁTICO DE DIREITO NA VISÃO DO CNMP

Conforme previsto em lei e na recomendação do CNMP, o membro do Ministério Público possui uma imagem pública e particular que exige uma cautela maior, pois tipos abertos de posturas são cobrados de sua liberdade de expressão e merecem uma interpretação que facilite seu mister constitucional amplamente debatido aqui.

Assim o Processo Administrativo Disciplinar (PAD) serve para apurar a falta funcional, inclusive quando se tratar de liberdade de expressão, intrinsecamente ligado ao decoro a que deva resguardar. Sobre o tema:

(...) a título de ilustração, guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular são conceitos jurídicos indeterminados que tornam árdua a tarefa de apurar infrações disciplinares relacionadas a excessos em manifestações públicas desses agentes. Deveras, apesar de titulares do direito à liberdade de expressão, os integrantes do *Parquet* devem ser zelosos no momento de externar suas ideias, opiniões e pensamentos, visto que seu comportamento, ainda que no âmbito privado, pode afetar a imagem da Instituição (ARAÚJO; PROFIRO, 2020, p. 42)

Serão analisados, demonstrativamente, alguns julgados do CNMP sobre o tema.

O primeiro deles é a Revisão de Processo Disciplinar 758/2018, decisão plenária de 26.04.2019, em que um Promotor do MPSP pegou trinta dias de suspensão porque postou em sua rede social pessoal compartilhamento de notícia de magistrada como ligada a facção criminosa fazendo comentários jocosos “Pela carinha, quando for demitida poderá fazer faxina em casa. Pago R\$ 50,00 a diária”.

No caso em vertente, consignou-se a ofensa a conduta ilibada pública e particular e a fala preconceituosa a aparência, sem desmerecer atenção o dever de respeito que ficou bem aquém.

No segundo PAD 628/2018, julgado em 27.08.2019, aplicada pena de censura, fato em que um Promotor de Goiás teria concedido entrevista pela rádio e proferido as seguintes palavras: “nós temos o caso do Gilmar, que é considerado o maior laxante do Brasil. Ele

solta todo mundo, sobretudo os criminosos de colarinho branco. Então nós temos esse problema no Judiciário, mas nós temos uma legislação horrorosa”.

O relator entendeu que houve ofensa a honra objetiva e subjetiva, ultrapassando ao simples debate crítico, numa linguagem chula, faltou com urbanidade.

Quanto à análise do terceiro PAD 514/2018, julgado em 11.02.2020, aplicada suspensão de cinquenta e três dias, em que membro MPRS se refere em cinco publicações diferentes na rede social com referência que seria anticomunista e que a esquerda acabará com o Brasil, além de travar discussão sobre a morte de Marielle Franco e da Juíza Patrícia Acciolly e do envolvimento com o narcotráfico, além de ofensa às minorias sociais. O Conselheiro Relator Otavio Luiz Rodrigues Jr. entendeu que havia intolerância e ódio contra determinada corrente ideológica, conduta que não se compatibiliza com aquela que se espera de um membro do *Parquet*, cujas atribuições institucionais incluem a defesa do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, manter conduta irrepreensível nos atos de sua vida pública e privada, velando por sua respeitabilidade pessoal, pela dignidade de seu cargo e pelo prestígio da instituição.

Observa-se em todos os casos que o MP pessoa humana, direito da personalidade, e o MP instituição se entrelaçam. Nesse sentido não raras vezes, um entendimento pessoal do promotor de Justiça/Procurador é absorvido pelo leitor/ouvinte como sendo o entendimento da própria Instituição (Mello; Siqueira, 2020, p.21).

O Conselho Nacional do MP, tem previsto penas disciplinares, por conduta posterior, independentemente das consequências cíveis e criminais, aos que infringirem a credibilidade institucional, tendo em vista que o ser não se separa da função, tendo em vista que em qualquer esfera a pessoa deve se manter ilibada constitucionalmente para exercer seu papel, as imagens se imiscuem perante a sociedade, possuindo uma influência digital de grande porte no externar de pensamentos, devendo o cuidado ser redobrado: as falas perante o cidadão podem ser interpretadas como do Estado.

O CNMP se utiliza do campo hermenêutico e mitiga o direito da personalidade individual do membro, em sua faceta da liberdade de expressão institucional, frente a peculiaridade de obediência ao vetor democrático, em equilíbrio com a dignidade humana, na dinamicidade dos limites do direito público-privado, em que o constitucional sobreponha o civil, adotando a garantia de direitos humanos como única via.

Assim, pode-se mitigar, no caso concreto e de forma diferida, o direito à personalidade de um membro, enquanto ser social investido de poder estatal. Essa ação fortalece o regime democrático, salvaguardando a independência funcional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os membros do Ministério Público são cidadãos sociais no exercício de sua liberdade de expressão, porque possuem o ônus da mitigação da pessoa natural com a da pessoa jurídica do Estado, submetendo-se a restrições maiores em suas manifestações pelo poder-dever constitucional de manutenção do Estado Democrático de Direito.

As garantias previstas no art. 127 da CF blindam, em face de manobras externas, a sua liberdade de opinião, tem um ônus no exercício da livre manifestação de opiniões, inclusive a consciência e tem o bônus do contraponto da independência funcional.

Pode-se raciocinar que a liberdade de expressão numa concepção axiológica da personalidade está interligada com o princípio da dignidade.

São direitos que tomam aspectos distintos caso esse mesmo membro exerça o magistério na liberdade de cátedra e suas teceduras críticas, mas se tem que para a mesma razão, há o mesmo direito. O membro não deixa, mesmo assim de ser Ministério Público, mesmo quando exerce o magistério, então sua opinião de sala de aula merece a cautela da atividade funcional.

A incessante defesa do direito fundamental à liberdade de expressão, condição esta, como já dito, de essência inalterável da manutenção do regime democrático, fundamento da dignidade e respeito da particularidade de pensar, não quer dizer, necessariamente, de forma intransigente, aceitar o direito como absoluto.

Há limitações pelos efeitos sancionadores e pelas responsabilidades resultantes dos excessos, apenas *a posteriori*, sob pena de se ter censura. Mas nada impede que a família MP, tenha cautela em suas palavras, por si mesmo, a fim de evitar as futuras sequelas das indenizações.

Na lei constam tipos abertos que tratam sobre guardar segredo de assunto sigiloso em razão de cargo, decoro pessoal, zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções, manter conduta ilibada pública e particular, em que traz a jurisprudência do STF e decisões do CNMP balizas da proporcionalidade entre a conduta praticada e o interesse público na proteção da dignidade institucional.

Em tempos modernos, inclusive da era digital, e de verniz jornalístico, o Supremo Tribunal Federal veda o estímulo ao ódio e intolerância de caráter público, prega a hermenêutica de relativização do direito à personalidade.

O CNMP, sem prejuízo da competência disciplinar e correccional de cada unidade, deve zelar pelo interesse institucional em manter a boa imagem, o prestígio e a credibilidade do Ministério Público. Dessa forma, ao aplicar no procedimento disciplinar uma punição,

afetando a exercício da liberdade de expressão contemporânea e metaindividual do membro, deve preponderar o equilíbrio do exercício desse direito da personalidade como seres individuais e sociais, elemento fundamental de legitimidade dos poderes e instituições fortes e democráticas.

Dessa forma, tem-se que o direito da personalidade do indivíduo está indissociável, e sofre uma atenuação contemporânea pelo duplo papel do membro do Ministério Público, intrínsecos ao papel institucional. A liberdade de expressão dele apresenta a sociedade em seus interesses, o que permite que sofra punição diferida sem se dar a conotação de censura.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; ANDRADE, Raissa Nacer Oliveira de. **A liberdade de expressão na internet: uma análise acerca dos limites impostos pelo ordenamento jurídico brasileiro**. Contemporânea –Revista de Ética e Filosofia Política, v. 2, n. 1, jan./fev. 2022. ISSN 2447-0961, p. 547-568

ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; LIMA, Renata Oliveira. **A jurisprudência da corte interamericana de direitos humanos como reforço da proteção a liberdade de expressão**. Conpedi, Porto Alegre, 2018. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/34q12098/2m0z4emm>. Acesso em: 18 dez. 2022.

ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; REBOUÇAS, Gabriela Maia. **Uma abordagem crítica da liberdade e da igualdade nos direitos humanos**. RDL, Natal/RN, set./dez. 2021, p. 41-63.

ARAÚJO, Valter Shuenquener de; PORFIRO, Camila de Almeida **O Ministério Público e a liberdade de expressão dos seus membros**. In Conselho Nacional do Ministério Público. Revista do CNMP: o Ministério Público e a Liberdade de Expressão / Conselho Nacional do Ministério Público. n. 8 (2020), Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal//images/Publicacoes/documentos/2020REVISTA_CNMP_20_20_WEB_2.pdf Acesso em: 23 dez. 2022.

BARBOSA, Rui. **República Teoria e Prática: textos doutrinários sobre direitos humanos e políticos consagrados na Primeira Constituição Republicana**. Petrópolis: Vozes; Brasília: Câmara dos Deputados, 1978.

BRITTO, Carlos Ayres. **A constituição como a lei das leis e a democracia como o princípio dos princípios constitucionais a civilizada trajetória que vai da democracia política à democracia social e à democracia fraternal ou solidária**. Revista da Jurídica do Poder Judiciário do Acre, ano 2, n.2, 2022. Disponível em: <https://esjud.tjac.jus.br › article › download>. <file:///C:/Users/cecilia/Downloads/artigo-06-123_149-2.pdf> Acesso em: 26 dez. 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 5/10/1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 dez. 2023.

_____. **Conselho Nacional do Ministério Público. Liberdade de expressão é debatida em seminário promovido pelo CNMP e pela ESMPU.** Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/12969-liberdade-de-expressao-e-debatida-em-seminario-promovido-pelo-cnmp-e-pela-esmpuhighlight=WyJsaWJlcmRhZGUiLCInbGliZXJkYWRRliwiZXhwcmVzc1x1MDBIM28iXQ==> Acesso em: 23 dez. 2022.

_____. **Conselho Nacional do Ministério Público. Recomendação de caráter geral cnmp nº 01, de 03 de novembro 2016.** Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomenda%C3%A7%C3%A3o_-_03-11-2016_doc_final1_1.pdf. Acesso em: 28 dez. 2022.

_____. _____. **Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00514/2018-00,** Relator Conselheiro Otavio Luiz Rodrigues Jr.. Data do julgamento: 11/2/2020. Acesso em: 28 dez. 2022.

_____. _____. **Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00628/2018-04,** Relator Conselheiro Luiz Fernando Bandeira de Mello. Data do julgamento: 27/8/2019. Acesso em: 28 dez. 2022.

_____. _____. **Revisão de Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00758/2018-75,** Relator Conselheiro Luiz Fernando Bandeira de Mello. Data do julgamento: 23/4/2019.

_____. **Lei 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18625.htm. Acesso em: 23 dez. 2022.

_____. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2022.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 22 jan. 2024.

_____. **Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 28 ago. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. ADI 4451**, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 06.03.2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3938343>. Acesso em: 29 dez. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. ADI 7261**, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 26.10.2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354354363&ext=.pdf>. Acesso em: 29 dez. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. ADPF 130** (rel. Min. Carlos Brittor, DJe 06.11.2009 Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 28 dez. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. HC 82424-2/RS** ((rel. Min. Moreira Alves, DJe 19.03.2004 Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur96610/false>. Acesso em: 28 dez. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. RE 511961** , Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 13.11.2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>. Acesso em: 29 dez. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. Rcl 22328 DF**, rel. Min. Roberto Barroso, DJe 06.03.2018 . Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14784997>. Acesso em: 29 dez. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. Rcl 9428 DF**, rel. Min. Cezar Peluso, DJe 25.06.2010 . Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612474>. Acesso em: 29 dez. 2022.

CASSIANO, Fernanda Peixoto; COSTA, Gustavo Roberto; PESSOA, Fabiano de Melo; OLIVEIRA, Lucia Helena Barbosa de; RODRIGUES, Daniel dos Santos; ROJAS, Rodrigo Cañado Anaya. **A liberdade de expressão do membro do Ministério Público**. In Conselho Nacional do Ministério Público. Revista do CNMP: o Ministério Público e a Liberdade de Expressão / Conselho Nacional do Ministério Público. n. 8 (2020), Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal//images/Publicacoes/documentos/2020REVISTA_CNMP_2020_WEB_2.pdf Acesso em: 27 dez. 2023.

CUNHA E CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da. **A evolução conceitual da liberdade de expressão na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. Revista Espaço Jurídico, v. 11, p. 402-421, 2011.

NABAIS, José Casalta. **Por uma liberdade com responsabilidade**. Estudos sobre Direitos e Deveres Fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

MELLO FILHO, Luiz Fernando Bandeira de; SIQUEIRA, Patrícia Ferreira Wanderley de. A liberdade de expressão dos Membros do Ministério Público: garantias, limites e balizas traçadas pelo CNMP. In Conselho Nacional do Ministério Público. **Revista do CNMP: o Ministério Público e a Liberdade de Expressão / Conselho Nacional do Ministério Público**. n. 8 (2020), Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal//images/Publicacoes/documentos/2020REVISTA_CNMP_2020_WEB_2.pdf Acesso em: 10 jan. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARMENTO, Daniel. **Livres e iguais: estudos de direito constitucional**. São Paulo: Lumen Juris, 2006.

_____ **A liberdade de expressão e o problema do *hate speech***. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: Renovar, v. n. 4, 2006.

SILVA. Ilza Andrade Campos; OLIVEIRA, José Sebastião de. Direito à imagem e liberdade de expressão à luz dos direitos da personalidade. **Revista Jurídica CESUMAR**, v. 6, n. 1 2006. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/319>. Acesso em: 01 abr. 2024.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Inteligência artificial e direitos da personalidade: uma contradição em termos? **Revista da Faculdade de Direito Universidade de São Paulo**, v. 113, n. ja/dez. 2018, p. 133-149, 2018. Tradução Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/156553/152042>. Acesso em: 26 dez. 2023.