
LIMITE AO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO INDIVIDUAL NA ERA GLOBAL

LIMITS TO FREE SPEECH RIGHTS IN THE GLOBAL ERA

Renata d'Avila Lins Lemos

Procuradora Federal

Atualmente lotada na Procuradoria Federal do Mato Grosso

Especialista em Direito Público

Especialista em Direito Constitucional

SUMÁRIO: Introdução; 1 Direito Global; 1.1 Direito Global não se confunde com o Direito Nacional nem com o Direito Internacional; 1.2 O direito à liberdade de expressão na Era Global; 2 Direito à liberdade de expressão; 2.1 Direito à liberdade de expressão individual e o Estado Democrático; 2.2 Limites ao direito à liberdade de expressão; 2.3 O direito à liberdade de expressão na Era Global; 3 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo fazer um breve relato a cerca do direito à liberdade de expressão na Era Global, explicando o papel do Estado Democrático de Direito, alguns dos limites aplicados a esse direito de liberdade. Sem deixar de correlacionar que o direito à liberdade de expressão precisa da criação de um Direito Global ante a globalização que estamos vivendo.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Global; liberdade de expressão; colisão entre direitos fundamentais; limites; Estado Democrático;

ABSTRACT: This article aims a brief story about the freedom of speech's rights in the Global Era, trying to explain the paper of the Democratic State of Law, some of the limits aplied to this freedom right. Without forgetting that freedom of speech's rights needs a criation of a Global Law because of the globalization world that we are living in.

KEYWORDS: Global Rights, free speech, conflicts between fundamental rights; limits; Democratic State;

INTRODUÇÃO

O presente artigo é resultado do curso intensivo denominado “Os desafios da Advocacia Pública na Era Global”, ministrado na cidade de Roma, na Itália e na cidade de Genebra, na Suíça, ocorrido em julho de 2018. Uma colaboração entre a Universidade Tor Vergata de Roma e a Escola da Advocacia Geral da União.

A escolha do tema se deu em decorrência das lições dadas nesse curso pelos professores Giorgio Repetto e Victor Vasquez.

Dito isso, o objeto de estudo será o direito à liberdade de expressão na Era Global.

Assim, o assunto será tratado, primeiramente, em que consiste o Direito Nacional, o Direito Internacional e o, por último, o Direito Global e o que isso impactará no direito à liberdade de expressão.

Em seguida, explicita-se o direito à liberdade de expressão através do seu conceito, possíveis conflitos com outros direitos fundamentais e a intervenção do Estado Democrático em alguns casos concretos consagrados pelas nossas cortes superiores.

Por fim, conclui-se o tema de modo elucidativo e de acordo com as experiências vividas por esta procuradora federal.

1 DIREITO GLOBAL

Inicialmente, é importante distinguir o Direito Global do Direito Nacional e do Direito Internacional. Posto que se tratam de conceitos distintos, mas não excludentes.

1.1 DIREITO GLOBAL NÃO SE CONFUNDE COM O DIREITO NACIONAL NEM COM O DIREITO INTERNACIONAL

De proêmio, o Direito Nacional representa de modo bem simples como o direito que tem vigência em um determinado país.

Em seguida, em 1780 surge a expressão Direito Internacional (International Law) com Jeremias Bentham, utilizada em oposição ao Direito Nacional (national law) ou Direito Municipal (municipal law). (Santos, 2018)

Para Jorge Americano, “o objeto do Direito Internacional é o estabelecimento de segurança entre as nações, sobre princípios de justiça para que dentro delas cada homem possa ter paz, trabalho, liberdade de pensamento e de crença”. (Santos, 2018)

O Direito Global, por sua vez, é o critério racional e não a vontade dos Estados. Constitui-se, assim, o chamado “Direito sem Estado”, o qual

se opõe ao modelo tradicional de direito em razão de ser caracterizado pela descentralização normativa. (Felício, 2012)

Dito de outro modo, o direito global nada mais é do que um direito que se aplica a todos os Estados, mas não tem nenhum deles como “dono”.

Assim, pode-se afirmar que a referência a um Direito Global pressupõe uma superação do modelo de coexistência do Direito Internacional. (Felício, 2012)

Isso ocorre porque o Direito Global indica o reconhecimento de uma pluralidade de fontes e atores de Direito Internacional. A existência de regimes jurídicos privados, como a *lex mercatoria* (economia internacional) e a *lex digitalis* (internet), expressa a incorporação de novas competências às instituições supranacionais e conduz a redução progressiva da competência exclusiva dos Estados para legislar no plano internacional. Portanto, tais regimes jurídicos não possuem uma unidade centralizada, mas se articulam em função de redes. (Felício, 2012)

Feitos esses esclarecimentos, passemos a pensar em direito à liberdade de expressão sob o viés do Direito Global.

2 DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Com base no conceito de José Afonso da Silva, pode-se dizer que o direito à liberdade consiste no conjunto de prerrogativas a possibilitar a “coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal.” (Ferreira, 2012 p. 78)

A Constituição Federal de 1988, por seu turno, no seu artigo 5º, inciso IX afirma que: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Assim definiu a nossa Carta Magna o direito fundamental à liberdade de expressão.

Segundo o doutrinador Marcelo Novelino, em sua obra o “Direito Constitucional”, os direitos de liberdade costumam ser referidos em dois sentidos diversos:

A *liberdade positiva* – também denominada de liberdade política ou liberdade dos antigos (Benjamin Constant) ou liberdade de querer – pode ser definida como a “situação na qual um sujeito tem a possibilidade de orientar seu próprio querer no sentido de uma finalidade sem ser determinado pelo querer dos outros.” (grifos do autor). (Novelino, 2012, p. 513)

A liberdade negativa – conhecida também como liberdade civil ou liberdade dos modernos ou liberdade de agir – é a “situação na qual um sujeito tem a possibilidade de agir sem ser impedido, ou de não agir sem ser obrigado por outros. Consiste, portanto, na ausência de impedimentos ou de constrangimento”. (grifos do autor). (Novelino, 2012, p. 513)

Assim, a liberdade em estudo congloba não apenas o direito de se exprimir, como também o de não se expressar, de se calar e de não se informar. Desse direito fundamental, não obstante a sua importância para o funcionamento do sistema democrático, não se extrai uma obrigação para o seu titular de buscar e de expressar opiniões. (Mendes, 2012, p.300)

Dito isso, cabe trazer à baila alguns exemplos constitucionais ao direito à liberdade de expressão:

- a) *A liberdade de manifestação do pensamento* (art.5º, inciso V, da CF/88 - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem);
- b) *A liberdade de consciência, de crença e de culto* (art. 5º, inciso VI, da CF/88 - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; e inciso VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva);
- c) *A liberdade de comunicação pessoal* (art. 5º, inciso XII, da CF/88 - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal);
- d) *A liberdade de informação e de comunicação* (art. 5º, inciso IX, da CF/88 - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; inciso XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional; inciso XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei,

sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado);

- e) A *liberdade de exercício profissional* (art. 5º, inciso XIII, da CF/88 - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer);
- f) A *liberdade de locomoção* (art. 5º, inciso XV, da CF/88 - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens);
- g) A *liberdade de associação* (art. 5º, inciso XVII, da CF/88 - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar; inciso XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento; inciso XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente);
- h) A *liberdade de reunião* (art. 5º, inciso XVI, da CF/88 - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente);

Sendo assim, restou claro que o direito à liberdade de expressão é uma espécie de direito fundamental.

É a partir dela que o indivíduo tem a possibilidade de externar, expressar seus pensamentos, suas ideias, seus sentimentos e emoções, suas opiniões sobre os mais variados temas, desde convicções filosóficas, políticas, religiosas, bem como se manifestar cultural, artística e cientificamente, o que lhe permite uma interação com o meio social; comunicando-se, transmitindo e recebendo informações[2]; educando e sendo educado; adquirindo e repassando o conhecimento. Isto faz do ser humano não um mero espectador passivo e inerte da vida em sociedade, mas um efetivo integrante; um agente produtor e transformador da realidade que o circunda”. (Vianna, 2013)

Por isso, segundo o Plenário do STF, o “direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. (Mendes, 2012, p.300)

2.1 DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO INDIVIDUAL E O ESTADO DEMOCRÁTICO

Liberdade e igualdade foram dois elementos essenciais do conceito de dignidade da pessoa humana, que o constituinte erigiu à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito e vértice do sistema dos direitos fundamentais. (Mendes, 2012, p.298)

O Estado Democrático se justifica como meio para que essas liberdades sejam garantidas e estimuladas – inclusive por meio para que assegurem maior igualdade entre todos, prevenindo que as liberdades se tornem meramente formais. O Estado democrático se justifica, também, como instância de soluções de conflitos entre pretensões colidentes resultantes dessas liberdades. (Mendes, 2012, p.299)

É neste viés que a democracia mantém vínculo de proximidade estreito para com os Direitos Fundamentais e, em especial, com a liberdade de expressão. Sim, porque, na mesma medida em que os regimes democráticos têm como pressupostos os Direitos Fundamentais, a democracia somente se realiza se houver a concretização desses Direitos Fundamentais em suas mais diversas dimensões, sobretudo na não violação às liberdades, individuais e coletivas; no cumprimento das prestações sociais, afetas à educação, saúde, previdência e cultura; e, na materialização dos direitos transindividuais ou metaindividuais. (Vianna, 2013)

Isso pois, as liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, §2º, primeira parte). (Ferreira, 2012, p.80)

Dito de outro modo, o direito à liberdade de expressão de um indivíduo é antes de tudo um direito e não uma obrigação. Isso significa que o direito à liberdade de expressão é um direito de não se expressar se assim desejar. De não expor suas ideias, opiniões, convicções sobre qualquer tema. Além disso, não se trata de um direito absoluto.

Em certas circunstâncias ela concorrerá ou estará em rota de colisão com outros Direitos Fundamentais, o que deverá ser dirimido mediante um juízo de ponderação, a ser realizado no caso concreto e de acordo com as peculiaridades da situação fático-subjacente, porém sem se afastar das premissas e sinalizadores jurídicos pré-estabelecidos, de modo a evitar um juízo de oportunidade ou conveniência de quem melhor argumenta (retórica), o que pode abalar a segurança jurídica, um dos fundamentos do Direito. (Vianna, 2013)

Assim, é sabido que um Estado Democrático de Direito tem como composição a concretização de direitos fundamentais, especialmente na não violação às liberdades.

E é por meio da liberdade de expressão que advém o pluralismo de ideias, a oposição ao governo, a liberdade de imprensa, o direito de informar e de ser informado, o que permite o despertar de um olhar crítico e a tomada de providências que se afigurem necessárias a impedir e afastar o arbítrio; o despotismo. (Vianna, 2013)

2.2 LIMITES AO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A liberdade de expressão, enquanto direito fundamental, tem, sobretudo, um caráter de pretensão a que o Estado não exerça censura. (Mendes, 2012, p.300)

Não é o Estado que deve esclarecer quais as opiniões que merecem ser tidas como válidas e aceitáveis; essa tarefa cabe, apenas, ao público a que essas manifestações se dirigem. Daí a garantia do art. 220 da Constituição brasileira. Estamos, portanto, diante de um direito de índole marcadamente defensiva – direito a uma abstenção pelo Estado de uma conduta que interfira sobre a esfera de liberdade do indivíduo. (Mendes, 2012, p.300)

Convém compreender que censura, no texto constitucional, significa ação governamental, de ordem prévia, centrada sobre o conteúdo de uma mensagem. Proibir a censura significa impedir que as ideias e fatos que o indivíduo pretende divulgar tenham de passar, antes, pela aprovação de um agente estatal. A proibição de censura não obsta, porém, a que o indivíduo assumas as consequências, não só cívicas, como igualmente penais, do que expressou. (Mendes, 2012, p.300)

Dessa forma, a própria Constituição Federal traz em seu bojo situações em que haverá a imposição de limites ao direito à liberdade de expressão, mas sem que com isso haja a extinção desse direito. Ou seja, haverá uma margem para que a Administração fiscalize sem que haja proibição. Tais como os exemplos a seguir elencados.

O Plenário do STF, no caso das chamadas “marchas da maconha” (ADIn 4.274/DF), decidiu que a liberdade de manifestação do pensamento afasta a tipificação do crime previsto no §2º do art. 33 da Lei 11.343/2006, em relação a quem participa de manifestações ou debates públicos acerca da descriminalização ou legalização do uso de entorpecentes, desde que observados seguintes requisitos: (a) reunião pacífica, sem armas nem a participação de crianças ou adolescentes, previamente noticiada às autoridades públicas quanto à data, ao horário, ao local e ao objetivo; (b) ausência de incitação, incentivo ou estímulo ao consumo de entorpecentes ou à violência; e (c) inexistência de consumo de entorpecentes durante a reunião. (Ferreira, 2012, p.80)

E ainda, a Constituição admitiu que o Poder Público informe a natureza das diversões e dos espetáculos públicos, indicando as faixas horárias em que não se recomendem, além dos locais e horários em que a sua apresentação se mostre adequada (art. 220, §3º, inciso I). É interessante observar que não abre margem para que a Administração possa proibir um espetáculo, nem muito menos lhe permite cobrar cortes na programação. Apenas confere às autoridades administrativas competência para indicar a faixa etária adequada e sugerir horários e locais para a sua apresentação. (Mendes, 2012, p.307)

Dessa doutrina também resulta que palavras helicosas – *fighting words* – tampouco estariam abrangidas pela liberdade. Palavras que configuram estopins de ação, em vez de pautas de persuasão, não se incluem na garantia constitucional. Isso não pode significar, contudo, que palavras duras ou desagradáveis estejam excluídas do âmbito de proteção da liberdade de expressão. (Mendes, 2012, p.310)

O STF considerou que o caráter sigiloso da autoria de denúncias de cidadãos, partido político ou sindicato, quanto a irregularidades a serem apuradas pelo TCU, só deve ser mantido até que se tenha decisão definitiva sobre a matéria (MS 24.405/DF, Plenário). (Ferreira, 2012, p.80)

Por outro lado, o discurso do ódio, entre nós, não é tolerado. O STF assentou que incitar a discriminação racial, por meio de ideias antissemitas, “que buscam resgatar e dar credibilidade à concepção racial definida pelo regime nazista, negadoras e subversoras de fatos históricos incontroversos como o holocausto, consubstanciadas na pretensa inferioridade e desqualificação do povo judeu”, constitui crime, e não conduta amparada pela liberdade de expressão, já que nesta não se inclui a promoção do racismo. Devem prevalecer, ensinou o STF, os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. (Mendes, 2012, p.310)

2.3 O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ERA GLOBAL

Fato é que com a globalização surge-se uma necessidade de se elaborar com a máxima urgência um Direito Global a fim de se assegure o direito à liberdade de expressão.

É preciso que se confeccione um direito comum universal e que se aplique aos indivíduos em um nível mundial, com “raízes” em comum, com administração mesclada de Estados, com cortes e tribunais globais.

Isso pois, já há temas que precisam ser tratados em conjunto, como a internet, jogos, situações climáticas, direitos humanos etc.

Dito isso, com o Direito Global o direito à liberdade de expressão poderá ser assegurado universalmente.

3 CONCLUSÃO

Fato é que o direito à liberdade de expressão do indivíduo não pode dar ensejo a excessos desarrazoados e abusos para com a sociedade. Cabe também ao Estado garantir que ofensas múltiplas e desproporcionais não venha de encontro ao direito fundamental de outro indivíduo.

Por todo o exposto, entende-se que o direito à liberdade de expressão do indivíduo só poderá deixar de ser aplicado se colidir com outros direitos fundamentais como o da dignidade humana, da intimidade à vida privada, do direito à vida, dentre outros. E isso apenas se analisadas as condições jurídicas do caso concreto.

Assim, é possível que o direito à liberdade de expressão colida com outros direitos fundamentais, mas que não haja abalo ao sistema jurídico.

Logo, sem liberdade de expressão; sem uma atuação efetiva, organizada, ciente e consciente da sociedade civil, em conformidade com seus direitos e deveres constitucionais, a democracia representativa se reduz a mera abstração; simples figura decorativa de uma Constituição que diz que algo é sem que, talvez, nunca venha a ser ou tenha sido. (Vianna, 2013)

Conquanto, faz-se necessária a criação e elaboração de um Direito Global e Universal que não pertence apenas ao Estados internamente e internacionalmente e que se aplique aos indivíduos em um nível mundial, com bases em comum, e com administração que envolva a gestão conjunta de Estados, de cortes e tribunais ao redor do mundo.

REFERÊNCIAS

FELICIO, Dandara. *Direito Global*. Disponível em: <<https://dandarafelicio.jusbrasil.com.br/artigos/318013577/direito-global>>. Acesso em: 15 set. 2018.

FERREIRA, Juliano Taveira Bernardes; ALVES, Olavo Augusto Vianna. *Direito Constitucional*. Bahia: Juspodium, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira e Paulo Gusatvo Gonet Branco. *Curso de Direito Constitucional*. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo: Método, 2012.

SANTOS, Luiz Fernando Almeida dos. *Elementos introdutórios do Direito Internacional Público*. Disponível em:<http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13836>. Acesso em: 16 set. 2018.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. *Liberdade de expressão “versus” direitos fundamentais*. Disponível em:<<https://jus.com.br/artigos/24266/liberdade-de-expressao-versus-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 20 set. 2018