



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
MONOGRAFIA JURÍDICA

LIBERDADE DE EXPRESSÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO E SEUS LIMITES NA DEMOCRACIA

DAVID RODRIGUES DE MORAES

GOIÂNIA
2022

DAVID RODRIGUES DE MORAES

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO E SEUS
LIMITES NA DEMOCRACIA**

Trabalho apresentado, entregue a Orientadora, como parte das exigências para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: PROF. MS. CARMEN DA SILVA MARTINS

Goiânia

2022
DAVID RODRIGUES DE MORAES

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO E SEUS
LIMITES NA DEMOCRACIA**

Goiânia, 18 de Maio de 2022

Banca Examinadora

PROF^a ME CARMEN DA SILVA MARTINS

PROF. ESP FERNANDO GOMES RODRIGUES

“O impossível muitas vezes tem um tipo de integridade que falta no meramente improvável.”

(Douglas Adams)

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Professora Carmen Martins da Silva pela excelente orientação e pelos ensinamentos dados ao longo da realização deste trabalho

Agradeço aos meus pais e ao meu irmão pelo incessante suporte dado não só na realização deste trabalho como durante todo o curso e minha vida.

Agradeço à paixão da minha vida e companheira eterna Alícia Carolina Rocha pelo suporte dado ao longo da produção deste trabalho e pelo carinho, apreço e amor diário.

Agradeço aos colegas de faculdade e amigos para a vida Amanda Franco e Caio Monteiro por compartilhar diariamente a dura luta da graduação sempre com uma forte companhia e bom humor.

RESUMO

O presente trabalho monográfico possui a finalidade de analisar a liberdade de expressão na legislação brasileira e em outros países. O objetivo principal foi o estudo das barreiras impostas pela legislação brasileira à liberdade de expressão, a fim de manter a harmonia desse direito fundamental com os demais. Analisou-se também legislações estrangeiras com a meta de realizar comparação dos diferentes limites impostos por sistemas jurídicos variados. Para tanto, foi necessária a conceituação básica da liberdade de expressão e seu contexto histórico, para em seguida vislumbrar como o direito brasileiro garante e limita esse direito. A coleta de dados foi feita por meio da leitura de renomadas doutrinas, artigos e as mais variadas bases de trabalhos científicos disponíveis que versam sobre o tema. Por fim, concluiu-se que a liberdade de expressão não é um direito absolutamente ilimitado, sendo ponderado e balanceado com os demais direitos fundamentais em escalas variadas a depender do caso.

Palavras chave: liberdade de expressão, limites, democracia, constituição, direito estrangeiro.

ABSTRACT

The present work has a right of monographic analysis of freedom of expression in Brazilian legislation and in other countries. . Also analyze foreign legislation with the goal of comparing different taxes by different legal systems. For that, it was necessary the basic concept of freedom of expression and its historical context, to then glimpse how Brazilian law guarantees and limits this right. Data collection was carried out through the reading of renowned doctrines, articles and the most varied bases of scientific works that deal with the subject. Finally, it was concluded that freedom of expression is not an absolutely unlimited right, being considered and balanced case with the other fundamental rights in different scales depending on what is unlimited.

Key words: freedom of expression, limits, democracy, constitution, foreign law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO I - LIBERDADE DE EXPRESSÃO E TEORIA GERAL.....	2
1.1 - Conceitos gerais.....	2
1.2 - Origens históricas da liberdade de expressão.....	4
1.3 - Fundamento Legal.....	7
CAPÍTULO II - LIMITAÇÕES LEGAIS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	9
2.1 - Entendimentos da Suprema Corte.....	9
2.2 - Da responsabilização pelo Código Penal.....	12
2.3 - Do discurso de ódio.....	14
CAPÍTULO III - A LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM LEGISLAÇÕES ESTRANGEIRAS.....	16
3.1 - Liberdade de Expressão nos Estados Unidos.....	16
3.2 - Liberdade de Expressão na Alemanha.....	19
3.3 - Liberdade de Expressão na França.....	21
CONCLUSÃO.....	24
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	25

INTRODUÇÃO

Corriqueiramente a liberdade de expressão é debatida. A discussão sempre esteve presente na sociedade desde os primórdios dos direitos fundamentais, mas se tornou ainda mais frequente com o advento da tecnologia e o avanço dos meios de comunicação. Discutir a liberdade de expressão é profundamente importante em um país de democracia tão recente quanto a brasileira que perpassou por duros momentos de rigidez e censura. O abuso da liberdade de expressão pode causar a violação de outros direitos ou a ofensa à própria liberdade.

O objetivo deste trabalho é estudar as barreiras impostas pela legislação brasileira à liberdade de expressão, a fim de manter a harmonia desse direito fundamental com os demais. Tem também como meta analisar a evolução do conceito de liberdade e o que se aprendeu com as experiências jurídicas adquiridas ao longo do tempo. Além disso, é de suma importância comparar o direito brasileiro com direitos estrangeiros, de democracias mais experientes e longevas, para melhor compreender a maturidade do posicionamento jurídico do país.

Para tanto, é feito um levantamento histórico e filosófico dos conceitos de liberdade, expressão e democracia. O desenvolvimento da sociedade aperfeiçoou tais conceitos e os ampliaram cada vez mais, moldando-se de acordo com crescente ideia de inclusão e proteção às garantias fundamentais do mundo contemporâneo. Há de se observar não só os preceitos constitucionais mas também os infraconstitucionais e as decisões tomadas pela justiça brasileira, que solidificaram o entendimento da questão.

Portanto, justifica-se a pesquisa pela necessidade de jogar luz à delicada faixa existente entre a garantia do que se pode ou não dizer, deliberando o peso de todos os outros valores constitucionais frente a absoluta aplicação da manifestação de pensamento em uma sociedade cada vez mais vociferadora dos discursos de ódio.

CAPÍTULO I

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E TEORIA GERAL

Para melhor entender os aspectos constitucionais da liberdade de expressão, faz-se necessária a busca dos conceitos fundamentais que rodeiam o tema. Ao entender a liberdade de expressão como um conceito filosófico formulado historicamente, possibilita-se analisar de maneira mais clara e profunda sua colocação na legislação brasileira, seus impactos sociais e a necessidade de suas limitações.

1.1 - Conceitos Gerais

Os conceitos extraídos da temática que envolve a liberdade de expressão remontam aos direitos básicos humanísticos e serão necessários para a apreciação da evolução da sociedade até o ponto em que ela se encontra hoje. O lento processo de incorporação da liberdade de manifestar pensamento possui características e raízes em inúmeros princípios jurídicos, basilares para a construção do contemporâneo conceito de liberdade de expressão.

A inevitabilidade em dissertar sobre o tema é de simples compreensão. Ulysses Guimarães (1988), afirmou: “A liberdade de expressão é apanágio da condição humana e socorre as demais liberdades ameaçadas, feridas ou banidas. É a rainha das liberdades”. Diariamente, a liberdade de expressão é utilizada para fins de se fazer ser compreendido. Expor a opinião, debater ideias é ação inerente do ser humano enquanto figura participante do meio coletivo e não raramente é posta em situação de ameaça ou conflito, gerando a constante necessidade de analisar o assunto.

A liberdade de expressão pode ser melhor entendida ao dissociar os núcleos que compõem a locução: Liberdade + Expressão. CAMARGO conceitua precisamente o que é liberdade:

Segundo o Dicionário de Filosofia, em sentido geral, o termo liberdade é a condição daquele que é livre; capacidade de agir por si próprio; autodeterminação; independência; autonomia. A história desse conceito perpassa os estudos de épocas e pensadores diversos e registra a interpretação de doutrinas sociais bastante variadas. Podemos fazer uma distinção inicial entre o que se convencionou chamar de concepção “negativa” e “positiva” da liberdade. Em seu sentido negativo, liberdade significa a ausência de restrições ou de interferência. O sentido positivo de liberdade significa a posse de direitos, implicando o estabelecimento de um amplo âmbito de direitos civis, políticos e sociais. O crescimento da liberdade é concebido como uma conquista da cidadania. (CAMARGO, acesso em 26 de novembro de 2021)

Conceito duramente ligado ao exercício da democracia, a liberdade dá aos indivíduos da sociedade autonomia para exercerem determinadas ações, claro, dentro dos limites estabelecidos pela própria sociedade. A liberdade consiste unicamente em que, ao afirmar ou negar, realizar ou enviar o que o entendimento nos prescreve, agimos de modo a sentir que, em nenhum momento, qualquer força exterior nos constrange (Descartes apud CAMARGO, acesso em 26 de novembro de 2021).

A expressão, o ato de manifestar pensamento, é hábito inerente ao humano, ser social e coletivo, necessário para a convivência e manutenção da estrutura social, “A liberdade não é uma conquista humana, ela é uma condição da existência humana” (SILVA, p.4,2013). Desde opinião acerca de mero assunto individual até as mais importantes decisões tomadas para o desenvolvimento do todo, a expressão do mais interno dos pensamentos é exercida.

“Aristóteles definiu o homem como um ser político, capaz de se organizar, raciocinar, viver em sociedade e construir ideias” (ARISTÓTELES apud CAETANO, 2016, p.04) e então, desde o remoto período da Grécia Antiga, tais conceitos se solidificaram ao ponto de serem traduzidos no direito moderno como princípios fundamentais e basilares. Sobre isso, basta observar o que diz a Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Artigo 19: Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras (Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948.)

Por meio dessa conceituação, nota-se as titânicas dimensões da liberdade de expressão e sua grande importância para a regência da vida jurídica modernas, trazida nos mais basilares códigos jurídicos, seu conceito foi condensado como garantia básica e princípio matriz, representando uma forte base para a construção das legislações aplicadas no Brasil e no mundo todo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei.” (Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, 1789, art. 4º)

1.2 – Origens históricas da Liberdade de Expressão

A liberdade de expressão é um conceito antigo que transcorreu em variados momentos da história da humanidade, sofrendo mutações e adaptações. Desde os primórdios da espécie humana, a comunicação é ferramenta necessária ao desenvolvimento da sociedade. A tomada de decisões se dava, e ainda se dá, através de debates e ideias conflitantes propostas pelos diversos membros que formam o corpo social. No entanto, para que tal cenário se estabeleça de maneira efetiva, é preciso, primeiramente, possuir a escolha de poder se expressar. Clastres (2012, p. 170) diria que “falar é antes de tudo deter o poder de falar” e disso depreende-se que a expressão isolada, a ideia solta na mente daquele que a retém, de nada vale se não puder ser externada.

Desde então, por meio da evolução e incorporação dos direitos humanos aos ordenamentos jurídicos fluorescentes, o conceito de liberdade de expressão tomou corpo e forma. Sobre essa agregação, Costa:

À medida que a sociedade foi atravessando um longo processo de secularização e que o desenvolvimento da filosofia social passou a reconhecer no ser humano a capacidade de orientar sua vida individual e coletiva, a visão humanista da sociedade passou a ser uma elaboração longa e difícil. Os direitos essenciais de cada pessoa não estavam

garantidos por seu nascimento, mas dependiam de uma ação constante, vigilante e coletiva contra os que, também agindo de acordo com a natureza humana, procuravam defender interesses particulares. (COSTA, 2017, p. 08).

À medida em que a figura do Estado se forma enquanto regente da sociedade, surge a urgente demanda de mediar a natural relação entre as partes que compõem o corpo social. Na remota Grécia Antiga, a liberdade de expressão, embora claramente conceituada, era reservada a uma pequena parcela da sociedade que se entendia no direito de deter o poder de pensar exclusivamente para si, utilizando-se da escravidão para se manter em posições políticas e intelectuais.

Somente o homem, entre todos os animais, possui o dom da palavra; a voz indicadora e o prazer, e por essa razão é que ela foi outorgada aos outros animais. Eles chegam a sentir sensações de dor e de prazer, e fazem-se entender entre si. A palavra, contudo, tem a finalidade de fazer entender o que é útil ou prejudicial, e, conseqüentemente, o que é justo e o injusto. O que, especificamente, diferencia o homem é que ele sabe distinguir o bem do mal, o justo do que não o é, e assim todos os sentimentos dessa ordem cuja comunicação forma exatamente a família do Estado (ARISTÓTELES, apud PESSOA, 2019, p.147).

A Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, ratificada em 26 de agosto de 1789, embebida pelos fortes ideais iluministas correntes à época, foi pioneira em compilar os filosóficos conceitos de liberdade em um real código jurídico, aprovada e promulgada pelo legislativo francês. Trata-se de marco histórico que influenciaria futuros códigos e linhas de pensamento jurídico.

A Declaração contribuiu para a positivação de importantes direitos inerentes à toda pessoa humana, que hoje estão positivados em todos os textos referentes aos direitos humanos, bem como em todas as legislações constitucionais dos países democráticos. (NOVO, acessado em 26 de novembro de 2021).

Ela define direitos "naturais e imprescritíveis" como a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão. A Declaração reconhece também a igualdade, especialmente perante a lei e a justiça. Por fim, ela reforça o princípio da separação entre os poderes. (NOVO, acessado em 26 de novembro de 2021). Ampliada a sua abrangência, a liberdade de expressão passa a ser um direito

de todos os cidadãos e não apenas exclusividade de uma porção privilegiada. Sua aplicação, portanto, mudou, tornando-se uma garantia básica.

O marchar do tempo trouxe aos povos o conceito mais firme da democracia e seus valores. Mais recentemente, após os horrores e violações de direitos humanos da 2ª Guerra Mundial, a humanidade decidiu por se reunir na criação de um documento universal que firmasse um acordo supremo de respeito e que proclamasse os direitos de todos os humanos, independente de credo, cor, raça ou nacionalidade.

O moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno do pós-guerra. Seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte destas violações poderia ter sido prevenida se um efetivo sistema de proteção internacional dos direitos humanos já existisse, o que motivou o surgimento da Organização das Nações Unidas, em 1945. (BUERGENTHAL; PIOVESAN apud Guerra, 2010, p. 2)

A criação da Organização das Nações Unidas como órgão internacional de garantia estabeleceu um conceito global de direitos, por vezes atuando como mediador em situações de calamidade humanitária, evitando abusos e restrições à livre manifestação do pensamento.

No Brasil, foi com a promulgação da Constituição Federal em 1988 que o ordenamento jurídico do país encontrou a mais ampla e sólida garantia da liberdade de expressão em sua história. “Um olhar atento à constituição vigente aponta que a liberdade está prevista em seu conteúdo como o um princípio geral que se ramifica em várias espécies, cada qual se desdobrando numa variedade de vertentes” (LELLIS apud ROGÉRIO, 2021). Com ampla participação popular, e ao contrário do obscuro período que a antecede, a Carta Magna é fruto de um vívido processo democrático para sua formação, vindoura de uma inflamada sociedade que à época, clamava por um Estado Democrático de Direito. Afogadas os abusos da Ditadura Militar, as liberdades puderam mais uma vez florescer livremente.

No que se refere às liberdades, o artigo 5º da Constituição diz:

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: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; III

- ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. (BRASIL, 1988.).

Tendo como uma de suas características o garantismo dos direitos, a Constituição Federal é extensa no delineamento e repetição dos conceitos que a fundamentaram. Assim, analisando seus artigos, não há dúvidas de que a liberdade de expressão se trata de um direito fundamental, amplamente considerado (SIMÕES, acessado em 29 de novembro de 2013).

1.3 – Fundamento Legal

Apesar de garantida pela Constituição, a liberdade de expressão, assim como todos os direitos, não é absoluta e possui suas restrições. É de extrema importância analisar brevemente tais pontos para o entendimento de que são necessárias as limitações ao que se pode ou não dizer. O conflito entre o peso jurídico dos princípios fundamentais, quando confrontados, pede uma intensa e equilibrada valoração para que não haja abusos ou supressões.

“... procura-se estabelecer uma hierarquia material, com a concepção, por exemplo, de sobreprincípios” (REALE, p.387, 2010). Distribuídos pela legislação brasileira, estão alguns pontos que estabelecem os limites para o que se deve ou não dizer. De forma mais basilar, o próprio texto da Carta Magna, na medida em que garante livre a manifestação do pensamento, veda o anonimato. Para Itamar Filho e Jessyllene Souza:

A restrição estabelecida para com a liberdade de expressão é a vedação do anonimato, posto que é essencial a distinção daquele que expõe o pensamento sobre algum fato ou mesmo sobre outrem, para assim possa existir o direito de resposta. (FILHO e SOUZA, p.13, s.d.)

Ainda sobre a vedação do anonimato, Itamar Filho e Jessyllene Souza:

Portanto, quanto à restrição referente à proibição do anonimato, tem-se de averiguar não como um dispositivo isolado, mas em um conjunto, bem como sobre os pilares da ponderação, ou mesmo, sopesamento, em que modela

os dizeres legais aos casos concretos, que se fazem peculiares, associando-se com o fim de se atingir o ideal de justiça e salvaguardar a sociedade, sobre a máxima da supremacia do interesse público sobre o particular. (FILHO e SOUZA, p.13, s.d.)

No que se trata do Código Penal, a limitação da liberdade de expressão se encontra nos crimes contra honra: injúria, calúnia e difamação, cada qual resistindo uma maneira específica do que não dizer. Note OLIVEIRA:

Vejamos que não é a pessoa agravada, injuriada, ofendida ou prejudicada que estabelece quais são os limites para a liberdade de expressão, e sim, a LEI; sempre atentos de que esses limites deverão ser mínimos, sob pena de aniquilarmos a conquista da liberdade e retomarmos os tempos sombrios de censura. (OLIVEIRA, acessado em 30 de novembro de 2021).

A revogada lei de segurança nacional, que definia os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelecia seu processo e julgamento e dava outras providências. Repleta de crimes que impediam a manifestação do pensamento, suas origens não refletiam a natural evolução dos outros códigos legais, como ressalta: “A Lei de Segurança Nacional (LSN) surgiu num momento histórico cheio de contradições, pois foi promulgada por um governo não eleito e, portanto, não democrático” (MAGALHÃES, acessado em 30 de novembro de 2021).

Além disso, os discursos de ódio direcionados a grupos ou indivíduos, tanto na internet quanto pessoalmente, encontram barreiras na liberdade de expressão, que não os permitem legalmente. Sobre isso, BOTTINI:

Para além da honra, a liberdade de expressão também encontra limite quando se trata de discursos de ódio, que incitam a violência ou a agressão. Qualquer cidadão pode expressar suas ideias, por mais absurdas e estapafúrdias que sejam, desde que não ameace terceiros. (BOTTINI, acessado em 30 de novembro de 2021).

CAPÍTULO II - LIMITAÇÕES LEGAIS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

No sistema judicial brasileiro, é fato que o Supremo Tribunal Federal possui importante papel consolidador na interpretação jurídica das leis. Apreciando as problemáticas que são levadas ao seu crivo, o STF decide por meio de seus membros, evocando doravante a jurisprudência a ser seguida por outros julgadores em casos equivalentes. Assim, estabelecendo as balizas das leis, o STF atua em pontos de extrema importância, como as limitações legais da liberdade de expressão.

Diante disso, segue fundamental análise das decisões e posições da Suprema Corte, seguida do tratamento da legislação brasileira acerca da liberdade de expressão e suas limitações legais.

2.1 – Entendimentos da Suprema Corte

A Constituição Federal de 1988, baseada em seus princípios de liberdade econômica e política, confirmou, como regime político, o estado democrático de direito que significa não a faculdade, e sim a obrigação de reger-se por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, assim como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais. (CANOTILHO, 2002: 255).

Garantindo em seu artigo 50, IX, a "livre expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.", o entendimento e as balizas que limitam o alcance da liberdade de expressão são frequentemente delineados pela Suprema Corte, guardiã da Constituição, responsável pela interpretação dada ao texto constitucional.

A força vinculante das decisões do STF nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzem eficácia contra todos e até efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo, nos termos do art. 102, § 2º, da C.F. (NÓBREGA, 2018. Acessado em 10 de Janeiro de 2022), firmando entendimento.

No ano de 2009, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 130-7/DF, o então Ministro Carlos Britto proferiu notável entendimento em favor de violação à liberdade, notabilizando importante posicionamento do Tribunal:

A imprensa livre é instituição de interesse primário da sociedade democrática. Sua garantia tem sede constitucional. Tudo quanto se lhe atalhe, há de ser considerado incompatível com o sistema democrático vigente. É ela, assim, uma das garantias das liberdades públicas, ou, na frase de Laboulaye, citado por João Barbalho, "a garantia das garantias". (STF - ADPF: 130 DF, Relator: Min. CARLOS BRITTO, Data de Julgamento: 30/04/2009, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-01 PP-00001).

Na mesma toada, o Inquérito 2.297-DF, que se tratava de uma queixa crime apresentada em desfavor de um deputado federal, demonstra preferência da Suprema Corte pela prevalência da Liberdade de se expressar quando unanimemente rejeitou a referida queixa:

INQUÉRITO. AÇÃO PENAL PRIVADA. QUEIXA-CRIME OFERECIDA CONTRA DEPUTADO FEDERAL E JORNALISTA. PRETENSAS OFENSAS PRATICADAS PELO PRIMEIRO QUERELADO E PUBLICADAS PELA SEGUNDA QUERELADA EM MATÉRIA JORNALÍSTICA: CRIMES DE INJÚRIA E DIFAMAÇÃO (ARTS. 21 E 22 DA LEI DE IMPRENSA). 1. As afirmações tidas como ofensivas pelo Querelante foram feitas no exercício do mandato parlamentar, por ter o Querelado se manifestado na condição de Deputado Federal e de Presidente da Câmara, não sendo possível desvincular aquelas afirmações do exercício da ampla liberdade de expressão, típica da atividade parlamentar (art. 51 da Constituição da República). 2. O art. 53 da Constituição da República dispõe que os Deputados são isentos de enquadramento penal por suas opiniões, palavras e votos, ou seja, têm imunidade material no exercício da função parlamentar. 3. Ausência de indício de animus difamandi ou injuriandi, não sendo possível desvincular a citada publicação do exercício da liberdade de expressão, própria da atividade de comunicação (art. 5º, inc. IX, da Constituição da República). 4. Não-ocorrência dos crimes imputados pelo Querelante. Queixa-crime rejeitada. (STF - Inq: 2297 DF, Relator: CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 20/09/2007, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-126 DIVULG 18-10-2007 PUBLIC 19-10-2007 DJ 19-10-2007 PP-00029 EMENT VOL-02294-01 PP-00128 RT v. 97, n. 868, 2008, p. 489-492).

Posteriormente, em 2018, decisão do STF inclinou-se por defender a liberdade de se manifestar. No referido caso, a Reclamação (Rcl.) nº 22.328/RJ, o reclamante (Abril Comunicações S/A) impugna a retirada do acesso de seu domínio digital. Por unanimidade, julgou procedente a irresignação, expressando na ementa do julgado a adoção da posição preferencial da liberdade de expressão (FARAH. 2021. p.04).

Direito Constitucional. Agravo regimental em reclamação. Liberdade de expressão. Decisão judicial que determinou a retirada de matéria jornalística de sítio eletrônico. Afronta ao julgado na ADPF 130. Procedência. 1. O Supremo Tribunal Federal tem sido mais flexível na admissão de reclamação em matéria de liberdade de expressão, em razão da persistente vulneração desse direito na cultura brasileira, inclusive por via judicial. 2. No julgamento da ADPF 130, o STF proibiu enfaticamente a censura de publicações jornalísticas, bem como tornou excepcional qualquer tipo de intervenção estatal na divulgação de notícias e de opiniões. 3. A liberdade de expressão desfruta de uma posição preferencial no Estado democrático brasileiro, por ser uma pré-condição para o exercício esclarecido dos demais direitos e liberdades. 4. Eventual uso abusivo da liberdade de expressão deve ser reparado, preferencialmente, por meio de retificação, direito de resposta ou indenização. Ao determinar a retirada de matéria jornalística de sítio eletrônico de meio de comunicação, a decisão reclamada violou essa orientação. 5. Reclamação julgada procedente. (Rcl 22328, Relator (a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018)(STF - Rcl: 22328 RJ - RIO DE JANEIRO 0007915-89.2015.1.00.0000, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 06/03/2018, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-090 10-05-2018)

Percebe-se, portanto, clara posição jurisprudencial no sentido de proteger a liberdade de expressão. No entanto, tal direito não é ilimitado. O filósofo Karl Popper lida com tal assunto ao doutrinar que a democracia e a liberdade Internalizam-se entre si, um paradoxo de que a tolerância sem limites inevitavelmente leva ao desaparecimento da tolerância.

Nesse sentido, Popper defende que a liberdade ilimitada é prejudicial, pois implica que o forte é livre para agredir o fraco e roubar sua liberdade. Por essa razão exigimos que a liberdade de cada um seja protegida pela lei.(POPPER, 2012, acessado em 12 de Janeiro de 2022).

Segundo Hasselman (2021, Acessado em 3 de Janeiro de 2022):

Assim, sem sombra de dúvidas, o princípio da liberdade de expressão, quando confrontado com o princípio republicano e democrático, deve, à luz

do caso concreto, ceder espaço a este, que é estruturalmente fundante do nosso Estado democrático de Direito.

A liberdade de expressão há de ser balanceada com outros princípios e valores democráticos para a manutenção dos mesmos e da democracia em si e mesmo esse balanceamento deve ser ponderado e profundamente refletido, a fim de evitar abusos.

2.2 – Da responsabilização pelo Código Penal

Sabe-se que não há direito absoluto, devendo as garantias legais dadas aos cidadãos serem exercidas harmoniosamente entre si. Com efeito, Pierpaolo Cruz Bottini disserta:

O direito penaliza aqueles que usam da palavra escrita ou verbal para desgastar a honra alheia, abrindo-se uma exceção nas críticas a pessoas públicas —em especial autoridades—, caso em que mesmo declarações ácidas, profundas e impiedosas são admitidas, desde que não resvalam na imputação falsa de crimes, ou em declarações inverídicas sobre fatos desabonadores. (BOTTINI, 2021, Acessado em 15 de Janeiro de 2022)

O Código Penal prevê crimes para os que utilizarem da prerrogativa de se manifestar abusivamente, violando outros direitos consagrados na Constituição. Os crimes, conhecidos como crimes contra a honra, estão dispostos nos artigos 138, 139 e 140 do Código Penal.

O crime de calúnia, no código penal, dá-se da seguinte maneira:

Art.:138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa. § 1º Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga. § 2º É punível a calúnia contra os mortos.

Trata-se de crime em que a pessoa, utilizando de sua liberdade de manifestação, imputa a outro, fato criminoso. A honra está garantida no Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), previsto no artigo 11, que roga: “Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade”, consagrando em tratado internacional a fundamental importância a honra como princípio da dignidade humana.

Diz Alexandre Magno Fernandes Moreira sobre o tema:

A Constituição deixou bem clara a importância da honra ao afirmar, de forma inédita na história brasileira, que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas" (art. 5º, X). Ora, tornar a honra um direito inviolável é considerar qualquer ofensa à dignidade alheia como ato ilícito, portanto, passível de sanção. (MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes, 2007. Acessado em 10 de Fevereiro de 2022).

Na mesma lógica, o crime de difamação, tipificado no artigo 139, surge do abuso do direito de se expressar, ferindo a reputação de terceiro. O direito à reputação é garantido pela Declaração Universal dos Direitos Humanos no artigo 19:

Artigo 19:

1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.
2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.
3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:
 - a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
 - b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas. (Assembleia Geral da ONU, 1948).

Entende-se, portanto, a necessidade da proteção da honra e reputação dos indivíduos que compõem a sociedade. "A reputação do indivíduo é o conceito que os demais membros da sociedade têm a respeito do indivíduo, relativamente aos seus atributos morais e éticos" (BITENCOURT, 2012, p.319).

2.3 – Do discurso de Ódio

Também conhecido pela expressão em inglês *hate speech*, o discurso de ódio pode ser entendido como manifestação ou expressão, motivada por preconceito ou intolerância, através da qual uma pessoa ou um grupo é discriminado, com base em suas características identitárias (ANDRADE, 2021, p.11).

É comum nos dias de hoje a ocorrência de situações em que o preconceito é direcionado a alguém ou a algum grupo, que se vê injustamente afligido por palavras violentas. Muitos acreditam na deturpada ideia de que a liberdade de se expressar permite que tal agressão aconteça legitimamente, se defendendo de acusações ou responsabilizações.

No entanto, a discriminação e o preconceito de qualquer origem e forma são categoricamente vedados pela Carta Magna:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLII - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLIII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

Assegurar o direito de se manifestar não permite que ele seja utilizado livremente sob quaisquer hipóteses, a limitação desse direito está ligada à violação de outro.

Segundo Machado (2002, p. 865):

Nos termos da Constituição, ninguém tem *prima facie* um maior direito à liberdade de expressão, por comparação com outrem, pelo que este direito não cobre necessariamente os conteúdos expressivos que tragam em si mesmos uma pretensão de superioridade e que pretendam ter como consequência a aniquilação das possibilidades de igualdade e reciprocidade entre todos os indivíduos e grupos sociais.

Não só a Constituição Federal proíbe as manifestações de ódio, mas também os tratados internacionais. A Convenção Americana de Direitos Humanos roga em seu artigo 13, § 7º que “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 Corte Interamericana de Direitos Humanos possui entendimento nesse sentido. De acordo com o entendimento da Corte, no julgamento do caso “Ricardo

Caneses Vs. Paraguai” , o direito à liberdade de expressão não é absoluto, vez que a Convenção prevê a possibilidade de estabelecer restrições a ele (PAMPLONA e Moraes, 2019. p.116).

Carlos Frederico Barbosa Bentivegna (acessado em 13 de Janeiro de 2022) disserta:

Virgílio Afonso da Silva defende "*nem haver colisão de princípios constitucionais*", não devendo haver ponderação, no caso de enfrentamento entre o discurso de ódio e a liberdade de expressão. Para ele, o legislador já procedeu a essa ponderação, decidindo-se pela primazia da dignidade da pessoa humana (como limitador da liberdade de expressão), de forma que o discurso de ódio nem estaria protegido por essa garantia fundamental.

Além das previsões constitucionais e das dispostas no Código Penal, o legislador brasileiro tratou ainda de criar leis para casos específicos, como é o exemplo da lei Lei n.º 7.716/89 que combate especificamente o racismo, advindo de discriminação ou preconceito.

Aplicando-se o princípio da proporcionalidade, a diversidade humana e a dignidade da pessoa, atingidas pelo preconceito, devem prevalecer sobre a liberdade de consciência e de manifestação do pensamento.(MENDES apud VALENTE, 2019. Acessado em 19 Fev. 2022).

CAPÍTULO III - A LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM LEGISLAÇÕES ESTRANGEIRAS

Para melhor entender como o Direito brasileiro enxerga a liberdade de expressão frente sua realidade diária, cabe analisar como as legislações de outros países tratam o tema. Nações com um Estado mais tradicional, onde a democracia já atravessa séculos em voga, têm interpretações diferentes (em alguns aspectos) das adotadas no Brasil.

A comparação beneficia o entendimento acerca da liberdade e possibilita arrazoar os caminhos que se deve seguir para o aperfeiçoamento da legislação pátria, usando como referência a extensa vivência de legislações que vigoram há mais tempo.

3.1 - Liberdade de Expressão nos Estados Unidos

Nos Estados Unidos, a liberdade de expressão remonta desde a criação da Constituição do país, criada em 17 de Setembro de 1787 e ratificada em 21 de Junho de 1788. Desde então, foi emendada apenas vinte e sete vezes.

As primeiras 10 modificações, batizadas de “*Bill of Rights*”, trouxeram uma listagem de direitos dados ao povo, constituindo um verdadeiro decálogo de direitos individuais contra o poder público (RESENDE, 2016. Acessado em 14 de janeiro de 2022).

A primeira emenda diz em seu texto:

O Congresso não irá legislar no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou limitando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos (tradução nossa). (ESTADOS UNIDOS, 1791).

Dessa forma, firma em sua legislação as liberdades de expressão, de imprensa, de manifestação religiosa e proíbe o governo de suprimi-las. A Primeira Emenda, em muitos pontos decisiva, é, inúmeras vezes, tida como ápice da verdade do liberalismo por que o Estado tenha os seus poderes limitados (MOREIRA, 2007. Acessado em 13 de janeiro de 2022).

Por não especificar exatamente o significado de Liberdade de Expressão e o que se traduziria nisso ou não, foi necessária a edição de ajustes. Então, ao longo dos anos, tanto o judiciário americano, quanto o governo federal do país estabeleceram limites à liberdade concedida pela primeira emenda, partindo da lógica de que não há direitos fundamentais que se sustentem na ilimitabilidade.

Inúmeras foram as contribuições para se chegar a uma razoável harmonização entre a constituição e a realidade (MOREIRA, 2007. Acessado em 13 de janeiro de 2022).

A Lei antiespionagem, promulgada em 1917, não permite a interferência em ações militares. Em 1979, o ativista Charles Shenck foi preso por divulgar panfletos que estimulavam jovens a não se alistarem e evitarem a convocação para o exército americano. Schenk recorreu à Suprema Corte sob a alegação de que sua liberdade de expressão havia sido suprimida. A Corte negou a apelação de Shenck sob a seguinte argumentação:

Palavras que, normalmente e em muitos lugares, estariam dentro da liberdade de expressão protegida pela Primeira Emenda podem ficar sujeitas a proibição quando de tal natureza e usadas em tais circunstâncias para criar um perigo claro e presente de que elas tragam a males substantivos que o Congresso tem o direito de prevenir. O caráter de cada ato depende das circunstâncias em que é feito. (tradução nossa). (Schenk v. United States, 249 U.S. 47 (1919))

No mesmo ano, Eugene Debs foi preso por violar a Lei Antiespionagem quando publicamente discursou em favor da negação da convocação para o exército e gerando insubordinação entre alguns militares. Assim como, Charles Shenck, teve sua apelação à Suprema Corte negada:

Em opinião unânime do juiz Oliver Wendell Holmes, o Tribunal manteve a condenação de Debs. A Corte argumentou que o caso de Debs era semelhante ao Schenk v. Estados Unidos (1919), em que a Corte concluiu que a prisão de um indivíduo por distribuir panfletos incentivando os leitores a se oporem ao projeto era constitucional. A Corte considerou a simpatia de Debs por indivíduos condenados por se opor ao projeto e obstruir o recrutamento análoga à situação em Schenk. Assim, sua condenação era válida. (tradução nossa). Debs v. United States. (s.d.)

Nas décadas seguintes a esses casos, o judiciário americano tomaria por padrão punitivo apenas os discursos que fossem munidos de “perigo claro e presente”.

Nos EUA, o Estado não deve restringir a liberdade de expressão com base no conteúdo, por mais imoral que ele seja. É preciso uma justificativa forte, como o mal que possa advir de determinada fala em um contexto específico (LEITE, 2020. Acessado em 12 de fevereiro de 2022).

De acordo com essa ideia, se o discurso tivesse como intenção provocar um crime e houvesse um perigo claro e presente de que sua expressão fosse resultar neste crime, então ele não estaria protegido pela Primeira Emenda (BARBOSA, 2017. Acessado em 22 de janeiro de 2022).

Nesse sentido, Romano diz:

Embora restrições baseadas em conteúdo sejam geralmente inadmissíveis, há algumas exceções muito específicas. Categorias especiais de expressão que podem ser restringidas ao abrigo da Primeira Emenda incluem incitação à violência iminente, ameaças reais, discursos difamatórios e obscenidades. O discurso pode também ser restringido com base em seu conteúdo, se ele cai dentro da classe específica de “ameaças reais” de violência. Uma ameaça real é a declaração de que um destinatário razoável entenderia significar que o orador, ou pessoas trabalhando com o palestrante, tem a intenção de cometer dano físico contra o destinatário. (ROMANO, 2020).

A democracia americana é considerada uma das mais permissivas à liberdade de expressão. Sua posição extremadamente liberal permite até a propagação de discursos de ódio, segundo Clarissa Gross (2020) “EUA não restringem discurso com base no conteúdo”. Dessa forma, a não ser que perigo claro e iminente possa decorrer desse discurso, ele será protegido pela liberdade de expressão.

Ainda Gross (2020):

A garantia constitucional da liberdade de expressão e de imprensa não permite a um estado proibir ou proscrever a defesa do uso da força ou da violação da lei exceto quando essa defesa incitar ou produzir uma ação ilícita iminente e for provável que incite ou produza essa ação. O critério de aplicação do teste foi refinado e é hoje mais protetivo da liberdade de expressão. O contexto é mais importante que o conteúdo. É preciso haver um vínculo direto entre discurso e dano iminente e haver intencionalidade de produzir aquela consequência. Portanto, nos Estados Unidos qualquer pessoa tem o direito de manifestar suas opiniões e convicções ainda que sejam imorais, de natureza discriminatória, falsas ou contrárias a um dos pilares do próprio Estado democrático de direito. Apenas o risco de dano iminente que possa ser provocado intencionalmente pelo discurso é uma boa justificativa para sua restrição (GROSS, 2020).

Nota-se que o discurso de ódio, mesmo sendo considerado repulsivo e detestável, não é compreendido como uma conduta ilegal em si, dependendo do exame de outros aspectos, como violência e iminência de um ato ilegal. (FERNANDES e AZEVEDO, 2017, p. 154).

Dessa forma, nota-se que ainda a mais liberal das democracias entende a necessidade de limitar a liberdade de expressão perante situações que levariam risco à manutenção e existência do próprio sistema democrático.

Diferente do que se encontra no Brasil, as leis norte-americanas não possuem defesa específica da honra ou reputação. Assim, para Eric Barendt apud Renan Barbosa (2017) “a falta de proteção à honra de personalidades públicas poderia inibir a entrada dos cidadãos mais ciosos de sua reputação na vida política”, argumentando que outros países não deveriam adotar os posicionamentos mais liberais dos Estados Unidos.

3.2 - Liberdade de Expressão na Alemanha

A Europa, de forma geral, trata da liberdade e o asseguramento da democracia de forma bastante extensiva, graças ao acontecimento das duas grandes guerras no continente. A Alemanha, país que muito sofreu com o abuso autoritário e os horrores da Segunda Guerra mundial, viu necessidade de refletir em seu sistema jurídico as lições tomadas.

Para Luna e Santos (2014) “A história da ditadura nacional socialista por Adolf Hitler claramente influenciou na visão judicial que atribui importância relativa à liberdade de expressão”.

Diferentemente do tratamento norte-americano, a Lei Fundamental da República Federativa da Alemanha limita a liberdade de expressão no mesmo texto em que a garante:

Artigo 2. Direitos de liberdade

(1) Todos têm o direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade, desde que não violem os direitos de outros e não atentem contra a ordem constitucional ou a lei moral.

(2) Todos têm o direito à vida e à integridade física. A liberdade da pessoa é inviolável. Estes direitos só podem ser restringidos em virtude de lei. (ALEMANHA, 1949)

Nota-se uma abordagem consideravelmente mais cautelosa e restritiva da liberdade dada ao povo alemão.

A Lei Fundamental da República Federativa da Alemanha segue em seu artigo 5º:

Artigo 5. Liberdade de opinião, de arte e ciência

(1) Todos têm o direito de expressar e divulgar livremente o seu pensamento por via oral, por escrito e por imagem, bem como de informar-se, sem impedimentos, em fontes de acesso geral. A liberdade de imprensa e a liberdade de informar através da radiodifusão e do filme ficam garantidas. Não será exercida censura.

(2) Estes direitos têm por limites as disposições das leis gerais, os regulamentos legais para a proteção da juventude e o direito da honra pessoal (ALEMANHA, 1949)

Semelhante ao ordenamento jurídico pátrio, a constituição alemã reconhece e protege o conceito de honra pessoal, limitando a opinião ao ferimento da reputação pessoal.

A legislação alemã determina ainda a intangibilidade da dignidade da pessoa humana como direito fundamental, possuindo a característica de se sobreporem ante direitos em caso de conflito de direito. Isso decorre das experiências vividas pela sociedade alemã durante o regime Nazista de Hitler.

O caso Lüth de 1940 estabeleceu pela primeira vez que Constituição não é um documento de valores neutros, já que a seção sobre Direitos Fundamentais estabelece uma ordem objetiva de valores que incide sobre a dignidade humana (LUNA e SANTOS, 2014. Acessado em 22 de janeiro de 2022).

Portanto, diferentemente da postura adotada nos Estados Unidos, o Estado alemão não se mantém inerte em situações onde o discurso de ódio é emanado. Não há a necessidade de verificar sub qualificações atreladas a chance de causar perigo ou dano aos grupos atingidos pelo discurso.

O Brasil se assemelha mais à legislação alemã do que à norte-americana, pois é menos passiva em relação aos limites aplicados à liberdade de expressão. Nesse sentido, Fernandes e Azevedo:

Nesse ponto, não se trata de legitimar a limitação da liberdade de expressão pelo simples fato de rejeitarem opiniões majoritárias ou divergirem de posicionamentos oficiais, mas sim de defender orientações e parâmetros capazes de promover o respeito, a tolerância e o convívio entre indivíduos e grupos sociais diferentes. (FERNANDES; AZEVEDO, 2017, p. 159).

No que se trata da liberdade de imprensa, o artigo 5º garante que todos tenham o direito de se manifestar “por via oral, por escrito e por imagem” e afirma a não execução da censura. Há ainda o Código de Imprensa Germânico, de controle

do Conselho Alemão de Imprensa, que enumera os padrões éticos, deveres e direitos dos jornalistas;

3.3 - Liberdade de Expressão na França

Durante o século XVIII, aflorou na Europa o movimento filosófico e intelectual conhecido como o Iluminismo, que revolucionou os ideais políticos e sociais da época, causando uma enorme mudança na base de conceitos que lideravam a caminhada do desenvolvimento no continente.

Liderados por idealistas e com o apoio da burguesia, foram realizadas duras críticas ao modo absolutista que predominava na Europa. Sob a bandeira do liberalismo, o movimento cunhou o conceito de liberdade de expressão no mundo moderno, culminando na Revolução Francesa de 1789, que tinha como signo da revolução: os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade. (SANTOS, 2016, p.09).

Poucos anos depois, em 1791, trazia em seu bojo a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, incipiente versão de texto constitucional que acabaria por se esvaecer em 1976 com o advento de outra Constituição.

Apenas décadas depois, em 1958, é que o Governo da República Francês promulgaria o texto máximo que perdura até os dias de hoje como lei fundamental em voga.

Já em seu preâmbulo, o texto traz que as instituições do país serão “fundadas sobre o ideal comum de liberdade, de igualdade e de fraternidade, e concebido com o propósito da sua evolução democrática” (FRANÇA, 1958) e fixa o mote iluminista como lema da República.

A Constituição de 1958 tem anexada em seu corpo a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 26 de Agosto de 1789. Em seu artigo 2 roga:

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudica outrem: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem tem limites apenas no que assegura aos outros membros da sociedade o gozo desses mesmos direitos. Esses limites somente podem ser determinados pela Lei. (FRANÇA, 1985).

Adiante, em seu artigo 10, diz que “Ninguém pode ser assediado por causa de suas opiniões, mesmo religiosas, desde que sua manifestação não perturbe a ordem pública estabelecida pela lei.”

Assim como a Alemanha possui a regulamentação da imprensa pelo Conselho Alemão de Imprensa, a França possui lei promulgada em 1881, impondo um marco legal a todas as publicações, bem como afixação pública, venda ambulante e venda na via pública (FRANÇA, 2021).

No que se trata de discurso de ódio, o governo francês aprovou em 13 de Julho de 1990 a Lei nº 90-615, também conhecida como Lei Gayssot. Em tal lei, mudanças foram realizadas no código penal francês a fim de atualizar as punições imputadas a quem cometesse atos racistas, antissemitas ou xenófobos.

Sobre a Lei Gayssot, Leneide Duarte-Plon (2006. Acessado em 12 de Dezembro de 2021):

[...]pois na França há uma lei que pune como crime quem defende teses negacionistas, isto é, teses que negam ou minimizam o genocídio dos judeus na Segunda Guerra Mundial. Várias pessoas, inclusive o líder direitista Jean-Marie Le Pen, já enfrentaram os tribunais por terem manifestado publicamente idéias negacionistas.

Em seu artigo 1, a referida lei proíbe “qualquer discriminação baseada na pertença ou não pertença a um grupo étnico, nação, raça ou religião. O Estado assegura o cumprimento deste princípio no âmbito das leis em vigor” (França, 1990). Por fim, estabelece-se que a legislação francesa é bem menos taxativa quanto a brasileira ao delinear os limites entre o legal e o ilegal da liberdade de se expressar.

CONCLUSÃO

Uma leitura extensa dos textos acadêmicos acerca do tema nos permite afirmar que a liberdade de expressão não pode ser absolutamente ilimitada. A prevalência da liberdade de expressão sobre outros direitos significaria ter o poder de livremente ferir a dignidade da pessoa humana, agressão de terceiros, propagação de inverdades e a incitação de ódio. Significaria ter o poder de, por meio da utilização do poder de fala, realizar manifestação em prol do fim do Estado Democrático de Direito, garantidor desse direito.

Até a mais liberal das democracias, a norte-americana, possui certo nível de cerceamento da liberdade de discurso. É importante frisar que “limitar” se aplica no sentido de punir, responsabilizar os que ferirem o que a lei determina, não se aplica no sentido de censura prévia, ação que deve ser imediatamente repugnada por um Estado Democrático de Direito.

A legislação brasileira é bastante detalhista e cautelosa em garantir categoricamente seus direitos fundamentais. Da mesma maneira, trata de extensivamente equilibrá-los, delimitando claras punições e fronteiras justas para os que desse direito abusarem.

A dignidade da pessoa humana, o direito da reputação, honra e integridade moral não podem ser desconsiderados completamente. Nota-se que tanto a legislação brasileira quanto a estrangeira, em maior ou menor nível, tendem a ponderar a liberdade de expressão, de modo que ela possa ser exercida harmoniosamente com outras garantias fundamentais.

Pois assim é a essência da democracia, pluralista e respeitosa por natureza, visa a vivência harmoniosa e equilibrada de valores, a aplicação de freios e contra pesos, evitando qualquer tipo de abuso e violação entre os que compõem a sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEMANHA. Constituição (1949). **Lei Fundamental da República Federal Alemanha: promulgada em 23 de maio de 1949**. Disponível em: <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>>. Acessado em 02 jan. 2022

ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. **Liberdade de Expressão e Discurso de Ódio**. Revista EMERJ, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, p. 9-34, Jan.-Mar. 2021. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v23_n1/revista_v23_n1_9.pdf. Acessado em 06 fev. 2022

ARISTÓTELES, 2004, p. 146 apud ZAMBIANCHI CAETANO, **EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO**. 2016, p.04.

BARBOSA, Renan. **Os limites e as possibilidades da liberdade de expressão nos EUA e no Brasil**. 2017. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/justica/os-limites-e-as-possibilidades-da-liberdade-de-expressao-nos-eua-e-no-brasil-5cc7skgjddslk6t2y66vechlo/>. Acessado em 22 Jan. 2022.

BENTIVEGNA. Carlos Frederico Barbosa. **A liberdade de expressão não alberga o discurso de ódio**. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-11/bentivegna-liberdade-expressao-nao-alberga-discurso-odio#author>. Acesso em 13 Jan. 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal – Parte Especial – Dos Crimes Contra a Pessoa**. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Os limites à liberdade de expressão**. Disponível em: <https://direito.usp.br/noticia/4bdc11296800-os-limites-a-liberdade-de-expressao->. Acessado em 15 de Janeiro de 2022.

BUERGENTHAL; PIOVESAN, 1996, apud GUERRA, **OS DIREITOS HUMANOS NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL**, 2010. Disponível em: http://hp.unifor.br/pdfs_notitia/3369.pdf. Acessado em 22 de nov. de 2021

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988.

CLASTRES, Pierre apud MAGNELLI, André. **Pierre Clastres: Filosofando com a Chefia Indígena.** 2017. Disponível em: <https://blogdolabemus.com/2017/03/16/3-pierre-clastres-filosofando-com-a-chefia-indigena/>. Acesso em 22 de nov. de 2021.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 Fev. 2022.

ESTADOS UNIDOS. **A Constituição dos Estados Unidos.** 1787.

ESTADOS UNIDOS. **Schenck v. United States, 249 U.S. 47.** 1919. Disponível em: <https://www.oyez.org/cases/1900-1940/249us47>. Acessado em 22 Fev. 2022.

ESTADOS UNIDOS. **Debs v. United States.** 1919. Disponível em: <https://www.oyez.org/cases/1900-1940/249us211>. Acessado em 22 Fev. 2022.

SILVA, Aline. **A concepção de liberdade em Sartre (2016).** Disponível em: <https://www.marilia.unesp.br/Home/RevistasEletronicas/FILOGENESE/alinesilva.pdf>. Acesso em 28 de nov. de 2021

CAMARGO, Orson. **"Liberdade".** Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/consciencia-e-liberda-humana-texto-2.htm>. Acesso em 26 de novembro de 2021.

COSTA, Maria Cristina Castilho Costa (2017). **Liberdade de Expressão Como Direito – História e Atualidade.** Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/nhengatu/article/view/34174>. Acesso em 25 de nov. de 2021.

FARAH, André. **A posição preferencial da liberdade de expressão e o Conselho Nacional do Ministério Público.** 2021. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

GROSS, Clarissa Piterman. **Liberdade de Expressão: vale tudo ou há limites? Entrevista** concedida à Fundação FHC. 2020. Disponível em: <https://gife.org.br/liberdade-de-expressao-vale-tudo-ou-ha-limites/>. Acessado em 12 Fev. 2020.

FERNANDES, Rômulo; Azevedo Anna. **LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O DISCURSO DE ÓDIO: NOTAS SOBRE A JURISPRUDÊNCIA CONSTITUCIONAL DOS EUA, DA ALEMANHA E DO BRASIL.** Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. Belo Horizonte, n.32. 2017. Disponível em:

https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114648/liberdade_expressao_discurso_fernandes.pdf. Acessado em 22 Jan. 2022.

FILHO, Itamar da Silva Santos e SOUZA, Jessyllene Henrique. **PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA VEDAÇÃO AO ANONIMATO**. Sem data. Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/principio_constitucional_da_vedacao_ao_anonimato.pdf Acesso em: 22 de nov. de 2021.

HASSELAMANN, Gustavo. **Liberdade de expressão e seus limites: a posição recente do STF**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-16/hasselman-liberdade-expressao-limites-posicao-stf>. Acesso em 03 de Janeiro de 2022.

JUNIOR, Miguel Reale. **LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO**. 2010. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1954> . Acesso em 30 de nov. de 2021.

LEITE, Alaor. **Liberdade de Expressão: vale tudo ou há limites?** Entrevista concedida à Fundação FHC. 2020. Disponível em: <https://gife.org.br/liberdade-de-expressao-vale-tudo-ou-ha-limites/>. Acessado em 12 Fev. 2020.

LELLIS, Lélío Maximino apud ROGÉRIO, Marcio. **Liberdade de expressão à luz da Constituição Federal de 1988**. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55573/liberdade-de-expressao-a-luz-da-constituicao-federal-de-1988> Acessado em 29 de nov. de 2021.

LUNA, Nevita Maria Pessoa de Aquino Franca; SANTOS, Gustavo Ferreira. **Limites entre a liberdade de expressão e o discurso do ódio: controvérsias em torno das perspectivas norte - americana, alemã e brasileira**. 2014. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/ged/article/view/20472/11800>. Acessado em 22 jan. 2022.

MACHADO, Jónatas. E. M. **Liberdade de Expressão: dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra Editora, 2002.

MAGALHÃES, Allan Carlos Moreira. **Quando a liberdade de expressão vira questão de segurança nacional**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-15/magalhaes-liberdade-expressao-seguranca-nacional> Acessado em 18 de nov. de 2021

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MORAES, Patricia; Pamplona, Danielle. **O discurso de ódio como limitante da liberdade de expressão.** 2019. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/37081>. Acesso em: 10 jan. 2022.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. **Os crimes contra a honra como um atentado à liberdade de expressão.** 2007. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/43052/os-crimes-contr-a-honra-como-um-atentado-a-liberdade-de-expressao>. Acessado em 10 de Fevereiro de 2022.

MOREIRA, Mirta Mara Bastos Manguiera. **A Liberdade de expressão e informação no Constitucionalismo Brasileiro.** 2007. Disponível em: [http://www.pgj.ce.gov.br/esmp/biblioteca/monografias/d.constitucional-d.processual.c onstitucional/a.liberdade.de.expressao.informacao.no.contitucionalismo.brasileiro\[2007\].pdf](http://www.pgj.ce.gov.br/esmp/biblioteca/monografias/d.constitucional-d.processual.c onstitucional/a.liberdade.de.expressao.informacao.no.contitucionalismo.brasileiro[2007].pdf). Acessado em 13 Jan. 2022.

NOVO, Benigno Núñez. **A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.** 2021. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/92338/a-declaracao-dos-direitos-do-homem-e-do-cidadao-d-e-1789> Acessado em 27 de nov. de 2021

NÓBREGA, Guilherme; NUNES, Jorge. **Eficácia "erga omnes" das decisões do STF em controle difuso: um novo (e importante) capítulo a respeito do artigo 52, X.** 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/processo-e-procedimento/272900/eficacia--erga-omnes--das-decisoes-do-stf-em-controle-difuso--um-novo--e-importante--capitulo-a-respeito-do-artigo-52--x>. Acesso em 10 de Janeiro de 2022.

OLIVEIRA, Marina Vezu Macedo de. **Liberdade de Expressão e os Crimes contra a honra do Presidente da República.** 2021. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/89461/liberdade-de-expressao-e-os-crimes-contr-a-honra-do-presidente-da-republica> acessado em 30 de nov. de 2021

POPPER, Karl. **A Sociedade Aberta e Seus Inimigos: O Sortilégio de Platão.** Lisboa: Edições 70, 2012. 526 p. v. 1.

PLON, Lendeide Duarte. **Liberdade de expressão em debate na França.** 2006. Disponível em: <https://www.observatoriodaimprensa.com.br/educacao-e-cidadania/caderno-da-cidadania/liberdade-de-expressao-em-debate-na-franca/>. Acesso em 12 Dez. 2021.

RESENDE, Roberta. **O Bill of Rights Americano: Reflexos no Direito Constitucional Brasileiro.** 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/lauda-legal/239959/o-bill-of-rights-americano--reflexos-no-direito-constitucional-brasileiro>. Acesso em 14 Jan. 2022.

ROMANO, Rogério Tadeu. **A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 1 À CONSTITUIÇÃO AMERICANA E UM CASO CONCRETO.** 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/83357/a-emenda-constitucional-n-1-a-constituicao-americana-e-um-caso-concreto>. Acessado em 17 Dez. 2021.

SANTOS, Márcio Breia. **Revolução Francesa.** Rio de Janeiro. 2016.

SIMÕES, Alexandre Gazetta. 2021. **A abordagem constitucional da liberdade de expressão.** Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8017/A-abordagem-constitucional-da-liberdade-de-expressao> Acesso em 30 de nov. de 2021.

VALENTE, Thayra Azevedo Peters apud MENDES. **DISCURSO DE ÓDIO E SUA REPRESSÃO PENAL: LIMITES À LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO.** 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/73729/discurso-de-odio-e-sua-repressao-penal-limites-a-liberdade-de-manifestacao-do-pensamento>. Acessado em 19 Fev. 2022