



Juris Pesquisa
UniToledo



A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

FREEDOM OF EXPRESSION IN THE INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS

Daniel Abrantkoski Balbino¹

RESUMO: O objetivo deste trabalho é analisar a disciplina e aplicação do direito à liberdade de expressão no ordenamento jurídico interamericano. Nessa perspectiva, visa-se responder a seguinte questão: qual é a orientação adotada pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos em casos que envolvem conflitos pertinentes à livre expressão? Em um primeiro momento, aborda-se o direito à liberdade de expressão, identificando a sua origem, conceito e propósito. Em seguida, aponta-se a possibilidade de restrições ao direito em estudo, bem como uma das técnicas jurídicas de solução para conflitos que compreendem direitos fundamentais. Por fim, investigam-se as factuais limitações positivadas e atribuídas à livre expressão no âmbito interamericano. A metodologia utilizada combina o estudo bibliográfico e pesquisa empírica.

Palavras-chave: Liberdade de expressão; Sistema Interamericano de Direitos Humanos; Direitos humanos; Jurisprudência.

ABSTRACT: The objective of this study is to analyze the discipline and application of the right to freedom of speech in the Inter-American Human Rights System. From this perspective, we will answer the following question: what is the orientation adopted by the Inter-American Human Rights System in cases that involve conflicts related to free speech? At first, we will describe the right to freedom of speech, identifying its origin, concept and purpose. Subsequently, we will point out the possibility of restrictions on the right under study, as well as one of the legal techniques for solving conflicts that comprise human rights.

¹ Graduando do Centro Universitário Toledo – Araçatuba, SP

Finally, we will investigate the legal limitations attributed to free speech in the inter-American context. The methodology used combines bibliographic research and empirical research.

Keywords: Freedom of speech; Inter-American Human Rights System; Human rights; Jurisprudence.

INTRODUÇÃO

A Organização dos Estados Americanos (OEA) é o organismo regional de proteção aos direitos humanos mais antigo do mundo. Embora afirmado que sua origem deu-se desde a Primeira Conferência Internacional Americana, em 1889, em Washington, D.C., é certo dizer que a Organização foi fundada apenas em 1948, com a assinatura, em Bogotá, Colômbia, da Carta da Organização dos Estados Americanos, que entrou em vigor em 1951.

Hoje, a OEA reúne 35 Estados independentes das Américas, a exemplo do Brasil, e constitui o principal fórum governamental político, jurídico e social do hemisfério. Quanto aos seus ideais, tem como principais pilares a democracia, os direitos humanos, a segurança e o desenvolvimento.

A OEA deu início ao que conhecemos hoje como Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Este sistema, em suma, também responsável pela promoção e preservação dos direitos fundamentais, tem como base e principal instrumento a Convenção Americana de Direitos Humanos (popularmente conhecida como *Pacto de San José da Costa Rica*), assinada em 1969 e ratificada pelo Brasil em 1992, por meio do Decreto nº 678/1992.

A Convenção é um tratado internacional que ajunta notável parcela dos Estados-membros da OEA, representando o comprometimento dos países signatários a respeitarem os direitos e liberdades reconhecidos no tratado e a garantirem seu livre e pleno exercício a toda pessoa sujeita à sua jurisdição (artigo 1º).

Dessarte, o Sistema Interamericano é responsável pela promoção e, mais do que isso, a proteção dos direitos humanos nos países signatários da Convenção. Assim, para cumprir seus deveres a Organização conta com dois órgãos fundamentais: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Comissão Interamericana é um órgão independente e tem como principal função promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América (artigo 41). Contudo, outra notória atribuição desse órgão é a função consultiva, em favor da OEA, no que diz

respeito à matéria de direitos humanos. Vale informar, sua competência alcança todos os Estados signatários da Convenção.

Por sua vez, a Corte Interamericana é um órgão autônomo jurisdicional do Sistema. Quanto às suas funções, a lição de Thomas Buergenthal (1982, p. 460, apud PIOVESAN, 2015, p. 351) explica:

A Convenção Americana investe a Corte Interamericana em duas atribuições distintas. Uma envolve o poder de adjudicar disputas relativas à denúncia de que um Estado-parte violou a Convenção. Ao realizar tal atribuição, a Corte exerce a chamada jurisdição contenciosa. A outra atribuição da Corte é a de interpretar a Convenção Americana e determinados tratados de direitos humanos, em procedimentos que não envolvem a tratados de direitos humanos, em procedimentos que não envolvem a adjudicação para fins específicos. Esta é a jurisdição consultiva da Corte Interamericana.

Aliás, acrescenta-se às funções da Corte o “controle de convencionalidade das leis” (denominação doutrinária). Trata-se do exame de compatibilidade da legislação interna de um país-membro em face dos instrumentos internacionais ratificados por ele – incluída a Convenção Americana. Importante acrescentar, o controle de convencionalidade é materializado em opiniões consultivas emitidas pela própria Corte.

Entre os direitos humanos assegurados e defendidos pelo Sistema Interamericano está o direito à liberdade de expressão, que reflete a viva tendência e necessidade humana de expressar-se e trocar ideias e opiniões com seus semelhantes, de cultivar mútuas relações (BUENO, 1857, apud SILVA, 2014, p. 243).

Em razão da sua magnitude importância para a história universal, o presente trabalho visa destacar a dimensão do direito à liberdade de expressão no contexto histórico, social e político internacional. Todavia, uma vez que este direito não é absoluto e, portanto, está sujeito a determinadas restrições, procura-se relevar quais são os limites impostos pela Convenção Interamericana e, conseqüentemente, analisar a jurisprudência da Corte Interamericana sobre o tema. Dessa forma, procura-se investigar e compreender como o Sistema Interamericano de Direitos Humanos se comporta diante do direito à expressão.

1. O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Historicamente o direito à liberdade de expressão figura como um dos primeiros direitos individuais e, dada à sua fatal essencialidade à vida humana, constitui um dos mais importantes. Dito isso, pois, a livre expressão é garantidora da dignidade humana, vez que

sem ela não haveria a ordem social, a coletividade, a democracia, até mesmo a vida seria irremediavelmente extinta.

Toda pessoa é naturalmente titular da liberdade de pensamento, porquanto no íntimo da sua consciência não vigoram normas, vontades ou forças externas que possam controlar as suas próprias ideias – embora apenas em princípio. Logo, é indiscutível que todo ser humano detém a soberania sobre os seus pensamentos.

Todavia, isso não lhe é suficiente. O homem não se contenta com a possibilidade de formar as opiniões que quiser ou manter as convicções que julgar melhores dentro de si mesmo. É da sua natureza ir além, exceder os seus limites individuais para compartilhar e convencer os outros, fazer o proselitismo (BASTOS, 2002, p. 329).

Para tal, a liberdade de pensamento necessita da proteção jurídica. Isso porque não se trata mais de ter convicções íntimas – o que pode ser atingido independentemente do direito –, mas sim de expor opiniões e julgamentos, de interagir e debater. É preciso que a ordem jurídica lhe assegure esta prerrogativa, a fim de que possa exercê-la sem temor, e, mais ainda, que regule os meios para que se viabilize essa transmissão (BASTOS, 2002, p. 330).

Para mais, a liberdade de expressão é um direito fundamental para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. Isto, pois, a livre expressão relaciona-se com a formação da autonomia pessoal, o desenvolvimento da personalidade, o favorecimento da vida em sociedade e a manutenção do regime democrático, sem o temor da censura e opressão.

À vista disso, o direito à liberdade de expressão pode ser conceituado como a ampla e irrestrita faculdade do ser humano de expressar o que sente e pensa a uma pessoa ou multidões, prescindindo da formulação de convicções ou juízos de valor, pelos meios que melhor achar adequados.

É por meio do exercício da expressão que um indivíduo percebe a possibilidade de manifestar seus pensamentos e opiniões, da mesma forma que pode ser informado da eventual manifestação dos seus semelhantes. Por outro lado, por tratar-se de uma faculdade, o homem que expressa a sua individualidade tem concomitantemente a opção de reservar os pensamentos no seu íntimo, para si mesmo. Em qualquer caso, todo cidadão tem a prerrogativa de difundir amplamente o conteúdo produzido, por qualquer canal de comunicação social.

Na sua obra, André de Carvalho Ramos (2014, p. 243) ilustra que a liberdade de expressão “inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer

natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha”.

Por sua vez, José Afonso da Silva (2014, p. 246) disciplina que a liberdade de expressão pode manifestar-se de forma presencial ou ausente. Nessa lógica, o autor conclui:

No primeiro caso, pode verificar-se de pessoa a pessoa (em forma de diálogo, de conversação) ou de uma pessoa para outras (em forma de exposição, de conferência, palestras, discursos etc.), interferindo aqui com o direito de reunião e de associação [...]. No segundo caso, pode ocorrer entre pessoas determinadas, por meio de correspondência pessoal e particular sigilosa (carta, telegrama, telefone, ligados ao direito à privacidade, como foi visto), ou expressar-se para pessoas indeterminadas, sob a forma de livros, jornais, revistas e outros periódicos, televisão e rádio, que mereceram normas especiais na Constituição (SILVA, 2014, p. 246).

Em sequência, sobre a mesma matéria, acrescenta que “na liberdade de manifestação do pensamento, se inclui, também, o direito de tê-lo em segredo, isto é, o direito de não manifestá-lo, recolhendo-o na esfera íntima do indivíduo” (SILVA, 2014, p. 246).

Ademais, é certo dizer que a liberdade de expressão está conexa a outros direitos, como o direito de informar e de ser informado, o direito de resposta, o direito de réplica política, a liberdade de reunião, a liberdade religiosa etc. Por isso, o conceito de liberdade de expressão deve ser o mais amplo possível, a fim de que seja apreciado em todas as suas vertentes (TÔRRES, 2013, p. 3).

Nessa lógica, de acordo com o filósofo Stuart Mill (apud WEFFORT, 2001, p. 208), a liberdade de expressão está intrinsecamente ligada à liberdade de pensamento e de informação. O filósofo reconhece que ninguém é livre se não tem tais liberdades inteiramente respeitadas, pela razão que se existe alguma limitação a esse direito, verifica-se a subordinação do indivíduo à vontade de outrem.

Com o fim de complementar o presente trabalho, faz-se conveniente conceituar alguns dos direitos supramencionados. Assim, quanto à liberdade de pensamento, é certo dizer que o pensamento, por si só, não está sujeito a mecanismos de controle, vigilância ou tutela constitucional, pois, é absoluta e irrevogavelmente livre. Essa liberdade é um direito incondicional, tendo em vista que em circunstância alguma sofrerá limitações estatais.

Nos dizeres de José Antônio Pimenta Bueno (1857, p. 384, apud SILVA, 2014, p. 243), o direito à “liberdade de pensamento em si mesmo, enquanto o homem não manifesta exteriormente, enquanto o não comunica, está fora de todo poder social, até então é do domínio somente do próprio homem, de sua inteligência e de Deus”.

Por seu turno, o direito de informação consiste na liberdade de informar, de buscar a informação e de ser informado. É por meio dele que um indivíduo pode expressar os seus

pensamentos particulares através da fala e escrita, bem como pode ler e ouvir a opinião alheia. Sobre o tema, disciplina Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2012, p. 254) que “é ela uma das principais de todas as liberdades humanas por ser a palavra uma das características fundamentais do homem, o meio por que este transmite e recebe as lições da civilização”.

Já nos casos em que notícias ou artigos jornalísticos são divulgados com conteúdo incompleto, inverídico ou ofensivo, de modo que lesione a honra, a imagem ou a integridade física ou patrimonial do indivíduo envolvido nos fatos narrados, faz-se obrigatório oportunizar ao ofendido o exercício do seu direito de resposta.

A pessoa atingida tem o direito de apresentar sua resposta ou retificação, oferecendo a sua versão dos fatos, em dimensões iguais à do escrito ou transmissão que deu causa a esse direito, que pode ser exercido sem prejuízo de eventual ação de indenização por danos materiais, morais ou à imagem (PINHO, 2012, p. 221).

Trata-se da atuação do direito de defesa da pessoa lesada pelo conteúdo da matéria injusta. Tal garantia é prevista na Carta Política e, somada à vedação do anonimato, asseguram a superveniente responsabilização na esfera jurídica daqueles que porventura abusarem da livre expressão. Ainda que não seja possível vedar a manifestação de pensamento ofensiva antes da sua concepção, a Constituinte assim estabeleceu para evitar que os ofendidos fiquem desamparados.

Não obstante a relevância que a liberdade de expressão detém na sociedade, foi tardia a aparição positivada de um direito relativo à liberdade de expressão. A Declaração Inglesa de Direitos de 1689 (*Bill of Rights*) foi o primeiro diploma a disciplinar prerrogativas à livre expressão. Trata-se de um documento que limita os poderes dos monarcas e declara os direitos dos parlamentares, entre eles, “a liberdade de expressão, e debates ou procedimentos no Parlamento, não devem ser impedidos ou questionados por qualquer tribunal ou local fora do Parlamento” (artigo 9º).

Houve uma segunda declaração de direitos, exatos 100 anos depois, nos Estados Unidos da América. Embora claramente inspirada no documento inglês, nesse rol de direitos restou evidente a cautela ao tratar sobre o direito à liberdade de expressão. A Carta dos Direitos dos Estados Unidos de 1789 (*United States Bill of Rights*) foi acrescentada como emenda à Constituição dos Estados Unidos da América e define os direitos básicos dos cidadãos norte-americanos. Entre os direitos assegurados, o impedimento à promulgação de “leis que [...] reduzam a liberdade de expressão ou de imprensa; ou que cerceiem o direito das pessoas de [...] apresentar queixas ao Governo” (primeira emenda).

Contudo, no mesmo ano de 1789, agora, porém, na França, que a liberdade de expressão foi contemplada e fundamentada nos mesmos contornos que a conhecemos hoje. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (*Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*) é um importante documento, culminante da Revolução Francesa, que define direitos individuais e coletivos como universais. No que tange o objeto deste trabalho, a liberdade de expressão foi considerada “um dos mais preciosos direitos do homem” (artigo 11).

Quanto ao contexto histórico do direito à liberdade de expressão, mui importante mencionar a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela Organização das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Acometidos pela Segunda Guerra Mundial, este documento consolida alicerces ideológicos, através de uma ética universal, e os direitos humanos básicos, a fim de promover a paz, a democracia e os direitos humanos. Por sua vez, a Declaração garante o direito à liberdade de opinião e de expressão em moldes semelhantes aos documentos predecessores.

Não se pode olvidar que, “na realidade, a universalização dos direitos humanos é uma obra ainda inacabada” (RAMOS, 2014). Dessa forma, relevante asseverar que na atualidade o direito à liberdade de expressão também é garantido em outros diplomas e tratados internacionais, a exemplo da Convenção Europeia de Direitos do Homem, a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia e a Convenção Americana de Direitos Humanos (SILVEIRA, 2014).

Cabe asseverar, conforme exposto anteriormente, a liberdade de expressão – com destaque ao direito de informação – é imprescindível para a manutenção do regime democrático. Acontece que o direito ao pensamento e sua respectiva manifestação é um dos princípios inerentes a esse regime, haja vista que a diversidade de informações e o pluralismo de opiniões são vitais para a formação da vontade livre dos cidadãos.

A democracia é o regime de governo que vigora no Brasil, caracterizada pela abrangente liberdade concedida aos nacionais e oportunidade de disputa eleitoral, em intervalos predeterminados, entre líderes e partidos políticos a fim de tornar possível o alcance do poder por meios não violentos e, por conseguinte, exercê-lo. Além disso, é distintivo do regime democrático o ideal de fazer coincidir, na medida do possível, os governantes e os governados. Perdura-se esse alvo porque é perceptível que o ser humano compreende melhor a própria liberdade quando se sujeita a um poder de que também participa (FERREIRA FILHO, 2012, p. 89-90).

A partir da análise de um ponto de vista diverso, José Afonso da Silva (2014, p. 236) reconhece que a liberdade de expressão é indispensável para a conservação do regime democrático, assim como é verídica a sentença inversa. Nesse sentido:

[...] o regime democrático é uma garantia geral da realização dos direitos humanos fundamentais. Vale dizer, portanto, que é na democracia que a liberdade encontra campo de expansão. É nela que o homem dispõe da mais ampla possibilidade de coordenar os meios necessários à realização de sua felicidade pessoal. Quanto mais o processo de democratização avança, mais o homem se vai libertando dos obstáculos que o constroem, mais liberdade conquista.

Diante do exposto, é cristalino que a expressão incondicionada e irrestrita é pressuposto para uma sociedade livre e igualitária, princípios de um Estado Democrático. Portanto, demonstrada a magnitude da expressão individual e coletiva no contexto histórico-jurídico, resta patente o imprescindível dever estatal de consagrar, garantir e proteger o direito à liberdade de expressão.

2. A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A POSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE RESTRIÇÕES

Em consonância com o exposto até aqui, restou verificada a magnitude da liberdade de expressão dentro do contexto de um Estado Democrático de Direito. Embora seja um direito basilar para preservação de uma sociedade livre, é mister asseverar que não estamos diante de um direito absoluto, porquanto a liberdade de expressão é um princípio constitucional, todavia, não é o único existente no nosso ordenamento jurídico.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é um documento dialético e compromissório que abriga diversos princípios constitucionais e direitos fundamentais, determinando-os ora como metas a serem atingidas ora como normas a serem resguardadas.

Em exemplo disso, embora não cause maiores problemas, a própria liberdade de expressão é disciplinada em dois Títulos diferentes da Lei maior – em um primeiro momento é tratada no inciso IV, artigo 5º, Título II e, posteriormente, no artigo 220 e seguintes, Título VIII. Logo, afirmar que é vasta a proteção aos direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988 não é um exagero de interpretação. De fato, a Constituinte preocupou-se em ratificar e discriminar tais prerrogativas, inclusive a liberdade de expressão.

Portanto, não é imprevisível que em determinados eventos jurídicos dois ou mais direitos sejam identificados para uma única situação fática. Nestes casos, é possível

transcorrer a combinação harmoniosa dos direitos, a fim de que sejam aplicados de forma aceitável, como é, porém, logicamente presumível decorrer o confronto dos mesmos.

Conforme preceitua George Marmelstein (2008, p. 365):

As normas constitucionais são potencialmente contraditórias, já que refletem uma diversidade ideológica típica de qualquer Estado democrático de Direito. Não é de se estranhar, dessa forma, que elas freqüentemente, no momento aplicativo, entrem em rota de colisão.

Ocorre a colisão entre direitos quando é detectável um conflito real decorrente do exercício de diferentes direitos individuais por titulares opostos. Igualmente, é possível ocorrer o confronto entre direitos individuais de um titular e bens jurídicos da comunidade.

Diante disso, existe um duplo dever estatal em face da liberdade de expressão. Da mesma forma que a liberdade deve ser observada quanto às investidas do Poder Público, deve o Estado garantir e proteger o pleno exercício do direito contra eventuais agressões ocasionadas por terceiros. Logo, os direitos fundamentais, de modo geral, não contém apenas uma proibição de intervenção externa, mas, juntamente, expressam o dever de proteção (MENDES; COELHO; BRANCO, 2000).

Por conseguinte, em razão dos deveres estatais em relação aos direitos fundamentais, detectamos a incidência da ideia de restrição à execução desses direitos. Vale dizer, as limitações são comuns no âmbito dos direitos individuais, nada obstante, são cruciais para um bom convívio e desenvolvimento da comunidade, de forma que um indivíduo não exceda o exercício do seu direito de expressão em detrimento de um direito fundamental de outrem.

Em sua obra, Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins (2014, p. 177) escrevem:

Com uma abrangência material que, em termos históricos, conheceu um grande crescimento nos dois últimos séculos, os direitos fundamentais representam, ao garantir a liberdade individual, verdadeiros óbices à atuação do Estado em razão de interesses coletivos. Para harmonizar o interesse individual com o interesse coletivo, as Constituições modernas impõem [...] limites aos direitos fundamentais.

Na lição de Daniel Sarmiento (2006, p. 293):

Apesar da relevância ímpar que desempenham nas ordens jurídicas democráticas, os direitos fundamentais não são absolutos. A necessidade de proteção de outros bens jurídicos diversos, também revestidos de envergadura constitucional, pode justificar restrições aos direitos fundamentais.

Importante frisar que, preliminarmente, pode-se concluir que direitos e liberdades são passíveis de limitação ou restrição. Isto, de fato, é verídico. No entanto, é incorreto o

entendimento de que essas restrições são indefinidas ou inacabáveis. Além do que, os limites possuem duas razões de ser: a necessidade de proteção ao núcleo essencial de um direito fundamental, bem como a clareza e generalidade ao que se compreende serem as formas legítimas de exercer direitos estabelecidos (MENDES; COELHO; BRANCO, 2000, p. 241).

Diante disso, restou corroborado que os direitos fundamentais não são absolutos e, por conseguinte, sua aplicabilidade está sujeita a restrições, com o fim de evitar prescindíveis embates normativos.

Contudo, nem todas as situações abstratas conflitantes são presumíveis na elaboração das leis orgânicas e dos tratados internacionais. Nessas circunstâncias, os critérios tradicionais para solução de conflitos entre normas infraconstitucionais não são adequados, uma vez que tais antinomias possuem alto grau de complexidade no processo de resolução.

Logo, para os casos em que não exista previsão legal limitadora ao exercício de determinada liberdade, os direitos fundamentais, por vezes, são submetidos à técnica da ponderação, sem prejuízo das respectivas previsões restritivas.

Com efeito, a ponderação consiste em uma técnica para solução de conflitos entre direitos fundamentais percebidos em um mesmo caso prático. A técnica busca promover, na medida do possível, a aplicação apurada dos bens jurídicos em confronto, aferindo a incidência ideal para cada direito, preservando o máximo de cada um.

Nesse passo, Souza Neto e Sarmento (2012, p. 418) disciplinam que nem sempre é possível alcançar na técnica da ponderação um meio-termo entre os bens jurídicos em disputa, porquanto em certos casos a solução terá que priorizar um dos interesses em questão, em detrimento do outro. À vista disso, os autores esclarecem:

Isto, porém, não significa que a norma que tutela o interesse derrotado vá sempre subordinar-se àquela que protege o interesse que prevaleceu. Em circunstâncias diferentes, pode se dar exatamente o contrário, e, em outras, pode ser possível encontrar uma solução intermediária. Isto porque, uma das características da ponderação é que ela deve sempre levar em consideração o cenário fático, as circunstâncias de cada caso e as alternativas de ação existentes.

Diante do exposto, restou verificado que a Constituição de 1988 garante ampla fruição e proteção aos direitos fundamentais, resultando na manutenção de um legítimo Estado Democrático. Todavia, embora seja um direito humano, a liberdade de expressão está sujeita a restrições – positivadas ou decorrentes da técnica da ponderação. Contudo, ainda que em determinados casos seja limitado, o direito à liberdade de expressão mantém-se como um dos direitos mais valiosos à humanidade.

3. OS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

O direito à liberdade de expressão é regulado pela Convenção Americana no seu artigo 13. Destarte, como mencionado anteriormente, todos os Estados-membro signatários da Convenção estão comprometidos “a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma” (artigo 1º).

O mencionado artigo 13 estabelece:

Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:
 - a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
 - b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias e 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 incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

A abrangência do direito à liberdade de pensamento e de expressão é bastante ampla no tratado, de modo que é inclusa a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias.

O inciso 2 disciplina a vedação à censura prévia de documentos, obras, debates, enfim, toda forma de expressão de pensamentos, ideias e opiniões. A censura prévia pode ser compreendida como todo ato ilegítimo destinado a impedir o exercício pleno da liberdade de expressão. Em rigor, a Convenção estabelece que nenhum agente estatal poderá submeter o direito à liberdade de expressão a qualquer tipo de controle prévio.

A única exceção à regra supracitada, autorizada no inciso 4, é a censura prévia dos espetáculos públicos – excluídos os espetáculos estritamente privados – com o único objetivo de regular o acesso de crianças e adolescentes que, em razão da formação da moral, podem

ser impedidos de frequentar tais apresentações a fim de que seja preservado o seu regular desenvolvimento.

Embora vedada a censura prévia, a Convenção determina que todo excesso na execução do direito à liberdade de expressão está sujeito a responsabilidades ulteriores. Isto quer dizer, o exercício dessa liberdade com desregramento ou imoderação pode decorrer, posteriormente, a incidência de responsabilidades de cunho civil, penal ou administrativo, conforme o caso, e desde que se façam necessárias para preservação ou indenização do direito (GOMES; MAZZUOLI, 2013, p. 176-179).

O inciso 3, por sua vez, veda a restrição ao direito de expressão por vias e meios indiretos, como o abuso no controle oficial ou particular dos meios de comunicação. Cabe asseverar, nesse sentido, inclui-se o impedimento ao monopólio e oligopólio de informações, uma vez que a concentração do poder de informar na mão de um ou pouco meios de comunicação é, evidentemente, meio indireto de restrição.

Por fim, o inciso 5 estipula o dever estatal de proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência. Trata-se, portanto, de uma limitação clara ao direito de expressão: ninguém poderá propagar ou fazer apologia de ideias dispondo o conteúdo referenciado.

4. OS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Tendo em vista o conteúdo até aqui estudado, isto é, o direito à liberdade de expressão como uma das garantias essenciais para a raça humana, mas que, por outro viés, está sujeito a restrições normativas, notadamente na Convenção Americana De Direitos Humanos, resta-nos compreender quais as consequências da colisão entre um direito e o seu exercício abusivo.

Até mesmo porque, como adverte Norberto Bobbio (2004, p. 25), o problema que temos diante de nós não é filosófico ou teórico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Ainda que se discutam quais e quantos são os direitos do homem, qual é sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, o problema grave de nosso tempo não é mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los, visto que, apesar das solenes declarações, eles são continuamente violados.

Com esse fim, explanaremos a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos por intermédio da análise dos casos em que os nobres juízes debateram mais

profundamente a temática ora discutida e, portanto, atingiram entendimento arrazoado para compreensão e tratamento da livre expressão.

4.1 OPINIÃO CONSULTIVA Nº. 5, DE 1985: A ASSOCIAÇÃO OBRIGATÓRIA DE JORNALISTAS

Este parecer foi solicitado pelo governo da Costa Rica, em 1985, em relação à filiação obrigatória dos jornalistas em associações particulares, ato exigido pela legislação interna do país. Neste teor, o tribunal decidiu pela primeira vez em matéria de liberdade de expressão:

71. Dentro de este contexto el periodismo es la manifestación primaria y principal de la libertad de expresión del pensamiento y, por esa razón, no puede concebirse meramente como la prestación de un servicio al público a través de la aplicación de unos conocimientos o capacitación adquiridos en una universidad o por quienes están inscritos en un determinado colegio profesional, como podría suceder con otras profesiones, pues está vinculado con la libertad de expresión que es inherente a todo ser humano.

Assim exposto, a Corte se pronunciou no sentido de que a associação compulsória dos jornalistas é uma afronta ao direito de liberdade de expressão, tendo em vista que obsta o acesso de qualquer indivíduo aos meios de comunicação, tanto para receber como divulgar informações. Isto, pois, o jornalista não é apenas o profissional formado ou matriculado em associação particular, mas, na verdade, é toda e qualquer pessoa que decidiu exercer seu direito à expressão de forma contínua, regular e remunerada.

Porém, mais do que isso, esta opinião consultiva foi responsável por esclarecer dois pilares basilares ao direito fundamental reconhecido no artigo 13 da Convenção: o caráter democrático e o reconhecimento das duas dimensões da liberdade de expressão, quais sejam a individual e coletiva.

4.2 CASO IVCHER BRONSTEIN VS. PERU

O senhor Baruch Ivcher Brostein, naturalizado peruano, era proprietário majoritário de uma empresa concessionária de um canal televisivo. Em determinada época, o canal passou a transmitir notícias que prejudicavam a imagem do governo peruano. Em resposta, o empresário sofreu perseguições e ações intimidatórias por parte dos agentes do Estado. Entre os atos ilegais, os documentos de naturalização foram supostamente extraviados, logo,

Brostein não pode comprovar sua naturalização peruana e, em decorrência disso, perdeu o direito como proprietário da empresa.

Assim, a Corte entendeu que a possibilidade de revogação da naturalização, dadas as circunstâncias, constituiu um meio indireto para restringir a sua liberdade de expressão por meio do canal televisivo.

4.3 CASO RICARDO CANESE VS. PARAGUAI

Nesse caso, durante a campanha presidencial de 1993, no Paraguai, o candidato Ricardo Canese exerceu o seu direito de expressão ao divulgar delicadas afirmações contra o seu adversário, Juan Carlos Wasmosy. Aquele acusou Wasmosy de estar supostamente envolvido em irregularidades relacionadas à construção da usina hidrelétrica Itaipu, juntamente com o ex-ditador Alfredo Stroessner. Em consequência, Canese foi processado e condenado a quatro meses de prisão, entre outras restrições aos seus direitos fundamentais.

A Corte Interamericana estabeleceu que a condenação era desproporcional e violava o direito à liberdade de expressão; a importância da liberdade de expressão durante as campanhas eleitorais, de modo que os eleitores possam fazer escolhas bem informadas; a relevância do direito de expressão para uma sociedade democrática e para fins eleitorais.

4.4 CASO KIMEL VS. ARGENTINA

Em 1989, o jornalista Eduardo Kimel publicou o livro *La massacre de San Patricio*, no qual lança o resultado de uma investigação sobre o assassinato de cinco pessoas pertencentes à ordem dos palotinos (São Vicente Pallotti). Ainda, analisa e opina sobre a atuação dos agentes responsáveis pela investigação e do Judiciário argentino em relação ao crime ocorrido. Em especial, expressa severas críticas sobre o profissionalismo do juiz federal que conheceu a causa.

Por conseguinte, sentindo-se ofendido, o referido juiz propôs uma ação penal contra o autor com base nos crimes de calúnia e de injúria. Assim, Kimel foi condenado a um ano de prisão e ao pagamento de indenização por ter supostamente ultrapassado os limites do direito à expressão, informação e opinião.

Nesta situação, a Corte Interamericana ordenou ao Estado, entre outras medidas, que reparasse Kimel, uma vez que o autor não excedeu os limites alegados. Ademais, pontuou que o exercício de um direito fundamental não pode colocar em risco outro direito fundamental;

que a liberdade de informação possui limites; que a atuação de um funcionário público alcança a esfera do debate público; e que a opinião pública é uma forma de controle democrático.

4.5 CASO RÍOS E OUTROS VS. VENEZUELA

O caso refere-se à restrição do exercício da liberdade de expressão de vinte jornalistas e trabalhadores da emissora de televisão RCTV em buscar, receber e difundir informações com conteúdo supostamente incentivador para a prática de atos contra a ordem e a paz pública. Foram diversos atos públicos e privados que restringiram a atuação jornalística dos trabalhadores do canal televisivo, entre eles, discursos de agentes estatais contra a emissora. À época, o Estado venezuelano passava por um conturbado contexto político, envolvendo golpe de estado, greves e polarização política.

Neste caso, a Corte decidiu que não julgaria a responsabilidade do canal RCTV, uma vez que independentemente dos jornalistas terem praticado atos contra o governo, isso não justificaria o descumprimento das obrigações estatais perante a Convenção Americana. Além disso, o tribunal entendeu que os discursos proferidos eram incompatíveis com os direitos fundamentais, uma vez que tinham caráter intimidador; que não restou comprovado todo o restante alegado contra o Estado venezuelano, uma vez que não foram produzidas bastantes provas a fim de responsabilizar o Poder Público por restrições indiretas ao direito de expressão; ainda assim, ordenou a adoção de medidas necessárias para evitar restrições diretas e indiretas ao exercício do direito em questão.

4.6 CASO “A ÚLTIMA TENTAÇÃO DE CRISTO” (OLMEDO BUSTOS E OUTROS VS. CHILE)

O Estado do Chile foi condenado pelo impedimento aos cidadãos de terem acesso à película “A Última Tentação de Cristo”. A censura prévia deu-se pela decisão da Corte de Apelações de Santiago, a qual determinou a cessação da mostra do filme, mesmo que os cidadãos interessados fossem maiores de 18 anos, uma vez que, à época, entendeu-se que a publicidade da película seria prejudicial aos costumes religiosos do cristianismo.

Dessarte, a Corte firmou entendimento de que a única exceção para a censura prévia é para os casos em que seja objetivada a proteção moral da infância e da adolescência; que a liberdade de expressão possui fundamento democrático; e que existem duas dimensões do

direito à expressão, tendo sido violada a esfera coletiva no que tange o recebimento de informações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora o direito à liberdade de expressão tenha sido positivado em 1689 e concebido com os contornos modernos apenas em 1789, trata-se de um direito reconhecido a todo ser humano, haja vista a essencialidade no que diz respeito ao desenvolvimento regular dos cidadãos e da sociedade, bem como do Estado Democrático de Direito.

Ainda que o direito à expressão possua notória magnitude, essa liberdade não é exceção em relação aos demais direitos fundamentais, uma vez que seu exercício não pode decorrer em detrimento de direitos fundamentais ou bens jurídicos da sociedade. Em razão disso, o Estado detém dupla responsabilidade perante o direito de expressão: o dever de não impor medidas restritivas desnecessárias aos seus nacionais, assim como é obrigado a desenvolver e programar medidas protetivas ao pleno exercício e gozo dessa liberdade.

Cumprе salientar, a liberdade de expressão é uma garantia amplamente assegurada no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Isto, pois, restou verificado que a Convenção Americana é bastante abrangente quanto à liberdade de todo e qualquer indivíduo expressar seus pensamentos, opiniões, crenças e ideias. Em consonância, a Corte Interamericana respeita o disposto no artigo 13 da Convenção e, com o passar do tempo, vem interpretando e aplicando de forma mais completa e aprofundada o dispositivo mencionado.

Bastante prudente, o tribunal máximo de direitos humanos no continente americano impõe poucas restrições ao direito estudado, sendo certo dizer que, em diversos casos, a Corte reconhece a ilegalidade de atos estatais que limitam o respectivo exercício, seja diretamente (v. g., a obrigatoriedade da associação de jornalistas) ou indiretamente (v. g., a revogação da naturalização de modo a prejudicar injustamente um cidadão). Ademais, a Corte entendeu existir duas dimensões do direito à expressão: a esfera individual (v. g., a liberdade de um candidato à presidência expressar informações contra seus adversários) e a esfera coletiva (v. g., a irregularidade da censura prévia a uma obra cinematográfica).

Ainda mais, reconheceu a relevância da liberdade de expressão no regime democrático (v. g., a necessidade de circulação de informações com o fim de compor uma comunidade bem informada) e, igualmente, para fins de controle estatal (v. g., a atuação de funcionários públicos alcança a esfera do debate público).

Por fim, cumpre destacar que, embora não esgotado o conteúdo pertinente, o presente trabalho objetivou demonstrar a demasiada importância que o direito à liberdade de expressão possui no ordenamento jurídico interamericano e, por conseguinte, comprovar a exuberante cautela desse direito fundamental por parte dos órgãos integrantes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, por intermédio da análise normativa e, principalmente, a jurisprudencial.

REFERÊNCIAS

- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- CASTILHO, Ricardo. *Direitos Humanos*, volume 30. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria Geral dos direitos fundamentais*. 5ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Atlas, 2014.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 38ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica*. 4ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- PINHO, Rodrigo César Rebello. *Teoria geral da Constituição e Direitos Fundamentais*, volume 17. 12ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o direito constitucional internacional*. 15ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.
- SARMENTO, Daniel. *A liberdade de Expressão e o Problema do “Hate Speech”*. In: Revista de direito do Estado, n. 4 (out/dezembro 2006), páginas 53-105. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 37ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.
- SILVEIRA, Daniel Barile da (Org.). *A Corte Interamericana de Direitos Humanos e sua jurisprudência*, volume 2. Birigui: Boreal, 2014.
- SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional – Teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014.
- TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 12ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.
- TÔRRES, Fernanda Carolina. *O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão*. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/handle/id/502937/>>. Acesso em 29 de dezembro de 2016.
- WEFFORT, Francisco C. (Org.). *Os clássicos da política*, volume 2. 10ª edição. São Paulo: Ática, 2001.

Decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, disponíveis em: https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/jurisprudencia/si_decisiones_corte.asp. Acessado em 29 de dezembro de 2016.