



ADI 4.451/DF (HUMOR E SÁTIRA NAS ELEIÇÕES): DIÁLOGOS ENTRE A CORTE IDH E O STF NA CONSTRUÇÃO CONTÍNUA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO*

ADI 4.451/DF (HUMOR AND SATIRE IN ELECTIONS): DIALOGUES BETWEEN THE IDH COURT AND THE STF IN THE CONTINUOUS CONSTRUCTION OF FREEDOM OF EXPRESSION

Adriana Mônica Pinto de Oliveira 1

Letícia Vitória Pinto de Oliveira 2

Alexandra Magna Rodrigues 3

Suzana Lopes Salgado Ribeiro 4

Resumo: *O artigo visou demonstrar, brevemente, a contribuição da ADI 4.451/DF para uma perspectiva contínua da construção da liberdade de expressão a partir do diálogo entre o STF e a Corte IDH. O humor e a sátira podem ser enxergados como um dos elementos possíveis para se enquadrar no conceito de liberdade de expressão. Para atingir tal objetivo, utilizamos do método exploratório, de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.*

Palavras-chave: *Diálogos. Liberdade de Expressão. Tribunais. Direitos Humanos.*

Abstract: *The article sought to briefly demonstrate the contribution of ADI 4.451/DF to a continuous perspective of the construction of freedom of expression from the dialogue between the STF and the Inter-American Court of Human Rights. Humor and satire can be seen as one of the possible elements to fit the concept of freedom of expression. To achieve this objective, we used the exploratory method, bibliographic and jurisprudential research.*

Keywords: *Dialogues. Freedom of Expression. Courts. Human Rights*

* Artigo produzido no componente curricular “Justiça, Controle de Convencionalidade e Diálogos entre Ordenamentos Jurídicos”, do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (PPGD/UFMS).

Introdução

A liberdade de expressão é multifacetada. Essas facetas, por envolverem interesses, manifestações e instituições distintas, acabam por entrar em conflitos que, não necessariamente, são negativos. No conflito, as arestas da discordância são fundamentais para encontrarmos algum consenso mínimo se quisermos, em alguma medida, conviver numa sociedade democrática.

Nesse contexto, nem sempre os conflitos são resolvidos por consenso e, por essa razão, recorre-se aos tribunais para solucioná-los. Nesse sentido, este artigo tratará sobre o conflito existente entre o humor e sátira nas eleições brasileiras e a liberdade de expressão, manifestada a partir da ADI 4.451/DF.

Antes de adentrarmos especificamente na ADI 4.451/DF, destacamos os caminhos jurisprudenciais anteriores produzidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e pelo Supremo Tribunal Federal e a possibilidade de germinação de um diálogo.

A hipótese é a de que as discussões que envolvem a referida ADI 4.451/DF é fruto de um diálogo entre as Cortes já realizado anteriormente no STF. O que, no fundo, trata-se de uma reafirmação da proteção dos direitos humanos e uma possibilidade de construção contínua da jurisprudência acerca da liberdade de expressão.

O objetivo do artigo é evidenciar a construção contínua da liberdade de expressão no contexto brasileiro, a partir do diálogo existente entre as Cortes, em especial da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). Para atingir tal objetivo, utilizamos do método exploratório e dedutivo, da pesquisa bibliográfica e da pesquisa jurisprudencial.

Por fim, o artigo está estruturado em quatro momentos. O primeiro, trata-se da abordagem sobre os diálogos existentes entre as cortes. O segundo, uma breve construção da jurisprudência brasileira acerca da liberdade de expressão. O terceiro, as implicações da ADI 4.451/DF e, por fim, as considerações finais.

Diálogo entre as Cortes: Breve Aproximação Teórica e Conceitual

Nesta seção discutiremos, brevemente, os conceitos que permeiam a ideia de diálogo, às críticas que perpassam sobre a falsa ideia de que é necessário o consenso e, por último, o modo de decidir brasileiro como impeditivo para um diálogo efetivo.

Diálogo: Dissensos Podem Promovê-lo, Silêncios Destruí-lo

A proposta de diálogo aqui é sobre a possibilidade de uso da jurisprudência de um tribunal internacional por outros tribunais.

Conci (2021) destaca que existem diversas dúvidas acerca da utilização do termo diálogo e a extensão de seu uso. Todavia, a interação que envolve o diálogo pode ocorrer por, pelo menos, duas perspectivas: (i) extra-sistemática e (ii) intra-sistemática. A primeira, diz respeito quando juízes, que não estão vinculados a nenhum sistema, recorrem à jurisprudência de outros tribunais de diferentes Estados Nacionais e/ou sistema de proteção. A segunda, diz respeito, especialmente, quando existem juízes nacionais e internacionais inseridos em algum sistema internacional de proteção de direitos, a exemplo do Brasil, no qual os juízes nacionais do Estado fazem parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Para Schäfer *et al.* (2017) o diálogo entre as Cortes pode ser definido como “uma comunicação entre dois ou mais órgãos jurisdicionais, com possibilidade de influências recíprocas, tendo por finalidade solucionar uma determinada questão apresentada a um deles” (SCHÄFER *et al.*, 2017, p. 210). Não obstante, destaca que o diálogo precisa verificar a possibilidade na sistemática jurídica interna para abertura ao sistema internacional dos direitos humanos.

Nesse contexto, de abertura do sistema interno, Ramos (2020) faz uma breve linha do tempo para sustentar a abertura do Brasil, pelo menos no plano normativo, às questões que envolvem direitos humanos. Para ele, a ratificação dos tratados internacionais de direitos humanos pelo Brasil tem como consequência o reconhecimento da supervisão e também do controle internacional em

relação ao cumprimento de tais normas.

Assim, Ramos (2020) aponta (i) em 1998, o reconhecimento da jurisdição obrigatória e vinculante da Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão da Convenção Americana de Direitos Humanos; (ii) em 2002, a adesão ao Protocolo Facultativo à Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; (iii) em 2002, reconhecimento da competência do Comitê para a Eliminação de Toda a Forma de Discriminação Racial, que se relaciona a direitos protegidos pela Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; (iv) em 2006, reconhecimento do Comitê contra a Tortura; (v) em 2007, adesão ao Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; Reconhecimento do Comitê dos Direitos das Pessoas com Deficiência; (vi) em 2009 adesão ao Primeiro Protocolo Facultativo sobre Direitos Cívicos e Políticos; (vii) em 2017 ratificação do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança.

Os instrumentos acima também refletem acerca da discussão proposta por Calixto e Carvalho (2019), ao afirmarem acerca da obrigatoriedade da promoção de um diálogo no sistema regional. Para as autoras, esse diálogo visa a construção de um aparato judicial que assegurará de modo mais eficaz a proteção dos direitos humanos nos países que compõem o sistema. Nesse sentido, as decisões, ordenamentos e órgãos internos precisam se adaptar aos parâmetros da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

Nesse contexto, Ramos (2020) destaca haver um conjunto de intérpretes que pode ser visualizado do seguinte modo: (i) plano nacional, composto por juízes e tribunais que buscam a interpretação diária dos tratados internacionais de direitos humanos; (ii) plano internacional, composto por órgãos internacionais que, se necessário, poderão ser acionados na hipótese de incompatibilidade da interpretação nacional com o entendimento nacional.

Não obstante, em relação aos sujeitos do diálogo, há um protagonismo do diálogo jurisdicional, o qual tem como atores principais os tribunais supranacionais. (ROCA *et al*, 2012, p.74). No entanto, não significa que o diálogo ocorra somente com esses sujeitos, sobretudo, pelo mundo globalizado no qual nos encontramos com informações recíprocas e de circulação de ideias.

Acosta Alvarado (2013) destaca a constante e crescente interdependência existente entre os juízes nacionais e o juiz regional. Isso, segundo a autora, é fruto de um cenário de características particulares na qual a proteção judicial adquiriu. Nesse sentido, trata-se de uma influência que os juízes nacionais possuem em relação ao juiz interamericano. (ACOSTA ALVARADO, 2013)

Acosta Alvarado (2013) afirma que as regras de hierarquia, complementaridade e harmonização a nível nacional permitem aos juízes nacionais usarem o direito internacional como fundamento de suas decisões ou ainda como referência no exercício hermenêutico. Essa possibilidade, no entanto, não se dá no vácuo. Para a autora, essa possibilidade está descrita na recepção e harmonização constitucional, advinda da Convenção Americana de Direitos Humanos, especialmente nos artigos 1.1, 2 e 29. Em razão da característica exploratória deste trabalho, optamos por transcrever os artigos para melhor compreensão:

Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se 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 por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social

Nesse artigo, fica evidenciado o compromisso dos Estados para adotarem a perspectiva da Convenção. Tal característica, não deixa facultado aos diversos agentes do Estado para optarem pela não aplicabilidade e/ou não observação da Convenção.

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de

outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades

Nesse outro artigo, há uma clareza na obrigatoriedade de um diálogo. Em outros termos, ao mencionar o compromisso do Estado para adotar medidas baseadas em suas normas constitucionais e com as disposições da Convenção, tem-se uma obrigação ao diálogo.

- Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:
- permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;
- excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e
- excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

Por último, a Convenção aponta um norte interpretativo para os juízes nacionais. Para Acosta Alvarado (2013), esse reconhecimento e utilização de padrões permitem um diálogo e uma ampliação de direitos no sistema de proteção dos direitos humanos. A autora alerta, ainda, que as normas estabelecidas devem ser lidas em conjunto por, pelo menos, duas razões: (i) todos perseguem um objetivo comum; (ii) as obrigações assumidas decorrentes o exigem.

Nesse contexto, é desenvolvido a ideia de comunicação interjudicial como gênero, da qual possui uma das espécies o diálogo judicial. Bustos (*apud* ACOSTA ALVARADO, 2013) destrincha sobre a comunicação interjudicial, a qual assume variações: (i) forma (explícita e implícita); (ii) intensidade (*ad exemplum, ex lege*, etc.); (iii) estrutural (vertical, semi-vertical, sobreposta, horizontal); (iv) grau de reciprocidade (monólogo, diálogos intermediários, diálogo em sentido estrito).

Acosta Alvarado (2013), portanto, compreende que no nosso cenário interamericano, existe um diálogo de natureza formal e vertical. Assim, existe a utilização mútua de regras e jurisprudência apontando para um objetivo comum e um quadro jurídico que os obriga, em certa medida, a se articularem. Para ela:

O diálogo é responsável por algo mais do que a migração de ideias de um ambiente jurídico para o outro. É um tipo particular de comunicação transjudicial que implique a existência de um marco regulatório comum e objetivos comuns, bem como a plena convicção por parte dos interlocutores de que a comunicação é indispensável e até obrigatória (ACOSTA ALVARADO, 2013, p. 87 - *tradução livre*)

Nesse cenário, a jurisprudência da Corte IDH também se encontra no contexto do diálogo possível. Na busca, portanto, de um objetivo comum a todos os integrantes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Parâmetros para Decidir? Como o Modo de Decidir pode Servir de Impasse ao Diálogo Judicial Efetivo

É comum, ao se falar em diálogo, não pensar acerca de critérios, pois pode parecer uma limitação para sua existência. No entanto, se num diálogo entre pessoas se exige, no mínimo, educação e escuta, no diálogo judicial não poderia ser diferente. Não se trata, evidentemente, de impor parâmetros absolutos e inalcançáveis para o diálogo estar presente, mas de apontar

caminhos que permitam identificá-los.

A ausência de educação e escuta no diálogo entre pessoas é um dos impasses possíveis para impedir que o diálogo aconteça. No cenário jurídico também existem tais impasses que, no fundo, sugerem um monólogo jurídico exalando subjetividade do(s) julgador(es) disfarçado de diálogo.

Nesse contexto, Ramos (2020, p.799) sugere alguns parâmetros para evitar que o “Diálogo das Cortes” seja apenas uma retórica judicial, para ele os parâmetros são: “(i) a menção à existência de dispositivos internacionais convencionais ou extraconvencionais de direitos humanos vinculantes ao Brasil sobre o tema; (ii) a menção à existência de caso internacional contra o Brasil sobre o objeto da lide e as consequências disso reconhecidas pelo Tribunal; (iii) a menção à existência de jurisprudência anterior sobre o objeto da lide de órgãos internacionais de direitos humanos aptos a emitir decisões vinculantes ao Brasil; (iv) o peso dado aos dispositivos de direitos humanos e à jurisprudência internacional”

Os parâmetros dados por Ramos (2020) são importantes e desejáveis, pois podem apontar para um começo de mudança na cultura jurídica do modo de decidir. Tais críticas são feitas por Rodriguez (2013) ao apontar que, em geral, os juristas brasileiros tendem a decidir de maneira personalista e, ainda, naturalizar os conceitos ao pensar sobre o direito de maneira abstrata.

Essa crítica sobre o modo de decidir precisa, de algum modo, ser introduzida nas reflexões que envolvem a questão do diálogo judicial no Brasil. Assim, entendemos que o diálogo não pressupõe a aceitação irrestrita de um argumento dado pela outra Corte, ainda que seja legitimada para interpretar questões sobre direitos humanos.

Em outros termos, significa dizer que os Estados devem acatar a interpretação dada, em razão do pacto firmado, este que se dá no plano concreto do resultado interpretativo da Corte. Desse modo, uma sentença proferida, se cumpre. Mas, por outro lado, no plano abstrato e de disputa de ideias e conceitos, é desejável para o diálogo que se tenha, em alguma medida, a possibilidade de discordância norteada sempre pelo princípio *pro persona*.

Toda essa discussão, no entanto, não foge daquilo que já criticam Conci (2021), no sentido de a mera reprodução não poder ser caracterizada como um diálogo, e Calixto e Coimbra (2019), no sentido de uma existência de obrigatoriedade de diálogo.

De tudo o que foi dito, brevemente, percebemos que a ideia de diálogo ainda se encontra — e desejamos que sempre se encontre — em disputa. No entanto, para fins metodológicos deste trabalho, adotaremos como diálogo a interação jurisprudencial e normativa pelo tribunal brasileiro no âmbito de suas decisões.

Essa escolha se justifica por duas razões: a primeira, por evidenciar a conexão de um direito humano, a expressão, e sua ampla proteção normativa/jurisprudencial no âmbito internacional; a segunda, por compreendermos que o direito humano à liberdade de expressão é fruto de conquistas sociais que, em última instância, pode ser refletida nas decisões dos tribunais e, nesse sentido, pretende-se enxergá-lo como dinâmico na construção jurisprudencial. O que pode, de um lado, aumentar a sua fruição. E de outro, em razão da falibilidade humana, diminuí-la.

A preocupação com o modo que se tem decidido não deve ser relegada somente a outros campos jurídicos, tais como a sociologia do direito e/ou filosofia do direito sob o argumento de que não são “preocupações estritamente jurídicas”. Se a preocupação é de uma construção de um *corpus iuris* latino-americano, a qual a jurisprudência também a integra, a qualidade — ou pelo menos o aprimoramento da técnica jurídica ao decidir — não deve estar longe da observação dos pesquisadores, sob pena de uma reafirmação estritamente retórica, pouco desenvolvida e de pouca eficácia na proteção dos direitos humanos fundamentais.

A liberdade de expressão: a Construção de um Diálogo Jurisprudencial Possível no Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH)

A presente seção apontará, brevemente, a caracterização da liberdade de expressão em duas de suas espécies: a de imprensa/jornalística e a humorística. Utilizamos, apenas de modo exemplificativo e exploratório, os casos selecionados: (i) na jurisprudência da Corte Interamericana

de Direitos Humanos (Corte IDH) e (ii) no Supremo Tribunal Federal (STF) com foco na decisão mais recente do STF que trata de ambos os temas. A proposta é identificar a construção de um diálogo.

A jurisprudência sobre a liberdade de expressão na Corte IDH e na CIDH

Entre as jurisprudências da liberdade de expressão no sistema Interamericano, existem diversos casos importantes que merecem ser listados: “A última Tentação de Cristo”; *Ivcher Brostein vs Peru*; *Ricardo Canese vs Paraguai*; *Claude Reyes e outros vs Chile*; *Kimel vs Argentina*; *Tristán Donoso vs Panamá*; *Ríos e outros vs. Venezuela*; *Fontevicchia e D’Amico vs. Argentina*, dentre outros.

No entanto, neste artigo, em razão da tentativa de aproximação de uma construção de um diálogo entre o Brasil e a Corte IDH, optamos por destacar dois pareceres consultivos: o 5/85 - acerca do Registro profissional obrigatório de jornalistas e o 7/86 acerca da exigibilidade de retificação ou resposta. Além disso, dois casos que envolvem diretamente o Brasil: Caso Valdimir Herzog e Caso Aristeu Guida da Silva e Família.

O Parecer Consultivo 5/85 foi solicitado pelo Governo da Costa Rica, tratando acerca do registro obrigatório de jornalistas, a partir de uma análise dos artigos 13 (sobre liberdade de expressão e de pensamento) e 29 (normas de interpretação) da CADH. Houve, no procedimento de consulta, manifestações de representantes, a exemplo do Conselho de Jornalistas da Costa Rica e da Sociedade Interamericana de Imprensa.

Nesse cenário de discussões, há uma afirmação importante realizada pela Comissão, na qual a liberdade de expressão não diz respeito somente a de expressar seu próprio pensamento, mas também da liberdade de busca, recepção e difusão das ideias. Nesse sentido, quando há violações nesse direito à informação, não está a se violar apenas o direito individual, mas a toda a coletividade, resultando na especialidade e particularidade deste direito (CORTE IDH, 2014).

A afirmação da Corte, nesse sentido, visa caracterizar a liberdade de expressão de modo geral, e de imprensa especificamente. Nesse contexto, traduz o modo como deve ser enxergada a temática. Nos estudos sobre a liberdade de expressão é comum partir de abstrações — que também são importantes —, mas que na realidade prática na atuação dos agentes do estado ou de particulares, a sua configuração pode ficar à mercê na subjetividade de quem interpreta e pode, em última instância, funcionar como mecanismo de arbitrariedades.

Isso não significa que a liberdade de expressão é absoluta e irrestrita, pois a Corte IDH também identifica e reafirma possibilidade de restrições, a partir da análise de sua compatibilidade com a CADH. O abuso da liberdade de expressão, incompatível com a CADH, deve possuir requisitos prévios e objetivos para restar configurado (CORTE IDH, 2014). É importante ressaltar que, os requisitos prévios e objetivos, não se confundem com o controle prévio da manifestação da opinião, configurando hipótese de censura, não tolerada pela CADH.

Nesse contexto da OC 5/85, a Corte destaca a supressão radical da liberdade de expressão, visualizada a partir do estabelecimento de meios que impeçam a livre circulação de informação, opiniões, ideias ou notícias criadas pelo poder público. Há uma discussão acerca dos argumentos que defendiam, à época, a legitimidade do registro profissional obrigatório, dentre eles: a) é o modo normal de organização para o exercício da profissão de jornalista, b) busca fins de utilidade coletiva, o qual é vinculado à ética e a responsabilidade profissional, c) meio para garantir a independência dos jornalistas em relação a seus empregadores. A Corte, no entanto, não se convence de tais argumentos.

Outro aspecto da OC 5/85 está na caracterização da liberdade de expressão e da profissão de jornalista, a qual ressalta:

A liberdade de expressão é uma pedra angular na própria existência de uma sociedade democrática. É indispensável para a formação da opinião pública. [...] é, enfim, condição para que a comunidade, na hora de exercer suas opções, esteja suficientemente informada. Deste modo, é possível

afirmar que uma sociedade que não está bem informada não é plenamente livre (CORTE IDH, p.19, 2014).

A partir dessa perspectiva, reafirma o entendimento da necessidade das diversas formas de expressão como fundamento para uma sociedade democrática. Em outros termos, na ausência ou na existência de privações inconventionais, não é possível falar em uma sociedade com liberdade plena.

[...] o jornalismo é a manifestação primária e principal da liberdade de expressão do pensamento e, por essa razão, não pode ser concebido meramente como a prestação de um serviço ao público através da aplicação de alguns conhecimentos ou capacitação adquiridos em uma universidade ou por quem está inscrito em um determinado conselho profissional, como poderia acontecer com outras profissões, pois está vinculado à liberdade de expressão que é inerente a todo ser humano (CORTE IDH, p.19, 2014).

Essa caracterização das liberdades é fundamental para assentar no contexto interamericano o que entendemos e defendemos como parâmetro mínimo de proteção. Sem perder de vista, todavia, que os ataques a tais liberdades, por exemplo, ofensas e moralidade podem ser distintas a depender do país a qual está sendo materializada.

A conclusão da OC 5/85 foi dada por unanimidade em relação ao registro profissional obrigatório para jornalistas. Nesse sentido, tal medida teria por intuito impedir o acesso de qualquer pessoa a plenitude do uso dos meios de comunicação social, utilizado como veículo para expressar ou para transmitir informação, restando incompatível com o artigo 13 da CADH (CORTE IDH, 2014).

Ademais, a OC 7/86, foi solicitada também pelo Governo da Costa Rica, acerca da exigibilidade do direito de retificação ou resposta, relacionados aos artigos 14.1, 1.1 e 2 da CADH. Diferentemente da extensão da OC 5/85, a questão levantada pelo país costarricense diz respeito aos efeitos jurídicos dos artigos anteriormente mencionados para os Estados que ratificaram a CADH. Em outros termos, versa sobre os alcances e limites das expressões contidas nos artigos.

O parecer da Corte IDH foi no sentido de que os Estados Partes têm a obrigação de respeitar e garantir o livre e pleno exercício do direito de retificação ou resposta, o qual é reconhecido internacionalmente. Ademais, na construção dos mecanismos de resposta, os Estados devem adotar, a partir de seus mecanismos constitucionais e com a devida observância da CADH, as medidas legislativas que reputarem necessárias. E, por fim, a expressão “lei” trata sobre a necessidade de existência de uma lei em sentido formal para adoção das medidas que reputarem importantes (CORTE IDH, 2014).

O Caso Vladimir Herzog, diz respeito a responsabilidade internacional do Estado, em virtude da impunidade da detenção arbitrária, da tortura e da morte do jornalista, em outubro de 1975, durante o período da ditadura militar (CORTE IDH, 2018).

O caso Herzog traduz um dos piores períodos de perseguição a liberdade de expressão e de imprensa no Brasil, na utilização de detenção, sequestros, tortura e morte perpetradas pelos agentes do Estado. Nesse contexto, a Corte IDH, reconheceu que houve graves violações aos direitos humanos contra jornalistas no seu legítimo exercício profissional, apontando, inclusive, que as medidas “destinava a punir suposta militância e as opiniões políticas do jornalista e teve efeito amedrontador e intimidatório para outros jornalistas críticos do regime militar” (CORTE IDH, 2018, p. 38).

No Caso Herzog existem diversas perspectivas exploratórias para compreender a liberdade de expressão, inclusive, a circunstancial, os limites dos agentes do Estado, dentre outros. Além disso, o caso citado é um marco para reafirmar o posicionamento acerca da Lei de Anistia brasileira e sua incompatibilidade com a CADH.

A contribuição da Corte IDH é de extrema importância, enquanto aponta para a reafirmação e solidificação de alguns — dos vários direitos — que integram a liberdade de expressão e de imprensa: a liberdade de informar, a de alcançar a verdade, a de investigar os casos que atingem

jornalistas, a proteção à integridade física, entre outros.

Por último, destacamos o Caso Aristeu Guida da Silva, o qual era proprietário e diretor-executivo do jornal que circulava quinzenalmente na cidade de São Fidélis no Estado do Rio de Janeiro. Guida era reconhecido por suas inúmeras críticas duras à corrupção no governo local, porém, foi morto em maio de 1995, enquanto conversava com um vereador do município. Na ocasião, o jornalista portava fotos, artigos e reportagens que pretendia publicar.

Diferentemente do Caso Herzog que foi levado à Corte IDH, o caso Aristeu Guida se encontra na Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), a qual reconheceu que o Estado brasileiro foi responsável pelas violações e, assim, indicou uma série de recomendações a serem cumpridas pelo país.

O Caso Guida revela importância, pois, ao destacar a participação de particulares no assassinato, ao passo que no de Herzog, há uma nítida atuação dos agentes do Estado. Apesar disso, ambos possuem algo em comum: ataques à liberdade de expressão, de modo geral, e de imprensa, específico.

A jurisprudência sobre a liberdade de expressão no STF

A liberdade de expressão no Brasil, via de regra, tem sido admitida a partir do que ela não é. Em outros termos, é comum caracterizá-la pelos seus limites. Tal preocupação, no fundo, revela os nossos percalços histórico-autoritário que ainda se encontram nas arestas da nossa democracia.

Apesar disso, a jurisprudência brasileira, a partir de alguns julgados no Supremo Tribunal Federal, tem se debruçado para demonstrar os contornos que perpassam para a fruição e/ou os conflitos que, necessariamente, a liberdade de expressão estará inserida.

Nesse sentido, existem, pelo menos, três julgamentos paradigmáticos que caracterizam tanto a liberdade de expressão em sentido lato, quanto a liberdade de imprensa em sentido estrito, são elas organizadas em ordem cronológica: a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130 (ADPF 130); o Recurso Extraordinário 511961 (RE 511961/SP), tratadas nessa subseção e Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.451/DF (ADI 4.451/DF), tratada na seção seguinte.

Apesar de ser possível a análise e discussão destas ações no que tange a liberdade de imprensa no Brasil, em razões de delimitação metodológica, apontaremos apenas as possibilidades de diálogos entre as Cortes.

A ADPF 130, de relatoria do Ministro Carlos Britto, teve como objeto principal os dispositivos da “Lei de Imprensa”, no sentido de declarar a não recepção destes em relação à Constituição de 1988.

O primeiro destaque está no voto do Ministro Celso de Mello, ao trazer a Opinião Consultiva nº 7/86, manifestada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), ressaltando a importância do direito de resposta, no que tange à imprensa, sem a necessidade de regulamentação pelo ordenamento jurídico interno.

Celso de Mello destaca, neste voto, a preocupação com a sensibilidade do direito de resposta no sistema regional de proteção aos direitos humanos. Destaca, inclusive, a manifestação do Juiz Interamericano Rodolfo E. Piza Escalante.

Na sua fundamentação, ainda, ressalta considerações acerca do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TDEH) em relação ao direito de informação e o dever de informar. O destaque de dois casos importantes levados à Corte Europeia, conforme destaca o ministro, são o Handyside e o Lingens.

O segundo destaque, está no voto do Ministro Gilmar Mendes que, apesar de não se referir a casos interamericanos, trouxe o famoso caso *Luth* na Corte Alemã como um marco de definição do significado da liberdade de expressão numa democracia.

Em toda a decisão, no entanto, percebemos a tímida inserção das perspectivas da Corte Interamericana e, também, da Corte Europeia. No entanto, entendemos que — apesar da timidez — se trata de um início de diálogo. Acreditamos no início não no sentido temporal, mas de uma melhor discussão sobre a temática, a partir da jurisprudência da Corte IDH.

Em outro sentido, no entanto, temos a segunda decisão importante no RESP 511961/SP

de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, dentro do mesmo lapso anterior, mas que — a nosso juízo menos “tímida” no que tange ao diálogo — trata acerca da exigência de diploma para o exercício profissional da profissão de jornalista.

Nesse caso, em específico, tem-se a adoção pelo relator de uma interpretação dada pela Corte IDH, especialmente no caso *La colegiación obligatoria de periodistas*, em atenção a Opinião Consultiva 5/85, em outros termos, tratava em relação a obrigação de se inscrever em conselho profissional de jornalistas com a necessidade de apresentar título acadêmico. Na decisão da Corte IDH é considerado, portanto, que há violação ao art. 13 da CADH, a qual protege a liberdade de expressão em sua amplitude.

O relator destaca vários trechos da decisão emanada pela Corte IDH, diferentemente, portanto, da ADPF 130. As razões para tanto podem ser diversas, seja pela proximidade temática da decisão ou, ainda, pela distância do objeto analisado. De todo modo, é possível identificar que o relator, ao final, segue o entendimento da opinião consultiva. O que fica claro quando se interpreta, no ambiente doméstico, a não recepção do Decreto-Lei n. 972/69.

Aqui, mais claramente que na decisão anterior, é perceptível o diálogo entre o STF e a CIDH. Ora, ainda que as críticas possam ser feitas há diversas “bricolagens”, precisamos compreender o efeito simbólico da inserção da jurisprudência/opinião consultiva na prática jurídica jurisprudencial brasileira.

É claro que, efeito simbólico não pode ser confundido como “enfeite” da decisão emanada pela Corte. Pelo contrário, o efeito simbólico pretendido, na verdade, é uma espécie de mudança na concepção jurídica que perpassa pela forma que se ensina, o que ensina e, ainda, como se decide. Essas formas, evidentemente, se retroalimentam.

Humor e sátira nas eleições: construção contínua da liberdade de expressão no Brasil a partir do diálogo

A seção visa apontar de modo mais específico a decisão mais recente acerca da liberdade de expressão, nessa tentativa de construção de características e alcances a partir das decisões judiciais, de maneira exemplificativa.

Nesse sentido, das três decisões destacadas na subseção anterior, temos a última, do ano de 2018, a ADI 4.451/DF sob a Relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, a qual trata sobre humor e sátira no período eleitoral. A ação foi proposta pela Associação Brasileira de Rádio e Televisão (ABERT), em face do art., incisos II e III da Lei Federal 9.504/97, lei das eleições.

O artigo apontava que:

Art. 45 A partir de 1º de julho do ano da eleição, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e noticiário:

II – usar trucagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que, de qualquer forma, degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação, ou produzir ou veicular programa com esse efeito;

III – veicular propaganda política ou difundir opinião favorável a candidato, partido, coligação, a seus órgãos ou representantes (BRASIL, 1997)

A ABERT sustentou na ação que os incisos da referida lei possuíam o efeito de silenciar os emissores de rádio e televisão, razão pela qual se viram na impossibilidade de divulgar temas políticos polêmicos e, assim, seriam acusadas de difundir opinião favorável ou contrária a determinado candidato, partido, coligação, a seus órgãos ou representantes. Além disso, não deveria ser possível veicular sátiras, charges e programas humorísticos envolvendo questões ou personagens políticos, durante o período eleitoral. À época, foi deferida a cautelar, no sentido de suspender a eficácia da norma, no ano de 2010.

No voto do Ministro Alexandre, foi destacado que a liberdade de expressão nos meios de comunicação social, especificamente no contexto de processo eleitoral, é sensível. Ademais,

reafirmou a proteção dada pela CRFB/88 acerca da proteção à liberdade de expressão sob seu duplo aspecto:

A constituição protege a liberdade de expressão no seu duplo aspecto: o positivo, que é exatamente o “*o cidadão pode se manifestar como bem entender*”, e o negativo, que proíbe a ilegítima intervenção do Estado, por meio de censura prévia. [...] no entanto, não há permissivo constitucional para restringir a liberdade de expressão no seu sentido negativo, ou seja, para limitar preventivamente o conteúdo do debate público em razão de uma conjectura sobre o efeito que certos conteúdos possam vir a ter junto ao público (STF, 2018, p.5).

Não obstante, no mesmo voto ainda, reafirma a posição defendida pelo STF na ADPF 130, o qual aponta que: “a crítica jornalística, pela as relações de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura, mesmo que legislativa ou judicialmente intentada” (STF, 2018, p.5).

No mesmo sentido, traz ao debate um dos entendimentos levantados pela Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) especificamente, relacionado ao Caso Alves da Silva v. Portugal e a importância da liberdade de expressão enquanto um dos pilares essenciais a qualquer sociedade democrática. A CEDH, citada na decisão do STF (p.10) entendeu que:

Sancionar penalmente comportamentos como o que o requerente sofreu no caso pode ter um efeito dissuasor relativamente a intervenções satíricas sobre temas de interesse geral, as quais podem também desempenhar um papel muito importante no livre debate das questões desse tipo, sem o que não existe sociedade democrática (CEDH, Caso Alves da Silva v. Portugal, Queixa 41.665/2007, J. 20 de outubro de 2009).

Ainda, a fim de contextualizar os ataques a liberdade de expressão ocorridas ao longo da história, aponta que:

Lembre-mos que, nos Estados totalitários no século passado – comunismo, fascismo e nazismo –, as liberdades de expressão, comunicação e imprensa foram suprimidas e substituídas pela estatização e monopólio da difusão de ideias, informações, notícias e educação política, seja pela existência do serviço de divulgação da verdade do partido comunista (*pravda*), seja pela criação do Comitê superior de vigilância italiano ou pelo programa de educação popular e propaganda dos nazistas, criada por Goebbels; com a extinção da multiplicidade de ideias, e, conseqüentemente, da Democracia (STF, 2018, p.8).

Ao final, o relator manifesta pela inconstitucionalidade do artigo impugnado e o arrastamento, por compreender que a norma interfere prévia e diretamente: (i) na liberdade artística, por pretender definir tanto o formato, quanto o conteúdo da programação e restringir a própria criatividade, elemento considerado importante da liberdade de expressão; (ii) liberdade jornalística e de opinião, enquanto cogita impedir opiniões sejam favoráveis ou contrárias a candidatos, partidos e coligações.

No voto do ministro Edson Fachin há alguns elementos importantes que buscam também caracterizar a liberdade de imprensa. Nesse sentido, afirma que

[...] a *imprensa* como a mais avançada sentinela das liberdades públicas, como alternativa à explicação ou versão estatal de tudo que possa repercutir no seio da sociedade e como garantido espaço de irrupção do pensamento crítico em q qualquer situação ou contingência” [...] programas humorísticos, *charges* e modo caricatural de pôr em circulação

ideias, opiniões, frases e quadros espirituosos compõem as atividades de *imprensa*, sinônimo perfeito de *informação jornalística* [...] o exercício concreto dessa liberdade em plenitude assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero, contundente, sarcástico, irônico ou irreverente, especialmente, contra as autoridades e aparelhos de Estado (STF, 2018, p.5).

Há uma menção específica no voto do Min. Fachin, acerca da CADH, de outra ação da qual foi redator do acórdão, a ADI 2.655, ao afirmar a convergência entre os dispositivos constitucionais e o que dispõe a CADH, especialmente o seu art. 13 no que tange a não sujeição a censura prévia e os limites, caso existam, em virtude de os direitos não serem absolutos seus limites devem partir do texto constitucional e dos tratados de direitos humanos.

Ademais, recupera a interpretação dada pela Corte IDH, na OC 5/85 acerca do registro obrigatório de jornalistas, em relação a não enxergar a liberdade de expressão apenas em seu aspecto individual, ou seja, existe uma dimensão social da liberdade de expressão que deve ser observada.

O Ministro Celso de Mello, em seu voto, destacou acerca da ADP 187/DF, o qual foi relator. Nela, também há uma breve citação a CADH acerca do caráter não absoluto da liberdade de expressão.

De outro lado, destaca o Tribunal Europeu de Direitos Humanos em dois casos: Caso Handyside e Caso Ligens como afirmações e limites da liberdade de expressão em sociedades democráticas. O ministro destaca a importância de se observar tanto a Declaração Universal do Direitos da Pessoa Humana, quanto a CADH.

O STF, portanto, julgou procedente o pedido formulado na ação direta, para declarar a inconstitucionalidade do art. 45, incisos II e III, da Lei 9.504/1977, bem como, por arrastamento, do §4 e do §5 do mesmo artigo.

Os aparatos da decisão foram trazidos para ficar evidenciado uma tentativa de construção de diálogo acerca da liberdade de expressão. É verdade que, para os mais pessimistas, talvez não se trate de um evidente e estrito diálogo, por não discutir em termos mais aprofundados e exaustivos a jurisprudência da Corte IDH.

Por outro lado, não se pode perder de vista as breves citações emanadas ao longo da decisão à Corte IDH e também as outras Cortes. Isso não significa, de imediato, que inexistia diálogo. Podemos levantar a hipótese, sem pretensão de respondê-la neste momento, de que o diálogo esteja deficitário. Mas isso, conforme destacamos na seção 1, é um problema do modo de decidir do judiciário brasileiro que perpassa pela formação e atuação jurídica.

Embora exista breves citações, nos votos é possível perceber um raciocínio de preocupação nas delimitações do que seja a liberdade de expressão no contexto brasileiro. Em diversos momentos é possível perceber a nossa contextualização histórica, seja a partir da vivência pessoal dos ministros em períodos distintos, seja a partir da evocação de estudiosos acerca da temática.

Essa contextualização que busca, no fundo, dar concretude aos aspectos da liberdade de expressão e de imprensa no país são importantes e podem ser caracterizadas como um diálogo. Nesse sentido, são utilizados parâmetros mínimos de direitos humanos fundamentais no que tange a expressão para construí-los. Significa dizer, portanto, que a liberdade de expressão é fruto de uma construção, conforme destacados pelos ministros ao longo dos votos.

Ao trazer comparações e reafirmações de decisões paradigmáticas, tais como a ADPF 130, a qual teve por norte interpretativo a OC 5/85, nos parece, novamente, uma construção de um diálogo possível. É certo que a ADI em análise diz respeito ao nosso processo eleitoral, razão pela qual os parâmetros dados pelo STF também clamam, em razão de sua legitimidade, por alguns parâmetros que são próprios do nosso país.

Nesse sentido, nosso histórico de autoritarismos e censuras às diversas possibilidades de manifestações da liberdade de expressão, contribuem para fomentar esse diálogo, sobretudo nas democracias latino-americanas.

Por último, destacamos que a ADI 4.451/DF reveste de importância, ao corroborar com os debates que já estavam sendo desenvolvidos tanto na Corte IDH, quanto no próprio STF, ao apontar

caminhos interpretativos para a complexa e multifacetada liberdade de expressão.

Considerações Finais

O diálogo é essencial para a construção contínua e consolidação de uma democracia, sobretudo, em tempos nos quais não nos limitamos a comunicar apenas onde estamos inseridos.

O mundo globalizado exige novas formas de comunicação e, nesse contexto, é necessário também exigir das nossas formas de pensar, construir e aplicar o direito novos horizontes, dentre eles, o diálogo judicial.

Nesse sentido, tivemos em vista demonstrar que os conceitos que envolvem o diálogo judicial, nas suas variadas formas, são terrenos férteis para a proteção e ampliação dos direitos humanos. Sem perder de vista também a necessidade de reformularmos a maneira como temos decidido na jurisprudência brasileira.

Se de um lado precisamos abrir os caminhos para o diálogo, por outro, precisamos também aprender a dialogar efetivamente no âmbito das nossas decisões e, ainda, em outros âmbitos para além do Poder Judiciário também.

Não obstante, destacamos as decisões judiciais, de maneira breve, que estão inseridas num conjunto que constroem a liberdade de expressão no Brasil e no contexto interamericano. Tais decisões, evidentemente, dizem muito sobre como temos pensado nossas liberdades.

Um olhar atento às liberdades se faz necessário, em razão do nosso passado silenciador que, sem o necessário fortalecimento da cultura jurídica de proteção aos direitos humanos em diversas esferas, pode retornar a qualquer momento.

Referências

ACOSTA ALVARADO, Paola Andrea. **Del diálogo interjudicial a la constitucionalización del derecho internacional: la red judicial latinoamericana como prueba y motor del constitucionalismo multinivel**. 2013. Tese (Doutorado em Direito Internacional e Relações Internacionais) – Universidade Complutense de Madrid, Instituto Universitario de Investigación Ortega e Gasset, Madrid, 2013.

CARVALHO, Luciani Coimbra De; CALIXTO, Angela Jank. Diálogos interjudiciais: a obrigatoriedade de seu desenvolvimento no Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 14, n.1, 2019.

CONCI, Luiz. El diálogo judicial multinivel latinoamericano. In: CAVALLO, Gonzalo Aguilar; HERRERA, Gloria Algarin; CONCI, Luiz Arcaro; TAPIA, Manuel Bermúdez; GARAT, Paula; MENDIETA, David. **El control de convencionalidad: ius constitutionale commune y diálogo judicial multinivel latinoamericano**. Espanha: Tirant Lo Blanch, 2021. p. 1-353.

CORTE IDH. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Brasília: Ministério da Justiça, 2014. 7 v. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/12685/06liberdadedeexpressoweb-141001140428-phpapp02.pdf?sequence=6&isAllowed=y>. Acesso em: 4 nov. 2021.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Secretaria Nacional de Justiça. Corte Interamericana de Direitos Humanos. 2014. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/por4.pdf> Acesso em: 05 out. 2021.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos** 7 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Como decidem as cortes: para uma crítica do direito brasileiro**. São Paulo: FGV, 2013.

SCHÄFER, Gilberto *et al.* Diálogo entre o Supremo Tribunal Federal Brasileiro e a Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma realidade nos dias atuais? **Revista da Ajuris**, [s. l], v. 44, n. 143, p. 207-232, out. 2017. Disponível em: <http://ajuris.kinghost.net/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/789>. Acesso em: 27 out. 2021.

STF. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.451**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749287337>. Acesso em: 06 out. 2021

STF. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 130**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411> Acesso em 06 out. 2021

STF. **Recurso Extraordinário 511.961 São Paulo**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643> Acesso em 06 out. 2021

Recebido em 21 de julho de 2022.

Aceito em 11 de julho de 2023.

