

Estado não tem poder para interferir na liberdade de imprensa



Alexandre Fidalgo
Advogado

É com grande honra que inicio a coluna que intitulamos *Liberdade de*

Expressão aqui na prestigiosa revista eletrônica **Consultor Jurídico**. O assunto é sobremaneira empolgante e atinge diretamente o cidadão, individual e coletivamente, daí porque despertar grandes embates na sociedade.

Nossa coluna discutirá exatamente os assuntos que envolvem a área de comunicação no Brasil. Esperamos uma boa vida a essa coluna e contamos com a crítica positiva dos leitores, lembrando que a ideia não é a de produzir textos científicos, mas sim comentar questões do dia a dia envolvendo a comunicação, a liberdade de expressão, a atividade da imprensa e temas conexos.

Nessa quadra, a liberdade de expressão, como direito fundamental que é, compreende o direito às expressões de pensamento, de opinião, de ideia, de crença, de juízo de valor, de desenvolvimento artístico, manifestado individualmente ou através dos meios de comunicação social, entre eles a imprensa, daí em nossa coluna não fazemos distinção entre liberdade de expressão e liberdade de imprensa.

Vale também a observação de que algumas doutrinas diferenciam liberdade de expressão e liberdade de comunicação. A primeira tem como característica um conteúdo subjetivo (pensamento, ideia, opinião), enquanto que a segunda possui característica objetiva, ou seja a difusão de fatos e notícias, suscetível de comprovação.[\[1\]](#)

Na prática, a interpretação que se faz é ampla, reunindo esses valores na utilização da locução liberdade de expressão, como há muito defendia Nelson Hungia[\[2\]](#), e como atualmente acontece nos Estados Unidos da América, cujo conceito do *free speech* usado pela doutrina norte-americana é o que acabou sendo mais utilizado no Brasil.

Acerca do assunto, longe de ser estéril, muito embora haja efetivamente uma melhor compreensão do valor constitucional da liberdade de expressão e sua importância num regime democrático, há ainda um



abismo entre a ideia de imprensa livre, consubstanciada no direito constitucional de liberdade de expressão, e sua efetiva realização.

Para iniciarmos a coluna, escolhi um tema bastante importante e que deve ser fixado para que possamos compreender os demais assuntos que, ao longo deste ano, trataremos. A pergunta que fazemos é a seguinte: o direito à liberdade de imprensa permite a intervenção estatal no Brasil?

A pergunta não é em absoluto aleatória, mas ancorada em dados fáticos da nossa realidade brasileira, especialmente jurisdicional. Para falarmos de algo bem próximo, no ano passado assistimos inúmeras intervenções estatais nos veículos de comunicação. Determinação de recolhimento de revista por conta de conteúdo apontado como violador de direito da personalidade, alteração de conteúdo jornalístico publicado, retirada e alteração de material jornalístico em mídia digital, projetos legislativos para restringir conteúdo jornalístico. Será tudo isso possível à luz da Constituição Federal e da teoria assumida pelo legislador constituinte?

É sabido que a liberdade de expressão foi concebida originalmente como fortalecimento do indivíduo em face do Estado, "uma garantia constitucional de proteção de esferas de liberdade individual e social contra o poder político".^[3] Ainda que para grandes doutrinas tenha a imprensa se tornado um poder social tão grande como o poder estatal, a ponto de ser necessário defender a liberdade face à imprensa, entendo que essa realidade, ainda que verdadeira, não permita intervenções estatais no conteúdo da atividade jornalística.

Partindo de interpretação que se faz da 1ª Emenda da Constituição dos Estados Unidos da América^[4], a doutrina consagra, em linhas gerais e bastante resumidas, duas concepções sobre a liberdade de expressão: a teoria libertária e a teoria democrática. A primeira não admite a intervenção do Estado no conteúdo da informação; a segunda, preocupada mais com o destinatário da mensagem, permite possíveis restrições ao emissor da informação.

Evidentemente, nossa proposta não é discutir a ideia das duas teorias na perspectiva do Direito norte-americano, mas há a necessidade de informar que a teoria libertária, ou seja, sem intervenção do Estado, é a que, após intenso debate acadêmico, impera no Direito Constitucional dos Estados Unidos da América. Vale reforçar que essa corrente parte da premissa de que, ainda que a imprensa possa cometer falhas em sua informação, a intervenção do Estado é sempre mais odiosa, cuja atuação tenderia a cercear e desfavorecer conteúdo que eventualmente lhe fosse prejudicial.

Ronald Dworkin, ao também analisar a liberdade de expressão através da Primeira Emenda americana, estabelece outras duas teorias. A primeira recebeu o nome de instrumental; e a segunda constitutiva. Para a concepção instrumental, o destacado filósofo reconhece que a "liberdade não é importante porque as pessoas têm o direito moral intrínseco de dizer o que bem entenderem, mas porque a permissão de que elas o digam produzirá efeitos benéficos para o conjunto da sociedade"^[5]. Já para a segunda concepção da liberdade de expressão, a constitutiva, Dworkin sustenta que o Estado não é legítimo para decidir quais são as ideias dignas de serem expressadas, não podendo silenciar a sociedade de suas próprias convicções. Defende que a liberdade de expressão "é importante não só pelas consequências que tem, mas porque o Estado deve tratar os cidadãos adultos como agentes morais responsáveis, sendo esse um traço essencial ou 'constitutivo' de uma sociedade política justa".^[6]



Ou seja, também o filósofo Dworkin defende, a nosso ver, a teoria libertária, na medida em que reconhece ser a liberdade de expressão um direito coletivo da sociedade, que, para assegurar o princípio da dignidade humana, não admite intervenção da própria sociedade e do Estado.

A Constituição Federal brasileira de 1988, ao contrário das que anteriormente a sucederam[7], não trouxe a possibilidade de intervenção estatal no âmbito da liberdade de expressão. Aliás, ao contrário, deixou bastante evidente no artigo 220 que não admite qualquer interferência: “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição”. Também os incisos IV e IX do artigo 5º da Constituição Federal reforçam o impedimento de restrição à liberdade de expressão.

O legislador constituinte conferiu à liberdade de expressão, portanto, à atividade de imprensa, a impossibilidade de qualquer restrição por parte do Estado.

Pode-se dizer, assim, que a teoria adotada pelo Estado brasileiro no âmbito da liberdade de expressão é a teoria libertária, tal como adotou o Estado norte-americano.

Evidentemente que não se está aqui a negar que a liberdade de expressão deve ser exercida de modo compatível com outros valores de igual dignidade constitucional, como o direito à imagem, à honra e à vida privada (Constituição Federal, artigo 5º, X). Ao contrário de alguns juristas que verificam na observância desses valores a possibilidade de restrição conferida pelo legislador constituinte, defendemos que não. Os dois valores, de dignidade constitucional, são compatíveis e não excludentes, de modo que observar direitos da personalidade não traduz permissão para intervenção estatal em conteúdo jornalístico.

Se assim fosse admitido, o Estado sempre atuaria como órgão regulador, na medida em que requisitaria a avaliação prévia do que seria publicado ou, caso já publicado, determinaria sua correção, complemento ou recolhimento, valendo-se sempre de uma ideia tendenciosa de proteger seus interesses.

Em tempos outros — não tão distantes assim — já passamos pela intensiva interferência estatal nos meios de comunicação, de modo que o discurso de mitigação da plena liberdade de expressão, como imposição de regulação de conteúdo, sempre aparece aliado ao argumento de que tal interferência seria em benefício da sociedade. Ora, todo regime totalitário, toda censura, se apresentam com o propósito de proteção da sociedade, de justiça e de moralidade[8] e depois revelam suas verdadeiras intenções, a de controlar “o pensamento” dos cidadãos, tal como na crítica de George Orwell[9].

Fato é que, no atual ordenamento jurídico brasileiro, havendo abuso dos veículos de comunicação, o Estado constituinte previu a reparação civil e criminal, além do direito de resposta, como as tutelas jurisdicionais possíveis para coibir os excessos.

Portanto, de acordo com o texto constitucional, convictos estamos que a teoria adotada pela Constituição da República do Brasil é a libertária; melhor do que qualquer título a identificar a ‘coisa’ é compreender o seu significado, de modo que o constituinte brasileiro não permite, sob qualquer forma, a intervenção estatal, por qualquer dos seus poderes constituídos.



Não me parece que esse entendimento diverge da orientação normativa aplicada pelo Supremo Tribunal Federal. A propósito, no julgamento da ADPF 130, que discutia exatamente a impossibilidade de compatibilização da Lei de Imprensa (5.250/67) com a Constituição vigente no país, a Corte Constitucional fundamentou seu voto na impossibilidade de coexistir a liberdade de expressão e a censura num mesmo regime jurídico, condenando de modo enérgico a segunda:

Não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, inclusive a procedente do Poder Judiciário, pena de se resvalar para o espaço inconstitucional da prestidigitação jurídica.

(...)

A uma atividade que já era livre (incisos IV e IX do art. 5º), a Constituição Federal acrescentou o qualificativo de ‘plena’ (§1º do art. 220). Liberdade plena que, repelente de qualquer censura prévia, diz respeito à essência mesma do jornalismo.

(...)

Tirante, unicamente, as restrições que a Lei Fundamental de 1988 prevê para o ‘estado de sítio’ (art. 139), o Poder Público somente pode dispor sobre matérias lateral ou reflexamente de imprensa, respeitada sempre a ideia-força de que quem quer que seja tem o direito de dizer o que quer que seja. Logo, não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos ou jornalistas.

A conclusão que chegamos de que o poder estatal constituído não pode intervir na liberdade de expressão, e, portanto, na liberdade de imprensa, é fundamental para, a partir das próximas colunas, compreendermos a atividade jornalística e seu valor estrutural na sociedade democrática brasileira, que pode ser muito bem resumido pela célebre declaração de Thomas Jefferson^[10]: “Se tivesse que decidir se devemos ter governo sem jornais ou jornais sem governo, eu não vacitaria um instante em preferir o último”.

[1] Faria, Edilson. Liberdade de Expressão e Comunicação. São Paulo: RT, 2004, p.55

[2] Hungria, Nelson. A nova lei de imprensa. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1955, vol. 162, p. 9

[3] Mendes, Gilmar. Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade. Ed. Saraiva, p. 655

[4] “O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião ou de proibir o seu livre exercício, ou para limitar a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de reunir-se pacificamente e



de pedir ao Governo a reparação de seus agravos”

[5] O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 318

[6] Ob. Cit., p. 319

[7] Constituição de 1824, art. 179, IV; Constituição de 1891, art. 72, § 12; Constituição de 1934, art. 113, 9; Constituição de 1937, art. 122, 15; Constituição de 1946, art. 141, § 5º; Constituição de 1967/1969, art. 153, § 8º

[8] “...em todos os tempos e em todos os lugares, da prepotência ou de outras perversões ocultas. Ao contrário, como regra, ela destrói em nome da segurança, da moral, da família, dos bons costumes. Na prática, todavia, oscila entre o arbítrio, o capricho, o preconceito e o ridículo. Luís Roberto Barroso, ‘Liberdade de Expressão, Censura e Controle da Programação de Televisão na Constituição de 1988’ in Temas de Direito Constitucional, 2001, p. 345-6.

[9] Revolução dos Bichos

[10] Estadista norte-americano e ex-presidente dos EUA

Date Created

11/02/2015