



TRF - 2.ª REGIÃO/SDD

03.04.90 Julg

03.05.90 Pub. Acórdão ao DJ

000231

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃOAPELAÇÃO CÍVEL Nº 89.02.01725-7

RELATORA ORIGINÁRIA : DES. FED. DRA. JULIETA LÍDIA LUNZ
RELATOR P/ACÓRDÃO : DES. FED. DR. ALBERTO NOGUEIRA
APELANTE : JOSÉ RUBEM FONSECA
APELADA : UNIÃO FEDERAL

E M E N T A

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CENSURA À OBRA LITERÁRIA. PEDIDO PARA QUE SE DECLARE A INSUBSISTÊNCIA DE DESPACHO QUE PROÍBE A EDIÇÃO, CIRCULAÇÃO E VENDA DO LIVRO "FELIZ ANO NOVO" NO TERRITÓRIO NACIONAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS PATRIMONIAIS E PESSOAIS.

I) No regime da Carta de 1967, a liberdade de edição de livros, jornais e periódicos já era total, devendo a censura se ater ao exame e restrição de circulação de publicações clandestinas, marginais e apócrifas, que possam estar aptas a chegar a leitores que, em razão de sua idade, principalmente, não estejam preparados e nem procuram aquela leitura, sem que isso se deturpe no impedimento do acesso da população ao meio de cultura intelectual-literária.

II) A não liberação da obra, com base no Decreto-lei nº 1.077/70, constituiu-se em verdadeira censura prévia, mera manifestação do poder arbitrário e presunçoso de custodiar a sociedade brasileira, o que agride por inteiro o § 8º, do artigo 153, da Constituição de 1967, então vigente.

III) Ocorrido dano moral, com reflexo patrimonial, a ensejar reparação pela via indenizatória.

IV) Recurso provido, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas:

Decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, na forma do Relatório e do Voto do Senhor Desembargador Federal designado para lavratura do Acórdão, constantes dos autos e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 3 de abril de 1990.

Desembargadora Federal *Julieta Lídia Lunz*
Dra. JULIETA LÍDIA LUNZ
Presidente da Sessão

Desembargador Federal Dr. ~~Alberto Nogueira~~
Alberto NOGUEIRA
Relator p/Acórdão



APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.02.01725-7/RJ

APELANTE : JOSÉ RUBEM FONSECA

APELADA : UNIÃO FEDERAL

R E L A T Ó R I O

A EXMª SRª DESEMBARGADORA FEDERAL JULIETA LÍDIA LUNZ : - Tratam os autos de apelação cível em ação ordinária com vista a reparação civil por perdas e danos decorrente de censura que, exercida pela União Federal, causou danos materiais ao apelante José Rubem Fonseca, impedido que foi de editar e fazer circular sua obra "Feliz Ano Novo".

Sustenta o apelante haver suportado prejuízo considerável em virtude do ato ilegal e constritivo da liberdade de expressão, vista a falta de amparo legal ou sustentáculo jurídico para a censura que lhe proibiu a edição da obra já referida.

Por outro lado, argumenta a União Federal que o ato de censura se reveste de caráter discricionário e foi ditado por autoridade competente e dentro dos parâmetros de vinculação à lei, no caso o Decreto-lei 1.077/70.

Teve o recurso processamento regular, remetidos os autos ao Tribunal Federal de Recursos, ali se manifestou a Subprocuradoria às folhas 395/407, redistribuindo-se a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

CARMEM (Degravação de fita)

14.11.89

2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.02.01725-7

APTE: JOSÉ RUBEM FONSECA

APDA: UNIÃO FEDERAL

V O T O

O DESEMBARGADOR FEDERAL DR. ALBERTO NOGUEIRA :
 Realmente, um caso bastante interessante. A inicial subscrita pelo eminente Clóvis Ramalhete, na qual, após expor os fatos, o autor requer seja declarada a insubsistência, por ilegal, do despacho do processo, Ministério da Justiça, 74310/76, que proíbe a edição, circulação e venda do livro "Feliz Ano Novo" no território nacional. Ficou provado, neste processo, que o ato foi lavrado sem o motivo de lei alegado.

Pede-se, ainda, que a sentença condene a União a indenizar o autor a dois títulos: por dano patrimonial, decorrente da ilegal apreensão do livro, suspensão de vendas e proibição da reedição, contratada ou não, indenização pecuniária a ser arbitrada; e, por dano pessoal, à reputação do autor, granjeada como escritor, e a ser liquidada de acordo com a lei processual civil aqui indicada.

A sentença, do eminente Juiz Federal Dr. Costa Fontoura, é muito bem cuidada, como habitualmente o faz, onde sua Excelência analisa, até em ângulos ou incursões culturais, o conceito de moral e bons costumes.

Inicialmente, para uma melhor fixação do meu voto e, diante da manifestação segura, erudita, precisa, do eminente órgão do Ministério Público Federal, Professor Juarez Tavares, venho pedir vênias a Sua Excelência

CARMEN(Degravação de fita)

fls.02

14.11.89

2ª TURMA

para dizer que não entendo em que se deva aplicar, ao caso dos autos, às novas normas no que se entende como caso concreto da Constituição de 88.

Em face ao parágrafo 1º, artigo 5º, da mesma carta, que diz que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, acho importante fixar esse ponto de vista, pois no caso, aqui se cuida de uma ação indenizatória.

O ato administrativo impugnado já produziu seus efeitos. É bem verdade que continua produzindo na parte em que se continua proibindo a reprodução, a reedição. Mas, quanto à apreensão, já é ato consumado. Quer dizer, se o autor pretendesse uma reedição, invocaria em ação própria, um novo direito. Esse é o aspecto que me pareceu oportuno ventilar porque não poderia, eu assim entendo, apagar uma situação jurídica consumada, com um novo ordenamento, salvo naquilo em que se refira a uma situação nova.

Como aqui se está pedindo anular o ato administrativo, então, no particular, entendo que essa anulação poderia ter um embasamento para o futuro. Quer dizer, eu não posso retroagir e considerar "ex ovo" o ato na situação pretérita. Para o futuro, seria mais um caso de negar eficácia. Portanto, a partir de 8 de outubro de 88 esse ato se tornaria ineficaz, caso se entenda aqui nulo, sob o regime anterior.

Então, faço primeiro essa distinção. Para analisar a situação pretérita, nesse modo de ver, devo aplicar a Constituição antiga. Nesse ponto, temos o parágrafo 8º, do artigo 153, da Carta de 67. Nunca é demais ler e sempre faço essas leituras, principalmente para que eu próprio possa ouvir. É uma maneira também de pensar: "É livre a manifestação do pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação, independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depen-

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

CARMEM (Degravação de fita)

fls.03
14.11.89

2ª TURMA

depende de licença da autoridade. Não serão, porém, toleradas, a propaganda de guerra, subversão da ordem ou de pre conceitos de religião, de raça ou de classe e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons cos tumes."

O livro intitulado "Feliz Ano Novo", escrito pe lo autor, foi submetido à censura, aliás, não entendi porquê, visto que, de acordo com o pré-falado art. 153, pará grafo 8º, a publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade.

(Aparte)

Em matéria de livros, a previedade é um dado permanente, dado que infinitas são as possibilidades de edições. Quando me refiro à censura prévia, refiro-me ao próprio ato censório. Pouco importa se houve uma edição anterior. Vejo no parágrafo 8º, do artigo 153: "publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade". Não diz que é prévia, que é simultânea, que é posterior. Quando eu me refiro a "prévia", eu quero dizer que não depende da censura.

No regime de 67, a liberdade de imprensa já era total. A censura deveria se fazer ao nível repressivo. Passo a explicar isso melhor.

Diz aqui, nesse expediente subscrito pelo Sr. Raimundo de Mesquita, que o "presente livro, publicado pela Editora Arte Nova S.A., estabelecida, etc, etc, reunião de vários contos autônomos do referido autor, retrata, em quase sua totalidade, personagens portadoras de vícios, complexos e taras, com o objetivo de focar a face obscura da sociedade, na prática da delinquência, suborno, latrocínio e homicídio, sem qualquer referência a sanções. O autor utilizou-se de uma linguagem bastante popular, onde a pornografia foi largamente empregada, como pode ser constatado nas 35 páginas assinaladas. Por outro lado, nas páginas 31, 139, 141 são feitas rápidas alusões desmerecedoras aos responsáveis pelo destino do Brasil e ao trabalho censório. Ao nosso ver, a presente obra vai de encon-



encontro ao que determina o Decreto-Lei 1077, no seu artigo 1º e, desse modo, opinamos pela não liberação."

Essa expressão "não liberação" significa censura prévia. Só se libera aquilo que pende de liberação. O Decreto-Lei 1077, no particular, agride por inteiro o parágrafo 8º, do artigo 153, da Constituição de 67. Mais adiante, e, em face desse parecer, surge o despacho de Sua Excelência o então Ministro da Justiça o Dr. Armando Falcão: "Nos termos do parágrafo 8º, do artigo 153, da Constituição Federal e artigo 3º do Decreto-Lei 1077, de 26 de janeiro de 70, proíbo a publicação e circulação em todo território nacional do livro intitulado "Feliz Ano Novo", de autoria de Rubens Fonseca, publicado pela Editora Arte Nova S.A. Rio de Janeiro, bem como determino a apreensão de todos os seus exemplares expostos à venda, por exteriorizarem matéria contrária à moral e aos bons costumes."

Entendo que a discussão de saber o que é moral e bons costumes não teria relevância para o caso dos autos. Entretanto, esses aspectos filosóficos ou de ética, ou histórico-culturais são de suma importância.

Entendo que, no caso presente, esses conceitos indeterminados ou abertos não são de qualquer valia para o exame desse ato administrativo, inquinado de ilegal e de inconstitucional pelo autor na sua petição inicial.

Na parte final do artigo 8º, Pontes de Miranda, citado na erudita sentença do Dr. Juiz Federal, estabelece uma distinção no momento em que se seccionou o texto do parágrafo 8º, deixando uma ambigüidade, pois ao momento em que se diz que a publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade, segue um novo parágrafo: "Não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes." Então isso, na verdade, envolveria uma contradição invencível: ou é livre a publicação e daí já temos a tolerância, ou a publicação não é livre e não temos a tolerância. São conceitos antípodas - proibição e tolerância. Então, é preciso distinguir o verdadeiro conteúdo dessas regras.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

CARMEN(Degravação de fita)

fls.05

14.11.89

2ªTURMA

Em primeiro lugar, no segundo preceito, parte final do parágrafo 8º, encontramos uma norma de preservação da moral e dos bons costumes. Isso é inquestionável. Então, deverá ou deveria, o Estado promover as medidas legislativas e administrativas necessárias à preservação da moral e dos bons costumes. Por exemplo, logo na primeira parte do mesmo parágrafo 8º, faz-se um destaque para diversões e espetáculos públicos. A melhor interpretação, que no meu modo de entender se pode conferir e, aliás, estou apoiado, também, em Pontes de Miranda, no particular, é de entender que a proibição, ou melhor dizendo, a defesa não é uma regra de proibição; é uma regra de defesa: defender a sociedade. Aqui não há nenhuma censura, nenhuma proibição. O que há é uma regra de cautela, de custódia: impedir agressão à moral e aos bons costumes. De que maneira? Impedindo publicações e exteriorizações. A meu ver, impedir publicações e exteriorizações não incompatibiliza, absolutamente, com a regra libertária da edição de livros, jornais e periódicos, panfletos, publicações sem autoria, apócrifas, portanto, volantes e que circulem pela sociedade e que possam estar aptos a chegar a leitores que, em razão de sua idade, principalmente, não estejam preparados e nem procuraram aquela leitura.

Então, o que se pretende aqui é preservar o público exposto à conspurcação moral e dos costumes. Seria realmente uma coisa muito estranha que a sociedade brasileira letrada, já que os analfabetos são em grande número, necessitasse de uma proteção censória, de um censor oficial, de um funcionário que emitiu um parecer nas condições que há pouco li. Com todo o respeito, o funcionário não tem culpa alguma. Não estou questionando a formação intelectual ou profissional do censor, mas impedir que um Magistrado, um Presidente da República, um autor literário tenham acesso a um livro, evidentemente, é incompatível com a noção de liberdade de expressão do pensamento e de edição de obras literárias. Jamais um censor poderia ter esse poder. O que ele poderia fazer e deveria, era examinar essas publicações clandestinas, marginais, irresponsáveis, apócrifas ou insidiosas. Vou além, ainda que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

CARMEN (Degravação de fita)

fls.06

14.11.89

2ª TURMA

fosse um autor estreante e não como se trata, aqui, no caso, sem dúvida alguma, de uma eminência literária já reconhecida à época, fazer a distinção é impedir o acesso ao meio da cultura intelectual literária.

Então, absolutamente, não vejo como conciliar essas duas situações de considerarem a não tolerância, a divulgação pornográfica, e esse é o sentido da parte final do artigo 8º. As referências na sentença a outras obras, como às de James Joyce, não têm, no meu modo de entender, a menor aplicação no caso, "data venia".

Estou me lembrando, neste momento, de uma famosa obra de Alexandre Herculano, "Amor de Perdição", que ele escreveu no cárcere. Tenho essa obra comigo. Caiu-me às mãos, por acaso, pois é uma obra rara. Ele a dedica ao conde à disposição do qual ele estava na prisão. E o faz com uma ironia que o celebrizou.

(Aparte)

"Amor de Perdição" é de Camilo Castelo Branco? Perdão. Agradeço a retificação. Vossa Excelência tem toda a razão: Poupe-me de cometer um pecado literário e histórico.

Então, estava a dizer que essas vicissitudes históricas pertencem a uma outra história, não mais à História do Brasil. Aliás, o Brasil tem uma tradição de liberdade literária muito superior à européia.

Cito, em prol do que acabei de dizer, uma monografia "A História do riso na monarquia", em que retrata todo o período do segundo império, D. Pedro II. O que escreveu e as caricaturas que faziam com ele, sem qualquer repressão. Em matéria de liberdade de criação artística e literária, é algo que enobrece a tradição brasileira. Portanto, isso é da tradição monárquica, não é inovação positivista, não é uma conquista da República, é da História do Brasil. De certo modo, uma das contribuições lusitanas, porque diferentemente do que às vezes se propaga, mesmo numa quadratura bastante restritiva, em Portugal havia uma certa liberdade, muito mais do que na Espanha, onde Cervantes, no seu "Dom Quixote", teve que fazer verdadeiras acrobacias políticas e intelectuais para obter a autorização. Obrigou-se, como o fez, inclusive a dedicar ao rei.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

CARMEN(Degração de fita)

fls.07

14.11.89

2ª TURMA

dedicar ao rei.

Perdoem-me essas divagações, mas pode-se ficar com a impressão de que a nossa história é uma história de repressão literária.

Arrematando o meu voto, no particular, digo que o Decreto-Lei 1.077, conjugado com o parágrafo 8º do artigo 153, da Constituição de 67, não tem absolutamente nada a ver com aquilo que a administração fez. A administração não podia proibir a publicação, nem a circulação, nem a divulgação, ainda que fosse uma publicação pornográfica e, pelo que entendi, não o é. Ela pode ter uma forma pornográfica, mas não o conteúdo. Quando muito, a administração poderia conceder o tratamento que já autorizava às publicações obscenas, às revistas, aos nus - que inclusive eram e continuam sendo importados - ou seja, o envelopamento para impedir que a publicação atingisse adolescentes despreparados ou pré-adolescentes.

Nós temos o "Ateneu" de Raul Pompéia, temos "Palavras Cínicas" em Portugal, de Albino Forjaz, isso nada de mal causou à sociedade. São obras que enriquecem o nosso acervo.

O que eu vejo nesse ato é pura repressão. É a manifestação do poder arbitrário, presunçoso, de custodiar a sociedade brasileira. Acho que esse ato não teve qualquer motivação, a não ser aquelas palavras soltas, sem qualquer apreciação. Entendo também que se trataria, se lícita fosse a censura, de ato vinculado, teria que demonstrar o caráter imoral e atentatório aos bons costumes.

Então, a petição; o pedido é muito bem centrado, bem dividido, não deixa margem alguma. Fica claro que é um dano moral, com reflexo patrimonial.

Não acompanho o pedido, entretanto, inteiramente, quanto aos honorários, pois me pareceram excessivos, vinte por cento do valor da condenação, e não do valor da causa. Apesar de se tratar de um ato ilícito, e o ilícito, conforme tenho procurado sustentar aqui, não deve se inserir na ressalva contida no parágrafo 4º, parte final do artigo 20 do Código de Processo Civil. A administração,

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

CARMEN(Degração de fita)

fls.08

14.11.89

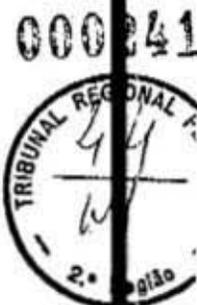
2ª TURMA

quando age ilícitamente, não deve ser favorecida por aque
la ressalva, no meu modo de entender. Em todo caso, conside
ro 20% um percentual muito elevado. Então eu reduziria pa
ra 10% do valor da condenação.

É como voto. Com a devida venia da eminente
Relatora.



/dl.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.02.01725-7/RJ

V O T O
(vencido)

A EXMª SRª DESEMBARGADORA FEDERAL JULIETA LÍDIA LUNZ (RELATORA): - O artigo 5º da Constituição Federal em seu inciso IX assegura:

"é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença" - tal garantia constitucional se

apresenta desde que:

"Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte" , consoante se infere do parágrafo

2º antes transcrito.

Assim, o ponto nodal da questão posta em julgamento diz com a natureza jurídica do ato de censura, posto que baseado em dispositivo constitucional, que leva eventualmente à constrição de liberdade, também constitucionalmente garantida.

De tais considerações de origens constitucionais decorre que o ato do censor se reveste da característica dos atos administrativos, posto que, sendo discricionário, há de pautar-se dentro da regra ou lei que a normatiza.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

000242



AC nº 89.02.01725-7/RJ

De certo que a agressão à moral e aos bons costumes transborda para o campo da permissibilidade e intolerabilidade social, justificando-se a repressão, em benefício da moralidade pública, ainda que sacrificada a liberdade de expressão.

Com acerto, se há de distinguir entre liberdade e sua abusiva expressão, a libertinagem, justificando-se pois, o ato de censura, posto que um resguardo de liberdade de expressão impõe o respeito a todo e qualquer cidadão, que não deve exposto ser à violação de seus princípios morais em prol da garantia da libertinagem.

Por outro lado a censura, consubstanciada em ato discricionário, está condicionada a preceitos legais, no caso o Decreto-lei 1.077/70, editado ao tempo da Constituição de 1967, regulamenta preceito basilar que a Constituição atual consagra de igual sorte, no caso o respeito à moral e bons costumes.

De certo que a bem lançada sentença recorrida, após discorrer sobre tenas históricas e sociais, esclarece a base legal do ato censório:

"O Decreto-lei 1.077/70 atribuiu competência ao Ministro da Justiça, para exercer a polícia de costumes, no proibir a divulgação, publicação de exemplares ofensivos à moralidade pública."

Desde que configurada a lesão à ordem e moralidade pública - na qual se compreende o apanágio ao crime e à

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO



AC nº 89.02.01725-7/RJ

violência - se impõe o ato censor, o qual se exerce a "posteriori" e se volta à preservação das uniformidades sociais, as quais não de ser resguardadas sob pena de inverterm-se totalmente os valores sociais.

Desde que se inscrevem dentre as garantias individuais, o respeito à dignidade do ser humano, o tratamento ultrajante, seja através de qualquer meio de comunicação, há de ser discricionariamente reprimido, em resguardo da manutenção da dignidade de cada cidadão. As divulgações que levam à violência, no mais amplo sentido, à impunidade no contexto genérico em que se reflete a erosão da organização social, foram temas abordados nas divulgações proibidas, dando causa à atuação do poder - dever do Estado - em manter as bases, as estruturas morais, em que se assenta a sociedade organizada.

Por outro lado, certo é que inobstante o ato contra o qual se insurge o recorrente, está editado o indigitado livro, há mais de dez anos, por conseguinte não teria sido vulnerado seu pretense direito, e considerado ainda que tal edição se efetivou no curso da lide, a lhe alterar substancialmente o pedido inicial.

A douta sentença recorrida, lapidar em seus conceitos doutrinários, bem apreciou a questão, e seu culto prolator, o Dr. Bento Gabriel Fontoura, sensível à realidade brasileira, esquadrinhou em todos os aspectos o ato administrativo, para lhe evidenciar a natureza do ato perfei

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO



AC nº 89.02.01725-7/RJ

to, discricionário, e voltado às razões de ordem moral e legal que orientaram seu executor.

Por isto que:

Nego provimento ao recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

000245
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
2ª Região

SESSÃO DO(A)
SEGUNDA TURMA

PAUTA DE 18 / 10 / 89 JULGADO EM 14 / 11 / 89 PROCESSO Nº 89.02.01725.7

RELATOR: DESEMBARGADORA FEDERAL JULIETA LÍDIA LUNZ
REVISOR:
PRESIDENTE DA SESSÃO: DESEMBARGADORA FEDERAL JULIETA LÍDIA LUNZ
MPF: DR JUAREZ TAVARES

AUTUAÇÃO
APELAÇÃO CÍVEL
APTE JOSE RUBEM FONSECA
APDO UNIÃO FEDERAL

ADVOGADOS
ANTONIO FERNANDO DE BULHÕES CARVALHO E OUTROS

SUSTENTAÇÃO ORAL
O Advogado e o Representante do MPF, usaram da palavra.

CERTIDÃO
Certifico que ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, foi proferida a seguinte decisão:
A Turma por maioria deu provimento ao recurso, fixados os honorários em 10% do valor da condenação, na forma do voto revisor. Votaram na ocasião os Desembargadores Federais: Alberto Nogueira, Julieta Lídia Lunz e D'Andréa Ferreira