

RESPONSABILIDADE DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO TRADICIONAIS E DIGITAIS

RESPONSIBILITY OF THE TRADITIONAL AND DIGITAL MEDIA

Artigo recebido em 11/04/2017

Revisado em 05/02/2018

Aceito para publicação em 02/04/2018

Regina Célia Martinez

Graduação em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (1988), mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1992) e doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1998). Atualmente é Professora Titular Doutora do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, assessora do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, professora pesquisadora do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas. Professora titular Doutora dos cursos de Graduação da Faculdade de Direito, Professora titular Doutora Pós-Graduação Lato Sensu de Direito Ambiental Empresarial, Professora titular Doutora do Curso de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação da UNIFMU. Professora da Escola Paulista da Magistratura de São Paulo (EPM). Membro efetivo das seguintes Comissões da OAB/SP: Comissão Permanente de Meio Ambiente da OABSP, Coordenadora e Secretária Adjunta da referida Comissão; membro da Comissão de Direitos da Pessoa com Deficiência; membro da Comissão de Ensino Jurídico, membro da Comissão de Infraestrutura, logística e desenvolvimento sustentável, membro da Comissão OAB vai à Faculdade. Assessora do Comitê de Análise da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência - São Paulo. Membro de Comissão Julgadora da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais. Consultora da Associação Paulista dos Conservadores e Restauradores de Bens Culturais. Consultora Especialista do Conselho Estadual de Educação - São Paulo. Editora da Revista Brasileira de Meio Ambiente Digital e Sociedade da Informação. Parecerista de diversas Revistas. Representante da OAB/SP como Membro Suplente, no Comitê da Bacia Hidrográfica do Alto Tietê - CBH - AT, no biênio 2015-2017. Experiência na área de Ciência Política, com ênfase em Análise do Processo Decisório, atuando principalmente nos seguintes temas: administração pública, meio ambiente, cidadania, legislação, história, educação e direito. Contato reginamarar@uol.com.br

Daniel Soares de Arruda Filho

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, SP. Mestre em Direito da Sociedade da Informação pela FMU, SP. Membro Permanente da Comissão Estadual de Meio Ambiente da OAB/SP (Triênio 2013/2015), da Comissão Estadual de Estudos sobre o Meio Ambiente Digital da OAB/SP (Triênio 2013/2015) e da Comissão de Estudos sobre a Nova Grade Curricular do Ensino Jurídico (Direito Ambiental) da OAB/SP (Triênio 2013/2015). Articulista, Escritor, Palestrante Jurídico e Professor Universitário. Autor do Livro "O acesso à rede mundial de computadores como direito fundamental social em prol da efetividade da dignidade da pessoa humana inserida no meio ambiente digital", publicado pela Editora Fiuza em 2013. Advogado Empresarial em São Paulo.

RESUMO: O presente trabalho versa sobre a responsabilidade dos meios de comunicação tradicionais e digitais, ou seja, “off lines” (tradicionais) e “on lines” (eletrônicos) face as ameaças ou ofensas praticadas, que violam frontalmente a dignidade da pessoa humana no contexto do Direito Ambiental Cultural brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade. Meios de comunicação. Dignidade humana. Direito Ambiental Cultural.

ABSTRACT: This paper deals with the responsibility of the traditional and digital media, that is, "off line" and "on line" (electronics) in face of the threats or offenses practiced, which violate the dignity of the human person in the context of Brazilian Cultural Environmental Law.

KEYWORDS: Responsibility. Media. human dignity. Cultural Environmental Law.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil e parâmetro interpretativo do Direito Ambiental Cultural brasileiro. 3 Os meios tradicionais e digitais de acesso ao patrimônio cultural brasileiro como elementos essenciais garantidores de efetividade à dignidade da pessoa humana. 4 Responsabilidade dos meios de comunicação tradicionais e digitais por ameaças ou ofensas praticadas em desfavor da dignidade da pessoa humana no contexto do Direito Ambiental Cultural brasileiro. 5 Aplicação de todas as regras e princípios inerentes ao Direito Ambiental e às atividades comunicacionais tradicionais e digitais inseridas no meio ambiental cultural. Conclusão. Referências.

1 INTRODUÇÃO

Até o advento da famosa ADI 3540/06 (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3540/2006), emanada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cujo relator fora o brilhante Ministro Celso de Mello, o Direito Ambiental era entendido e reduzido exclusivamente ao Meio Ambiente Natural (flora, fauna, recursos naturais, etc).

A partir dos conceitos elaborados e consolidados pelo Professor Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2013, p. 61) desde o ano 2000, expressamente mencionados pelo Ministro Celso de Mello na oportunidade da lavratura de indigitado Acórdão, o Direito Ambiental passa a abarcar em seu bojo, também o *Meio Ambiente Laboral*, o *Meio Ambiente Artificial (cidades)* e o *Meio Ambiente Cultural*; este último, por sinal, que é o nosso objeto de estudo nesta oportunidade.

O famoso voto do Ministro Celso de Mello, portanto, revolucionou a temática ambiental; inserindo as questões atinentes à saúde laboral, espaço urbano, meio ambiente natural e “cultura” no contexto do Direito Ambiental; o que, num primeiro momento, para o leitor ainda não familiarizado com o “*novo tratamento*” dedicado ao tema (desde 2006), pode causar certa estranheza; daí a necessidade de posicionar adequadamente a temática, antes de tecer detalhes sobre a responsabilidade midiática inserida neste novo conceito: a de que a responsabilidade por ameaças ou lesões causadas pelos órgãos de comunicação, sejam “*on-lines*” (eletrônicos) ou “*off-lines*” (tradicionais), *como elementos culturais que são*, deverão, doravante, ser encarados nos exatos moldes da responsabilidade ambiental; o que veremos mais adiante.

2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO FUNDAMENTO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL E PARÂMETRO INTERPRETATIVO DO DIREITO AMBIENTAL CULTURAL BRASILEIRO

O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA pode ser considerado a “ESPINHA DORSAL” de nossa Lei Maior. Referido princípio está presente desde o próprio PREÂMBULO da Constituição Federal, e espraia-se por todo o texto constitucional, como elemento norteador de todos os seus comandos, sem exceção.

Nas palavras do Professor Rizzatto Nunes (2010, p. 59-60):

Existem autores que entendem que é a isonomia a principal garantia constitucional, como, efetivamente, ela é importante. Contudo, no atual Diploma Constitucional, pensamos que o principal direito fundamental constitucionalmente garantido é o da dignidade da pessoa humana. É ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarida dos direitos individuais. A isonomia serve, é verdade, para gerar equilíbrio real, porém visando concretizar o direito à dignidade. É a dignidade que dá a direção, o comando a ser considerado primeiramente pelo intérprete [...] E esse fundamento funciona como princípio maior para a interpretação de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas no Texto Constitucional.

O artigo 1º. inciso III da Constituição Federal deixa bem claro que a DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA nada mais é do que o FUNDAMENTO da própria República Federativa do Brasil.

Podemos ainda admitir, a partir de uma interpretação sistemática do artigo 3º. da Lei Maior, que a DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA é alçada como OBJETIVO FUNDAMENTAL da própria República Federativa do Brasil.

Porém até hoje, a despeito da óbvia e inigualável importância dada ao referido princípio pela própria Constituição Federal, conforme acabamos de constatar; muitos

entendem que a DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA é elemento de difícil conceituação; abstrato demais para ser posto em prática; ou seja: um princípio cuja EFETIVIDADE se vê comprometida no cotidiano das relações jurídicas havidas entre pessoas, governos, organizações, etc. Mais uma vez, o vaticínio do Professor Rizzatto Nunes (2010, p. 65):

Está mais do que na hora de o operador do Direito passar a gerir sua atuação social pautado no princípio fundamental estampado no Texto Constitucional. Aliás, é um verdadeiro supraprincípio constitucional que ilumina todos os demais princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais. E por isso não pode o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana ser desconsiderado em nenhum ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas.

Como se vê, em que pese o entendimento daqueles que defendem ser a dignidade da pessoa humana elemento de difícil conceituação e aplicação, acompanhamos modestamente o vaticínio do Professor Rizzatto Nunes, na medida em que entendemos tratar-se de um argumento falacioso e acima de tudo tendencioso; típico daqueles que defendem a presença de um “Estado Mínimo”, que patrocina a livre iniciativa, mas relega os direitos elementares da pessoa humana ao sabor do vento ou ao “livre funcionamento dos mecanismos mercadológicos”, do “liberalismo econômico”; de um sistema capitalista que desde sempre vem “privatizando os lucros”, mas insiste em “socializar os prejuízos” a cada crise econômica que este próprio sistema gera.

Fundamentalmente, não é esta a vontade de nossa Lei Maior. Novamente temos que o artigo 1º de nossa Carta Magna determina que deve haver uma HARMONIZAÇÃO entre DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA (contida no inciso III deste artigo) e LIVRE INICIATIVA (contida no inciso IV do mesmo artigo).

Mas a pergunta que fica é: como implementar esta HARMONIZAÇÃO na prática? Como promover a EFETIVIDADE necessária à DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA determinada por nossa Constituição, no contexto de uma sociedade CAPITALISTA como a nossa?

Neste contexto, perguntamos: de que forma o Poder Judiciário, ao aplicar o direito ao caso concreto, deverá tutelar os direitos sociais previstos no artigo 6º da Lei Maior (essenciais à dignidade da pessoa humana de brasileiros e estrangeiros residentes no país, entre eles, os meios de acesso ao patrimônio cultural brasileiro, conforme veremos a seguir), garantindo ainda, a intimidade, a vida privada e a imagem das pessoas (tão essenciais à dignidade da pessoa humana quanto os próprios direitos sociais previstos no artigo 6º da Lei Maior), sem impedir, ao mesmo tempo, que se dê vazão à atividade midiática realizada por grupos que exploram economicamente indigitado meio, geralmente utilizando-se justamente da

intimidade, da vida privada e da imagem das pessoas (muitas vezes de modo ofensivo à dignidade humana destas últimas) no exercício de indigitada atividade econômica?

Voltaremos a abordar a temática atinente à tutela jurídica (responsabilidade) em face de ameaças ou lesões praticadas em desfavor da dignidade da pessoa humana pelos meios de comunicação. Entretanto, antes se faz necessário assinalar a importância dos meios de acesso (tradicionais e digitais) à cultura, como elemento essencial garantidor de efetividade à dignidade da pessoa humana; o que faremos na sequência.

3 OS MEIOS TRADICIONAIS E DIGITAIS DE ACESSO AO PATRIMÔNIO CULTURAL BRASILEIRO COMO ELEMENTOS ESSENCIAIS GARANTIDORES DE EFETIVIDADE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

O Professor Celso Antonio Pacheco Fiorillo desenvolveu a Teoria do PISO MÍNIMO VITAL; doutrina esta, já consolidada e acatada inclusive pelo próprio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3540/2005 e 3378/2008, que citam expressamente o nome do Mestre Fiorillo como o autor da doutrina do PISO MÍNIMO VITAL; reverberada por inúmeros autores de renome em nosso Universo Jurídico, como por exemplo, o célebre Professor RIZATTO NUNES, que cita o Professor Fiorillo como autor da doutrina do PISO MÍNIMO VITAL em sua obra intitulada “O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência” (NUNES, 2010, p. 66); isto para ficarmos apenas em um único exemplo.

O Professor Fiorillo defende que só pode ostentar padrões mínimos de dignidade enquanto pessoa humana, o indivíduo que usufrui ou tem acesso aos direitos fundamentais sociais elencados expressamente no artigo 6º da Constituição Federal; quais sejam: EDUCAÇÃO, SAÚDE, ALIMENTAÇÃO, TRABALHO, MORADIA, LAZER, SEGURANÇA, PREVIDÊNCIA SOCIAL, PROTEÇÃO À MATERNIDADE, À INFÂNCIA, E ASSISTÊNCIA AOS DESAMPARADOS.

Não se tratam de conceitos vagos, tampouco abstratos ou de difícil implementação prática, como defendem os adeptos do “Consenso de Washington”; já que os interessados, caso o Estado não os forneça condignamente, poderão mover as ações competentes, para efetivá-los.

O Mestre Fiorillo nos ensina o que vem a ser o PISO MÍNIMO VITAL, em célebre artigo de sua autoria intitulado “O denominado “princípio” da vedação do retrocesso, suas atuais referências no Supremo Tribunal Federal e eventuais aplicações no Direito Ambiental

Constitucional Brasileiro” publicado na Revista Brasileira de Direito Ambiental. n. 30 (abril/junho 2012), Editora Fiúza, 2012; dispondo expressamente (FIORILLO, 2012, p. 42):

Quais seriam no ordenamento jurídico positivo os bens essenciais à sadia qualidade de vida? A resposta está nos próprios fundamentos da República Federativa da Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito: são os bens fundamentais à garantia da dignidade da pessoa humana. Uma vida com dignidade reclama a satisfação dos valores mínimos fundamentais descritos no artigo 6º da Constituição Federal, de forma a exigir do Estado que sejam assegurados. Trata-se de dar efetividade aos direitos fundamentais da pessoa humana, não cabendo ao administrador público preterir o PISO VITAL MÍNIMO na medida em que não se trata de “opção do governante” ou mesmo – como pretendem argumentar alguns, ainda com o olhar vinculado ao vetusto direito administrativo – de “opção discricionária do administrador”, uma vez que não estamos cuidando de direito discricionário, muito menos de tema a depender unicamente de vontade política (Grifos e destaques nossos).

Como se nota, dentre os direitos fundamentais sociais presentes no artigo 6º da Constituição Federal, que conforme já vimos, são essenciais à DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA dos brasileiros e estrangeiros residentes no país; encontramos a EDUCAÇÃO e o LAZER; estes, hoje intrinsecamente vinculados à SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, e parte integrante do MEIO AMBIENTE CULTURAL pátrio, conforme previsto pela própria Constituição Federal; senão vejamos.

Para a Constituição Federal, “CULTURA, EDUCAÇÃO E CIÊNCIA” são elementos irremediavelmente associados, análogos. Tanto que o artigo 23, inciso V da Lei Maior dispõe expressamente que é competência comum da União, Estados Distrito Federal e Municípios “PROPORCIONAR OS MEIOS DE ACESSO À CULTURA, À EDUCAÇÃO E À CIÊNCIA”.

Creemos que o legislador constituinte não empregou o termo “MEIOS DE ACESSO” por acaso ou acidentalmente. O fim dos anos 80 e início dos anos 90 do século XX já assistia aos primeiros passos da expansão global da REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES; naquela época restrita às universidades e a poucos entusiastas, mas já apresentando visível potencial de expansão em todos os campos da atividade humana; incluindo-se a CULTURA, A EDUCAÇÃO E A CIÊNCIA.

Mas ainda que assim não fosse, se admitíssemos que a INTERNET não tivesse sequer “passado pela cabeça do constituinte”, quando este empregou o termo “MEIOS DE ACESSO” no artigo 23 inciso V da Constituição Federal; resta obviamente incontroverso que, nos dias atuais, a REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES é ferramenta, ou no dizer da própria Constituição, é “MEIO DE ACESSO” essencial à CULTURA, À EDUCAÇÃO E À CIÊNCIA.

Com todas as mazelas que podem existir (e sabemos que existem) no âmbito da REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES, sendo a exclusão digital a pior delas, ainda assim temos de admitir que nenhum outro “MEIO DE ACESSO” já inventado pelo homem proporciona um acesso tão amplo a todo tipo de informações, de praticamente qualquer lugar do planeta, em tempo real; permitindo ainda interatividade entre os seus usuários, entre outras possibilidades que só a INTERNET proporciona (ARRUDA FILHO, 2012).

Não obstante, pelo menos do nosso ponto de vista, fica muito bem salientado, a partir da leitura do artigo 23, V da Constituição Federal, que a intenção do legislador constitucional fora instituir o direito de se exigir (inclusive pela via judicial) de todos os Entes Federativos, sem exceção; a disponibilização dos “meios efetivos de acesso” à cultura, à educação e à ciência, em consonância com o padrão civilizatório e tecnológico atuais; meios estes, que levem em consideração que a cultura, a educação e a ciência só poderão ser propagadas e assimiladas, com a amplitude e a efetividade necessárias aos atuais padrões de nosso processo civilizatório, através do “meio de acesso” denominado “rede mundial de computadores (internet)”.

Assim, temos que o emprego do termo “meios de acesso”, conforme pudemos analisar, provavelmente não foi utilizado acidentalmente pelo legislador constituinte, numa época em que a tecnologia da informação já existia, apesar de ainda em estágio embrionário.

Outrossim, a Professora Ana Carolina Lopes Olsen em sua obra intitulada Direitos Fundamentais Sociais: Efetividade frente à Reserva do Possível, reflete que o gestor público deve, ao efetivar os direitos fundamentais sociais em favor dos cidadãos (incluindo-se aí o fornecimento dos meios de acesso à CULTURA, à EDUCAÇÃO e à CIÊNCIA), adequar as suas ações com os fins constitucionalmente estabelecidos; objetivando alcançar os limites mínimos do fim estabelecido na norma; informando textualmente a autora que (OLSEN, 2012, p. 83):

Segundo a proibição da atuação insuficiente, tanto o legislador, quando da especificação das normas relativas a direitos fundamentais sociais prestacionais, quanto o administrador, quando da realização de atos concretos de prestação social, estão obrigados a alcançar limites mínimos do fim estabelecido na norma. Trata-se da aplicação da proporcionalidade para o fim de resguardar a efetividade da prestação positiva prevista em uma norma de direito fundamental social, de modo que a ação dos poderes públicos também deverá ser submetida aos exames de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Nesta medida, uma determinada ação estatal deve ser adequada ao fim normativamente estabelecido (adequação), dentre as diversas possíveis, deve ser a que melhor alcança esta finalidade (grifos e destaques nossos).

E se de acordo com os padrões tecnológicos contemporâneos, bem como segundo o atual estágio de nosso processo civilizatório, a REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES, inserida no contexto do MEIO AMBIENTE CULTURAL DIGITAL (ADI 3.540/06) é a que (no dizer da citada autora) “melhor alcança a finalidade” de MEIO DE ACESSO à CULTURA, à EDUCAÇÃO E à CIÊNCIA; temos que, sem qualquer sombra de dúvidas, o Estado deverá propagar, tanto a CULTURA, quanto a EDUCAÇÃO e a CIÊNCIA, por intermédio deste ferramental tecnológico; nos termos do que dispõe o artigo 23, inciso V da Constituição Federal; tudo isto em prol do efetivo cumprimento dos artigos 6º, 3º e 1º, inciso III da Constituição Federal; que objetivam proporcionar EFETIVIDADE à DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA dos brasileiros e estrangeiros residentes no país; EFETIVIDADE esta, que hoje passa necessariamente pela incorporação dos ferramentais tecnológicos disponíveis e presentes exclusivamente no âmbito da SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO em relação ao fornecimento do PISO MÍNIMO VITAL por parte do Estado em relação aos indivíduos.

Conforme já dissemos, a rede mundial de computadores, que está inserida no meio ambiente cultural pátrio, não poderia deixar de ter sido tratada pelo legislador constituinte. Obviamente, em 1988, a rede era incipiente; utilizada por pouquíssimos órgãos do Estado, algumas universidades e exíguos entusiastas.

Entretanto, possivelmente, o legislador constituinte, observando a evolução tecnológica experimentada no Brasil e em muitos outros países, apercebeu-se que num futuro muito breve, a então denominada “informática” mudaria completamente a forma como as pessoas iriam estudar, trabalhar, se comunicar; enfim: revolucionaria o dia a dia de todas as pessoas de forma inexorável; fenômeno que, sem qualquer sombra de dúvidas, estamos observamos hoje.

Assim é que, a partir dos artigos 215 e 216 da Constituição Federal, institui-se a garantia dada pelo Estado, a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país, do pleno (ou seja, efetivo) exercício dos direitos culturais; e do pleno (ou seja, efetivo) acesso às fontes da cultura nacional; bem como a garantia do incentivo à valorização e difusão das manifestações culturais; a partir, inclusive, das criações científicas, artísticas e tecnológicas postas hodiernamente à disposição dos brasileiros e estrangeiros residentes no país (meio ambiente cultural digital: CF, artigo 216, III); tudo para que se dê cumprimento aos direitos fundamentais sociais previstos no artigo 6º da Lei Maior (piso mínimo vital: dignidade da pessoa humana, CF, artigo 1º, III).

Ora, exceto se o interessado em difundir “CULTURA” possuir uma cadeia de rádio e televisão; ou um jornal de circulação considerável; temos que, sem acesso ao meio ambiente

digital, onde a difusão das informações se dá numa escala massificada, e por um custo irrisório, se comparado aos custos dos meios de comunicação tradicionais; hoje, no atual estágio de nosso processo sócio-tecnológico, jamais haverá efetividade no exercício dos direitos culturais previstos na Carta Magna (quais sejam: informar e ser informado); nestes incluídos o acesso às fontes da cultura nacional, a valorização e difusão das manifestações culturais sem a intermediação da INTERNET e ferramentais tecnológicos correlatos, presentes na SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.

Neste sentido é que o Professor Fiorillo considera, de igual forma, que o Meio Ambiente Digital é parte integrante do Meio Ambiente Cultural; conforme determinado pela própria Constituição Federal; na medida em que a interpretação de indigitados institutos deve articular o teor dos artigos 215 e 216 (cultura) com os artigos 220 a 224 (meios de comunicação); balizados pelo estabelecido nos princípios fundamentais previstos nos artigos 1º a 4º da Lei Maior (entre eles, a dignidade da pessoa humana harmonizada à livre iniciativa). No dizer do renomado professor (FIORILLO, 2012, p. 537):

A tutela jurídica do meio ambiente digital tem como finalidade interpretar os arts. 220 a 224 da Constituição Federal diante dos arts. 215 e 216, com a segura orientação dos princípios fundamentais indicados nos arts. 1º a 4º de nossa Carta Política em face particularmente da denominada “cultura digital”, a saber, estabelecer a tutela jurídica das formas de expressão, dos modos de criar, fazer e viver, assim como das criações científicas, artísticas e principalmente tecnológicas realizadas com a ajuda de computadores e outros componentes eletrônicos, observando-se o disposto nas regras de comunicação social determinadas pela Constituição Federal. O meio ambiente digital, por via de consequência, fixa no âmbito de nosso direito positivo deveres, direitos, obrigações e regime de responsabilidades inerentes à manifestação de pensamento, criação, expressão e informação realizados pela pessoa humana com a ajuda de computadores (art. 220 da CF) dentro do pleno exercício dos direitos culturais assegurados a brasileiros e estrangeiros residentes no País (arts. 215 e 5º da CF) orientado pelos princípios fundamentais da Constituição Federal (arts. 1º a 4º). Trata-se indiscutivelmente no século XXI de um dos mais importantes aspectos de direito ambiental brasileiro destinado às presentes e futuras gerações (art. 225 da CF), verdadeiro objetivo fundamental a ser garantido pela tutela jurídica de nosso meio ambiente cultural (art. 3º da CF), principalmente em face do “abismo digital” que ainda vivemos no Brasil (Grifos e destaques nossos).

Desta forma e por via de consequência, se o Meio Ambiente Digital faz parte do Meio Ambiente Cultural, podemos concluir que os mesmos princípios aplicáveis ao Direito Ambiental Constitucional pátrio também se aplicam ao Meio Ambiente Digital; incluindo-se aí a “responsabilidade midiática por ameaças ou ofensas praticadas no âmbito da atividade comunicacional”; que passamos a abordar.

4 RESPONSABILIDADE DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO TRADICIONAIS E DIGITAIS POR AMEAÇAS OU OFENSAS PRATICADAS EM DESFAVOR DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO CONTEXTO DO DIREITO AMBIENTAL CULTURAL BRASILEIRO

Muito se discute, se o Ordenamento Jurídico brasileiro necessita “atualizar-se” para contemplar a contento, a necessária regulação das atividades exercidas pelos meios de comunicação, especialmente no tocante à responsabilidade por ameaça ou ofensa praticada por intermédio da veiculação midiática, no âmbito do denominado “*meio eletrônico*” ou “*on-line*” (rede mundial de computadores).

O dito “Marco Civil da Internet” (Lei 12.965, de 23 de abril de 2014) fora discutido, votado e (após sofrer inúmeras alterações em relação ao seu projeto original) finalmente aprovado pelo Congresso Nacional, com a justificativa de “regular” a temática eletrônica (incluindo-se a comunicacional) que, segundo os seus defensores, não possuía tratamento legal adequado a inspirar a necessária segurança jurídica, tanto aos usuários comuns deste meio ambiente cultural digital, quanto às pessoas jurídicas de direito público e privado que exploram comercialmente indigitado meio eletrônico, para negociar e fornecer os seus produtos e serviços; o que consistiria, segundo indigitados defensores, simplesmente no exercício regular de um direito facultado aos mesmos pela própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, II).

Mas será mesmo que o Ordenamento Jurídico brasileiro já não dispunha (ou dispõe) dos instrumentos necessários à tutela das comunicações ditas “on-line” da mesma forma que já possui (consenso geral) para a tutela das comunicações ditas “off-line” (CF, artigos 1º a 4º c.c 215 e 216 c.c 220 a 224)?

Será que a verdadeira intenção do legislador, ao aprovar o Marco Civil da Internet, incentivado pelo *lobby* midiático, não fora o de simplesmente buscar restringir a responsabilidade dos meios comunicacionais pelas ameaças ou ofensas praticadas através de notícias ou matérias jornalísticas publicadas eletronicamente?

É o que buscaremos discutir nesta oportunidade, através da análise da legislação atualmente em vigor a regular a matéria; bem como do estudo jurisprudencial correlato, que vem interpretando a questão por intermédio de ações judiciais que cada vez mais vêm sendo propostas para a tutela de ameaças ou ofensas praticadas pelos meios de comunicação no âmbito eletrônico (meio ambiente cultural digital).

Conforme já vimos, a Constituição Federal, desde a sua entrada em vigor, em 05 de outubro de 1988, já aborda a questão relativa à liberdade de expressão (e, portanto, de

comunicação); condicionando-a, no entanto, a determinados parâmetros que, se desrespeitados pelo agente comunicador, facultará ao ameaçado ou ofendido pela publicação (seja no meio ambiente “on-line” ou “off-line”: CF, artigos 215 e 216 c.c 220 a 224), pleitear a necessária reparação; cuja razão maior de existir é a de propiciar a necessária efetividade à dignidade da pessoa humana do ofendido, inserida no contexto de uma sociedade pautada pela livre iniciativa; estes últimos, princípios também já delineados na própria Carta Magna, desde 05 de outubro de 1988 (CF, artigo 1º, III e IV). Vejamos.

O artigo 5º, IV da Constituição Federal institui o princípio da **liberdade de expressão**, ao dispor que “*é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato*”. O inciso IX do mesmo indigitado artigo conclui a temática dispondo que “*é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença*”.

Note-se que na própria oportunidade em que institui o princípio que garante a mais ampla liberdade de manifestação do pensamento, já há um elemento **condicionante** ao exercício da expressão e da comunicação: a proibição de que, ao comunicar o seu pensamento, as suas ideias e impressões, o agente não o faça anonimamente; justamente para seja devida e necessariamente identificado e responsabilizado, caso ameace ou ofenda interesse ou direito de terceiro, grupo, categoria ou classe, por intermédio de indigitada comunicação (CF, artigo 5º, IV e IX c.c CDC, artigo 81, II).

A interpretação dos incisos IV e IX do artigo 5º da Constituição Federal é, conforme veremos, “complementar”; na medida em que o primeiro impõe a identificação do agente comunicador, justamente para possibilitar a imputação de responsabilidade, na hipótese de desrespeito aos parâmetros comunicacionais previstos na própria Lei Maior; de modo que indigitado parâmetro constitucional à liberdade de expressão (assim como todos os demais), imposto pela própria Carta Magna, portanto, não pode ser de modo algum considerado “**forma de censura ou licença**”; justamente porque verte do próprio texto constitucional, que tem como objetivo fundamental dar efetividade à **dignidade da pessoa humana** de brasileiros e estrangeiros residentes no país (CF, artigo 1º, III), no contexto de uma sociedade pautada pela livre iniciativa (CF, artigo 1º, IV). Indigitado princípio (dignidade da pessoa humana), aliás, deve servir como parâmetro interpretativo de todo o Ordenamento Jurídico pátrio; prevalecendo sobre qualquer outro princípio (inclusive num eventual cotejo com o princípio da liberdade de expressão).

E é justamente da necessidade de se conceder a devida efetividade a este objetivo fundamental (dignidade da pessoa humana) que decorre a necessária imposição de

parâmetros à liberdade de expressão em face dos agentes comunicacionais; parâmetros estes que, se não observados, ensejarão a responsabilização destes agentes, justamente para que se dê cumprimento à necessária efetividade da dignidade da pessoa humana em favor dos ameaçados ou lesados (pela via individual ou coletiva: **CDC, artigo 81, caput**); à luz do disposto no próprio texto constitucional (**CF, artigo 129, III**); conforme analisado.

O artigo 5º, V da Constituição Federal dispõe sobre o **direito de resposta**, sempre proporcional ao agravo sofrido (incluindo-se os decorrentes de atividades midiáticas); bem como estabelece as modalidades de indenização que podem ser pleiteadas por aqueles que sofrem ameaça ou lesão de qualquer natureza; incluindo-se as decorrentes das atividades comunicacionais, dispondo que *“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”*.

O inciso X do mesmo indigitado artigo conclui a temática assinalando que *“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”*.

Isto posto, necessário observar, em primeiro lugar, que a própria Constituição Federal já prevê em seu bojo, quais são as modalidades de responsabilidade aplicáveis em face das atividades comunicacionais que venham a causar ameaça ou lesão a interesses e direitos (individuais ou coletivos: CF, artigo 129, III c.c CDC, artigo 81, caput) de brasileiros e estrangeiros residentes no país: o **direito de resposta**, sempre proporcional ao agravo; bem como as **indenizações por dano material, moral e (ou) à imagem** (além de eventuais repercussões penais e/ou administrativas aplicáveis à espécie: CF, artigo 225, § 3º); o que conseqüentemente torna desnecessária, despicienda a abordagem, por outro dispositivo infraconstitucional, de indigitada questão; até porque, sempre que isto ocorre, o objetivo subliminar geralmente é o de limitar a responsabilidade dos infratores; o que, conforme já analisamos, é inconstitucional.

Um exemplo é o artigo 18 da Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet), que ao dispor que *“o provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros”*, mostra-se diametralmente inconstitucional; vez que, em primeiro lugar, o artigo 5º, V e X da Lei Maior não autoriza qualquer exceção à regra de responsabilidade por ameaça ou lesão à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, assegurando-se o direito à indenização pelo dano material, moral e/ou à imagem decorrente de sua violação; além do respectivo direito de resposta, proporcional ao agravo. E a integral reparação, neste tocante, será somente aquela que proporcione efetivo cumprimento à dignidade da pessoa humana do ofendido; princípio este, que é parâmetro

interpretativo de todo o Ordenamento Jurídico, que obviamente não pode comportar qualquer exceção; razão pela qual todos os agentes que, de qualquer forma, contribuírem para a concretização da ofensa deverão ser responsabilizados, sem exceção; nos exatos termos dispostos na Lei Maior.

Temos ainda que, como elo essencial da cadeia comunicacional, e na qualidade de agente explorador de atividade econômica com finalidade lucrativa, que fornece produtos e serviços ao consumidor final, conclui-se que o provedor de conexão estabelece relação de consumo com o usuário comum, no contexto do meio ambiente cultural digital. Se assim é, a responsabilidade tanto do provedor de conexão, quanto do provedor de conteúdo é **objetiva**¹; não havendo que se perquirir quanto à culpa de um ou de outro, a ensejar a responsabilização, nos exatos termos dispostos tanto na Lei Maior (CF, artigo 5º, V e X), quanto nos artigos 12 a 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda quanto ao direito de resposta, a Carta Magna deixa muito bem claro que este deverá se dar em moldes proporcionais ao agravo perpetrado; ou seja, o meio de comunicação ofensor deverá oportunizar ao ofendido, para que este último possa fazer uso adequado de seu direito de resposta, espaço e tempo rigidamente iguais aos utilizados para a veiculação da ameaça ou lesão (CF, artigo 5º, V). Ou seja, se a ofensa ocorreu na página principal (*home page*) de um grande conglomerado midiático, em espaço de destaque, e lá permanecera pelo interregno de uma semana, o direito de resposta deverá se dar nos mesmos moldes espaciais e temporais; para que se tutele, neste tocante, e com a necessária efetividade, o princípio da dignidade da pessoa humana do ofendido inserido no contexto de uma sociedade capitalista, nos exatos termos dispostos no artigo 1º, III e IV da Lei Maior.

Os prejuízos materiais, morais e (ou) à imagem, decorrentes de veiculação midiática, de igual forma, merecem análise articulada ao caso concreto; ou seja: quanto maior for a abrangência do veículo ofensor, maior deverá ser o valor da indenização, e vice-versa. Obviamente, uma ameaça ou lesão realizada em um editorial veiculado no *Jornal Nacional*, da *Rede Globo de Televisão*, terá abrangência muito maior do que a perpetrada em um “jornal

¹ Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90):

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Art. 13. O comerciante é igualmente responsável, nos termos do artigo anterior [...].

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

de bairro”, de circulação local, por exemplo. Caberá ao magistrado, fazendo uso de seu prudente arbítrio, assinalar o montante indenizatório adequado; levando em consideração a abrangência da ofensa, a capacidade econômica do ofensor e da vítima, e a finalidade pedagógica da indenização, cujo objetivo será o de desestimular o ofensor a insistir na conduta antijurídica.

A doutrina e a jurisprudência de nosso país vêm formando entendimento acerca dos **parâmetros** a serem impostos aos órgãos de comunicação. Os tribunais, na prática, vêm delineando a matéria, ao julgarem casos concretos refletidos nas demandas judiciais cada vez mais corriqueiras a versarem sobre a temática ambiental digital, destacamos (FIORILLO, 2012, p. 117-121 e 543-545):

- Maitê Proença X Tribuna da Imprensa (Súmula 403, do STJ) (Recurso Especial 270.730 – Terceira turma STJ)
- Danielle Winits X Isto É (Quarta Turma STJ. Recurso REsp 1.200.482)
- Dentista “anônima” X Playboy (Terceira Turma STJ REsp 1.024.276)
- Miss Senhorita Rio 1969X EMI Music Brasil Ltda. (Terceira Turma STJ REsp 1.014.624)
- Erick Leitão da Boa MorteX O Globo, Editora Nova Cultural e Folha de São Paulo (Quarta Turma STJ REsp 1.208.612)
- Competência da justiça brasileira para violação de imagem no exterior (Quarta Turma STJ REsp 1.168.547)
- Mulher ‘anônima’ X Yahoo. (Quarta Turma STJ REsp 1.021.987)
- Marcos PasquimX Editora Globo S/A (Terceira Turma STJ REsp 1.082.878)
- Ex-namorada ‘anônima’ X Tribuna do Norte (Quarta Turma STJ REsp 1.053.534)
- Família de falecido fotografado em acidente de trânsitoX CINFOM (Quarta Turma STJ REsp 1.005.278)
- Fotografia de acusado em denúncia X MPDF (Sexta Turma STJ HC 88.448)
- Ministro Gilmar Mendes X Paulo Henrique Amorim (Terceira Turma STJ REsp 20.05.2010, AG 1295699)

A responsabilidade por ameaça ou lesão midiática possui idêntico tratamento, independente de ser perpetrada “*on-line*” (eletronicamente), ou “*off-line*” (através dos veículos comunicacionais tradicionais). Isto porque, de fato, o que importa é a ofensa, e não o instrumento que a veiculou.

É óbvio que alguns veículos midiáticos possuem maior abrangência do que outros. Isto aliás já fora insinuado linhas atrás. Mas indigitada circunstância não suprime o cerne da temática: a responsabilidade por ameaça ou lesão causada por meio de comunicação (“*on-line*” ou “*off-line*”) já se encontra satisfatoriamente regulada pela própria Constituição Federal, desde 05 de outubro de 1988; e qualquer tentativa no sentido de se restringir indigitada regulação (seja por “boa intenção” ou por apreço ao *lobby* midiático) restará, além de desnecessária, irremediavelmente inconstitucional.

5 APLICAÇÃO DE TODAS AS REGRAS E PRINCÍPIOS INERENTES AO DIREITO AMBIENTAL ÀS ATIVIDADES COMUNICACIONAIS TRADICIONAIS E DIGITAIS INSERIDAS NO MEIO AMBIENTE CULTURAL

Com o advento da ADI 3.540/2006, do STF, alargou-se o entendimento do que se compreende por Meio Ambiente; uma vez que este último passou a compreender o tradicional meio ambiente natural, além de acrescentar em seu bojo o meio ambiente artificial, o meio ambiente laboral e o objeto de nosso estudo nesta oportunidade: o meio ambiente cultural.

Desta forma, a interpretação de todos os elementos que compõem o meio ambiente cultural, nele inseridas as comunicações (tradicionais ou digitais) sujeitam-se necessariamente às regras e princípios inerentes ao Direito Ambiental como um todo; em especial quanto às disposições contidas no próprio artigo 225 da Lei Maior, na Lei que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) e na Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98); conforme inclusive já tivemos a oportunidade de abordar (ARRUDA FILHO, 2012).

A **responsabilidade objetiva** dos conglomerados midiáticos e o **princípio da prevenção** aplicável às atividades comunicacionais talvez sejam os exemplos mais notáveis; embora o *lobby* midiático, muito ativo existente no Congresso Nacional, continue pugnando pela não aplicação destes e de outros princípios e regras de Direito Ambiental às atividades comunicacionais (vide o Marco Civil da Internet, Lei 12.965/2014; em especial quanto ao seu artigo 18 e seguintes, já comentado linhas atrás).

A verdade é que, como componente do meio ambiente cultural, as atividades comunicacionais tradicionais ou digitais também se sujeitam a todas as regras e princípio aplicáveis ao Direito Ambiental.

Desta forma, o conteúdo do artigo 225, IV da Constituição Federal (princípio da prevenção) se aplica integralmente às atividades comunicacionais; sem que se possa entender indigitado parâmetro como censura, mas sim como instrumento de tutela preventiva da destruição da honra, do bom nome e da reputação de indivíduos que, uma vez atacados pelos

conglomerados midiáticos, jamais resgatarão a dignidade e o bom nome que possuíam antes de serem ilegalmente maculados pelos órgãos de imprensa².

Outrossim, temos que a responsabilidade objetiva em matéria ambiental é outro tema muito polêmico quando o assunto é a atividade comunicacional. Conforme já vimos, o próprio Marco Civil da Internet, fruto de intenso lobby midiático, possui regras que limitam a responsabilidade de empresas midiáticas por ameaças ou ofensas praticadas no curso das atividades comunicacionais digitais (Lei 12.965/2014, artigos 18 e seguintes).

Fato é que o Direito Ambiental impõe a responsabilidade objetiva sobre qualquer matéria que se insira em seu contexto; e com o meio ambiente cultural (comunicações tradicionais ou digitais) não poderia ser diferente. Assim, a recalcitrância midiática nesse sentido não se adequa aos dispositivos constitucionais que regulam a matéria; e por consequência, qualquer tentativa de limitar a responsabilidade do poluidor ambiental midiático restará inexoravelmente inconstitucional.

A Constituição Federal de 1988 instituiu a denominada “tríplice responsabilidade” em face do poluidor ambiental, seja ele pessoa física ou jurídica³; conforme se depreende da simples leitura do parágrafo 3º do artigo 225 da Lei Maior, que assim dispõe:

² Um exemplo que jamais deverá sair da memória da sociedade brasileira, e que poderia ter sido evitado, caso o princípio da prevenção tivesse sido aplicado às atividades comunicacionais, foi o que ocorreu no episódio conhecido por “*Caso Escola Base*”. Escola Base foi uma [escola](#) particular do município [brasileiro](#) de [São Paulo](#), fechada em [1994](#). Seus proprietários, o casal Icushiro Shimada e Maria Aparecida Shimada, a professora Paula Milhim Alvarenga e o seu esposo e motorista Maurício Monteiro de Alvarenga, foram injustamente acusados pela imprensa [por abuso sexual](#) contra alguns alunos de quatro anos.

O chamado Caso Escola Base envolve o conjunto de acontecimentos ligados a essa acusação em si, tais como a cobertura parcial por parte da [imprensa](#), e as atitudes precipitadas e muito questionadas por parte do [delegado de polícia](#) responsável pelo caso, **que supostamente teria agido pressionado pela mídia televisada e pelas manchetes de jornais**.

Em 1995 Icushiro, Maria, Paula e Maurício moveram uma ação por danos morais contra a Fazenda Pública do Estado. Eles ganharam as duas primeiras instâncias. O processo está em Brasília, aguardando a sentença final. Os órgãos de imprensa processados por danos morais são os seguintes: Folha de São Paulo, Estado de São Paulo, Globo, SBT, Record, Rádio e TV Bandeirantes, ISTOÉ, Veja. Fonte: http://pt.wikipedia.org/wiki/Escola_Base.

³ O STF já se pronunciou no sentido de que a pessoa jurídica pode ser responsabilizada criminalmente por ameaças ou ofensas praticadas contra o meio ambiente. Vide RE 548181/PR, publ. 06.08.2013, Rel. *Min. Rosa Weber*, disponíveis em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=548181&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>, acessado em 15.04.2014: *É admissível a condenação de pessoa jurídica pela prática de crime ambiental, ainda que absolvidas as pessoas físicas ocupantes de cargo de presidência ou de direção do órgão responsável pela prática criminosa. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma, por maioria, conheceu, em parte, de recurso extraordinário e, nessa parte, deu-lhe provimento para cassar o acórdão recorrido. Neste, a imputação aos dirigentes responsáveis pelas condutas incriminadas (Lei 9.605/98, art. 54) teria sido excluída e, por isso, trancada a ação penal relativamente à pessoa jurídica. Em preliminar, a Turma, por maioria, decidiu não apreciar a prescrição da ação penal, porquanto ausentes elementos para sua aferição. Pontuou-se que o presente recurso originara-se de mandado de segurança impetrado para trancar ação penal em face de responsabilização, por crime ambiental, de pessoa jurídica. Enfatizou-se que a problemática da prescrição não estaria em debate, e apenas fora aventada em razão da demora no julgamento. Assinalou-se que caberia ao magistrado, nos autos da ação penal, pronunciar-*

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, peças físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (Grifos e destaques nossos).

Desta forma, podemos notar que a Lei Maior reserva ao poluidor ambiental três modalidades de responsabilidade vinculadas às ameaças ou ofensas praticadas contra o meio ambiente: a sanção penal, a sanção administrativa e a sanção civil (esta última ligada à reparação específica ou pecuniária - material ou moral - dos danos causados ao meio ambiente).

Necessário frisar, que todas estas modalidades de sanção encontram-se absorvidas pela antijuridicidade, uma vez que o direito brasileiro entende a poluição ambiental como conduta contrária ao Ordenamento Jurídico. Desta forma, para que se possa identificar e diferenciar a natureza de cada modalidade de sanção (civil, penal e administrativa), faz-se necessário perquirirmos qual é o objeto tutelado por cada uma delas, a gravidade do dano ambiental em questão, além de perquirirmos qual será o órgão estatal que imporá a sanção correspondente; conforme dispõe a brilhante lição do Mestre CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO (2013, p. 137):

O elemento identificador da sanção (se é de natureza administrativa, penal ou civil) é o objeto precípua da tutela. Se tratarmos de sanção administrativa é porque o objeto da tutela precípua são os interesses da administração (que acarretará a limitação dos excessos do individualismo). Terá lugar aludida sanção devido ao descumprimento das regras e princípios deontológicos do sistema violado. Já o elemento de discernimento da sanção de natureza administrativa para os demais tipos (penal e civil) concentram-se no regime jurídico a que está sujeita. [...] A civil visa, regra geral, a uma limitação patrimonial, enquanto a penal normalmente importa numa limitação da liberdade (privação ou restrição), perda de bens, multa, prestação social alternativa ou suspensão/interdição de direitos. Assim, pode-se afirmar que o que irá interessar ao exegeta do direito não é a análise do conteúdo da lesão ou da reação, mas o regime jurídico do ato praticado, sua específica eficácia jurídica, bem como o meio posto à disposição do Estado para aplicar as normas legais.

Assim, através de singela leitura do disposto no artigo 225, § 3º da Constituição Federal, temos que, se o Ordenamento Jurídico pátrio entender, por exemplo, que determinada conduta lesiva ao meio ambiente mereça ser punida de forma mais rigorosa, o objeto tutelado pela sanção será de natureza penal; resultando assim, conforme o caso, na limitação da liberdade, na perda de bens, na aplicação de multa, na imposição de prestação social

se sobre essa questão. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux, que reconheciam a prescrição. O Min. Marco Aurélio considerava a data do recebimento da denúncia como fator interruptivo da prescrição. Destacava que não poderia interpretar a norma de modo a prejudicar aquele a quem visaria beneficiar. Consignava que a lei não exigiria a publicação da denúncia, apenas o seu recebimento e, quer considerada a data de seu recebimento ou de sua devolução ao cartório, a prescrição já teria incidido.

alternativa ou na suspensão ou interdição de direitos em face do ofensor; podendo ainda o poluidor ver-se responsabilizado pela reparação específica do dano ambiental, além de eventualmente ser obrigado a indenizar os prejuízos materiais ou morais causados ao meio ambiente (sanção civil); sem prejuízo ainda, de eventual sanção administrativa cabível e aplicável à espécie (sanção administrativa).

Outrossim, se a ameaça ou lesão ambiental for considerada ‘menos gravosa’ pelo Ordenamento Jurídico, a sanção poderá se limitar à responsabilização pela reparação específica do dano ambiental, além de ver-se o ofensor eventualmente obrigado a indenizar os prejuízos materiais ou morais causados ao meio ambiente (sanção civil); sem prejuízo ainda, de eventual sanção administrativa cabível e aplicável à espécie (sanção administrativa).

Por fim, se a poluição ambiental merecer apenas a reprimenda administrativa, o Estado deverá impor ao ofensor as sanções administrativas que forem cabíveis e aplicáveis à espécie de dano ambiental objeto da sanção.

Mas qual é o aspecto que induz o Ordenamento Jurídico a considerar determinada conduta como ‘mais gravosa’ ou ‘menos gravosa’, impondo ao ofensor uma sanção penal, civil ou administrativa pelos danos ambientais perpetrados? Parece-nos que tudo não passa de uma questão de “política criminal”, na medida em que o legislador considera determinadas condutas como ‘mais gravosas’, impondo sanções penais pelo cometimento destas; ao passo em que entende como ‘menos gravosas’ outras determinadas condutas lesivas ao meio ambiente, limitando-se a impor em face destas últimas, sanções civis ou meramente administrativas. Neste sentido, lecionam os eminentes professores CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO E CHRISTIANY PEGORARI CONTE (FIORILLO, 2013, p. 125):

Sobre o tema, Manoel da Costa Andrade apresenta os pressupostos de “dignidade penal” e “carência de tutela penal” como legitimadores da eleição de um bem jurídico para ser merecedor de tutela penal. Nas lições do referido autor, por “dignidade penal” devemos entender que as interferências do Direito Penal devem ser reservadas a valores ou interesses sociais e constitucionalmente relevantes, orientados sempre pela dignidade da pessoa humana. A “carência de tutela penal”, por sua vez, refere-se ao princípio da subsidiariedade, ou seja, a criminalização só é legítima quando não é suficiente a proteção do bem jurídico feita por nenhum dos outros ramos do Direito. Assim, a missão do direito penal no Estado Democrático e Social de Direito é a proteção subsidiária dos bens jurídicos mais relevantes contra condutas inconciliáveis com as condições de uma convivência pacífica, livre e materialmente segura dos cidadãos. [...] Assim, a importância dos bens ambientais para a sociedade fez com que a Constituição determinasse a proteção criminal, levando à relevância do bem jurídico em análise, que se traduz na necessidade de sua proteção em âmbito penal.

Em oportunidade anterior, também pudemos nos manifestar a respeito do tema, quando nos posicionamos em sentido similar (ARRUDA FILHO, 2012, p. 83):

Para que determinada conduta seja objeto de uma sanção civil ou penal, parece-nos que o critério utilizado pelo legislador será o de política criminal, na medida em que ele utilizará um juízo de valores que determine seu um fato merecedor da sanção civil (mais branda) e outro (mais grave) seja “contemplado” pela sanção penal. Assim, temos que a conduta será sempre ilícita, ainda que a sua gravidade eleve o seu status de um ilícito civil para um ilícito penal.

Em sintonia com o nosso posicionamento, leciona o eminente Mestre CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO (FIORILLO, 2013, p. 151):

A distinção fundamental, trazida pelos doutrinadores, está baseada numa sopesagem de valores, estabelecida pelo legislador, ao determinar que certo fato fosse contemplado com uma sanção penal, enquanto outro com uma sanção civil ou administrativa. Determinadas condutas, levando-se em conta a sua repercussão social e a necessidade de uma intervenção mais severa do Estado, foram erigidas à categoria de tipos penais, sancionando o agente com multas, restrições de direito ou privação de liberdade. Ontologicamente, como se costuma afirmar, os ilícitos não se diferem, ocorrendo apenas uma distinção de gravidade do ato. Como afirma o i. Magistrado Flávio Augusto Monteiro de Barros: “as razões que inclinam o legislador a conduzir a punição de certos ilícitos na esfera do direito administrativo ou do direito civil, ao invés de puni-lo na órbita do direito penal, são de política criminal”.

Em suma, temos que a Lei Maior estabeleceu a tríplice responsabilidade em matéria ambiental (CF, art. 225, § 3º); impondo àquele que ameaçar ou ofender o meio ambiente, sanções de ordem administrativa, civil ou penal, conjunta ou separadamente; conforme a gravidade da conduta, a natureza do bem tutelado, e o órgão estatal responsável pela imposição da sanção; motivo pelo qual não há que se falar em bis in idem em sede de responsabilidade ambiental.

Neste passo, temos que a Constituição Federal consagra a responsabilidade objetiva em face das ameaças ou lesões praticadas contra o meio ambiente. Referida assertiva se confirma pela simples leitura do artigo 225, § 3º da Lei Maior:

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (grifos e destaques nossos).

Nota-se de forma cristalina e incontroversa, que a Constituição Federal não menciona qualquer condição à imputação da responsabilidade civil em matéria ambiental; como a comprovação da culpa do agente, por exemplo. Assim, temos que, se a Lei Maior não condiciona a imputação da responsabilidade civil ao cumprimento de qualquer outra formalidade (como a comprovação de culpa do agente, por exemplo), só nos resta deduzir que a responsabilidade civil em matéria ambiental será sempre objetiva.

Outrossim, se tal assertiva não fosse suficiente, temos que o artigo 14, § 1º da Lei 6.938/81 (Lei que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente), diploma infraconstitucional este, que fora integralmente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, ao versar sobre a temática atinente à responsabilidade civil ambiental, dispõe que:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Indigitado artigo, contido em legislação infraconstitucional promulgada justamente para o fim de estabelecer a Política Nacional do Meio Ambiente, para todos os fins e efeitos de direito, e conforme já mencionado, integralmente recepcionada pela Constituição Federal em vigor, coloca, a nosso ver, uma ‘pá de cal’ sobre qualquer opinião controversa; de modo que resta inatacável que a responsabilidade civil para fins ambientais é, sem a menor sombra de dúvidas, e sem qualquer exceção, objetiva; ou seja, não condiciona a sua imputação ao cumprimento de qualquer requisito; muito menos à comprovação da culpa do agente; como ocorria sob a égide da teoria da culpa tradicional, instituída pelo vetusto Direito Romano, e que alguns juristas menos ‘arejados’ até hoje pensam aplicar-se como regra e não como exceção no âmbito do subsistema civil.

Em suma, não podemos concluir de outra forma, que não pela aplicação da responsabilidade objetiva ambiental às atividades comunicacionais; uma vez que estas últimas integram o meio ambiente cultural (ADI 3.540/2006 STF), e qualquer ação que intente limitar a responsabilidade dos órgãos midiáticos, no curso de suas atividades comunicacionais, restará inexoravelmente inconstitucional.

CONCLUSÃO

As comunicações, tradicionais ou digitais (CF, artigos 220 a 224), integrantes do meio ambiente cultural (CF, artigos 215 e 216 c.c 225), sujeitam-se integralmente aos princípios e regras que disciplinam a temática ambiental (ADI 3.540/2006 STF).

Desta forma, temos que a própria Lei Maior, além da Lei que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) e a Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98) são diplomas que podem ser empregados para solucionar perfeitamente qualquer tema que envolva ameaça ou lesão praticada pelos órgãos de imprensa no curso de suas atividades comunicacionais.

O Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), e o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03) são outros exemplos de legislações que se encontram em vigor, e que podem perfeitamente auxiliar na solução de litígios que envolvam ameaças ou ofensas ambientais culturais comunicacionais.

Assim, devemos concluir que qualquer medida que objetive limitar a responsabilidade dos órgãos de imprensa, incluindo-se a promulgação de dispositivos inexoravelmente inconstitucionais (vide o Marco Civil da Internet, Lei 12.965/2014, em especial quanto ao seu artigo 18 e seguintes), merecem ser exemplarmente rechaçados pelo Judiciário pátrio; vez que a atividade comunicacional, tradicional ou digital (CF, artigos 220 a 224) integram o meio ambiente cultural (CF, artigos 215 e 216 c.c 225); e, portanto, sujeitam-se integralmente aos princípios e regras que disciplinam a temática ambiental (ADI 3.540/2006 STF).

REFERÊNCIAS

ARRUDA FILHO, Daniel Soares de. **Infrações penais cometidas em face dos bens ambientais culturais pelos meios de comunicação e seus respectivos instrumentos de tutela in Revista Brasileira de Direito Ambiental**. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (Coord.). Vol. 30. São Paulo: Fiuza, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **O controle de constitucionalidade no Direito brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BONAVIDES, Paulo. **Constituição e Normatividade dos Princípios – Discursos e Prefácios**. São Paulo: Malheiros, 2012.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 14. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____; COMTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **O denominado “Princípio” da Vedação do Retrocesso, suas atuais referências no Supremo Tribunal Federal e eventuais aplicações no Direito Ambiental Constitucional Brasileiro in Revista Brasileira de Direito Ambiental**. n. 30 (abril/junho 2012), São Paulo: Fiuza, 2012.

_____. **O Direito de Antena em face do Direito Ambiental no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Fiuza, 2012.

_____. **Princípios do Direito Processual Ambiental**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARTINEZ, Regina Célia. **Meio Ambiente. Direito e Cidadania**. São Paulo: FMU, 2001.

MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Eficácia das normas constitucionais e Direitos Sociais**. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **Direitos Fundamentais Sociais: Efetividade frente à Reserva do Possível**. Curitiba: Juruá, 2012.

PEREIRA, Caio Mario da Silva, **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. **Os direitos fundamentais sociais na Constituição Federal de 1988: resistências à sua eficácia e efetividade** in VIEIRA, José Ribas (coord.). **Vinte anos da Constituição cidadã de 1988: efetivação ou impasse institucional?** 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 3. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 1998.

SIQUEIRA JUNIOR, Paulo Hamilton. **Direito Processual Constitucional**. 5. ed. São Paulo: 2011.

VALE, André Rufino do. **Estrutura das normas de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2009.