

REVISTA

IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS  
INSTITUT INTERAMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME  
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS  
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

68



Julio - Diciembre 2018



REAL EMBAJADA DE NORUEGA

REVISTA  
IIDH

Instituto Interamericano de Derechos Humanos  
Institut Interaméricain des Droits de l'Homme  
Instituto Interamericano de Direitos Humanos  
Inter-American Institute of Human Rights

© 2018 IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Revista  
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos  
Humanos.-Nº1 (Enero/junio 1985)  
-San José, C. R.: El Instituto, 1985-  
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos humanos-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

*Corrección de estilo: José Benjamín Cuéllar M.*

*Portada, diagramación y artes finales: Marialyna Villafranca Salom*

*Impresión litográfica: Litografía Versalles*

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

*Se solicita atender a las normas siguientes:*

1. Se entregará un documento en formato digital que debe ser de 45 páginas, tamaño carta, escritos en Times New Roman 12, a espacio y medio.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf., dirección postal y correo electrónico). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

La Revista IIDH es publicada semestralmente. El precio anual es de US \$40,00. El precio del número suelto es de US\$ 25,00. Estos precios incluyen el costo de envío por correo regular.

Todos los pagos deben de ser hechos en cheques de bancos norteamericanos o giros postales, a nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Residentes en Costa Rica pueden utilizar cheques locales en dólares. Se requiere el pago previo para cualquier envío.

Las instituciones académicas, interesadas en adquirir la Revista IIDH, mediante canje de sus propias publicaciones y aquellas personas o instituciones interesadas en suscribirse a la misma, favor dirigirse al Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica, o al correo electrónico: [s.especiales2@iidh.ed.cr](mailto:s.especiales2@iidh.ed.cr).

***Publicación coordinada por Producción Editorial-Servicios Especiales del IIDH***

**Instituto Interamericano de Derechos Humanos**

Apartado Postal 10.081-1000 San José, Costa Rica

Tel.: (506) 2234-0404 Fax: (506) 2234-0955

e-mail:[s.especiales2@iidh.ed.cr](mailto:s.especiales2@iidh.ed.cr)

[www.iidh.ed.cr](http://www.iidh.ed.cr)

## Índice

|   |     |
|---|-----|
| <b>Presentación</b> .....   | 7   |
| <i>José Thompson J.</i>   |     |
| <b>Dos instrumentos históricos que mostraron el camino</b> .....  | 11  |
| <i>José Antonio Musso</i>   |     |
| <b>Os 70 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos: um olhar especial sobre o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e seu órgão de supervisão</b> .....  | 39  |
| <i>Renato Zerbini Ribeiro Leão</i>  |     |
| <b>La Declaración Universal de Derechos Humanos y la naturaleza evolutiva y multifacética de los derechos humanos</b> .....   | 65  |
| <i>Mireya Maritza Peña Guzmán</i>   |     |
| <b>El derecho internacional frente a la violencia de género</b> .   | 91  |
| <i>Mayren Vargas Araya</i>  |     |
| <b>Buscando refugio. Análisis comparativo y evolutivo del derecho a buscar y recibir asilo en el sistema universal y regional de protección de los derechos humanos, de cara a la adopción del Pacto Global de Refugiados</b> ..... | 115 |
| <i>Valeria V. Llamas</i><br><i>Sabrina P. Vecchioni</i>   |     |
| <b>Expressão e democracia no Sistema Interamericano de Direitos Humanos</b> .....   | 145 |
| <i>André Almeida Gonçalves</i><br><i>Mariana Ferreira Silva</i>   |     |

---

|  |     |
|--|-----|
| <b>Sistema Interamericano de Derechos Humanos<br/>e Leis de Identidade de Gênero</b> .....   | 171 |
| <i>Sophia Pires Bastos</i>   |     |
| <b>El juez del Estado constitucional de derecho<br/>y el sistema interamericano de derechos humanos</b> .....  | 201 |
| <i>Bernardo José Toro Vera</i>   |     |
| <b>Derechos humanos: Una materia a ser interpretada</b> .....  | 227 |
| <i>Joaquín Pablo Reca</i>  |     |
| <b>¿La culpa la tienen los derechos humanos?<br/>Reflexiones a propósito del 70 Aniversario de la<br/>Declaración Universal de Derechos Humanos<br/>y de la Declaración Americana de Derechos<br/>y Deberes del Hombre</b> ..... | 243 |
| <i>Lautaro Ezequiel Pittier</i>  |     |

## Presentación

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) presenta el número 68 de su Revista IIDH, cuyo tema central es la conmemoración del 70º aniversario de las declaraciones de derechos humanos universal y americana. En sus contenidos, que se reseñan a continuación, se destaca la importancia de ambos instrumentos; son estas las primeras piedras del vasto edificio que constituye, hoy día, el derecho internacional de los derechos humanos y sus desarrollos.

La lectura de *Dos instrumentos históricos que mostraron el camino*, José Antonio Musso, de Argentina, nos posibilita conocer el contexto en el que surgieron las citadas declaraciones, del que se recuperan las incidencias más interesantes del debate previo a su aprobación en el mundo polarizado de la posguerra, además de hacer un detallado análisis de los contenidos de ambos instrumentos, su valor y sus efectos en la configuración del derecho internacional en esta área y la institucionalidad correspondiente.

Renato Zerbini Ribeiro Leão, brasileño, en su aporte titulado *Os 70 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos: um olhar especial sobre o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e seu órgão de supervisão* –tras hacer alusión a la importancia de la Declaración Universal de Derechos Humanos (en adelante la DUDH) y a los desarrollos jurídicos e institucionales posteriores– describe ampliamente la labor del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas junto a los procedimientos adoptados para la aplicación del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como los casos

resueltos; finaliza con una revisión de la naturaleza y los alcances de las medidas provisionales, cuya adopción es una facultad de los órganos de derechos humanos ante situaciones de emergencia.

En *La Declaración Universal y la naturaleza evolutiva y multifacética de los derechos humanos*, la colombiana Mireya Maritza Peña Guzmán contextualiza la conformación del derecho internacional de los derechos humanos en los ámbitos doctrinario y político, los fundamentos de los derechos colectivos recogidos en el articulado de la DUDH y el papel de los derechos en la época actual desde diversas perspectivas.

Mayren Vargas Araya, de Costa Rica, autora de *El derecho internacional frente a la violencia de género*, describe los avances en la protección internacional de los derechos humanos de las mujeres a partir de 1948 –con énfasis en su derecho a vivir sin violencia– en el marco de la obligación estatal de respetarlos y garantizarlos; también el papel de los órganos especializados de los sistemas universal e interamericano. En la parte final de su artículo nos ofrece un vistazo de la situación de violencia y discriminación que siguen afrontando las mujeres en la región, pese a los avances normativos e institucionales.

Por su parte, las argentinas Valeria V. Llamas y Sabrina P. Vecchioni –autoras de *Buscando refugio. Análisis comparativo y evolutivo del derecho a buscar y recibir asilo en el sistema universal y regional de protección de los derechos humanos de cara a la adopción del Pacto Global de Refugiados*– miran este derecho a la luz de los paradigmas contenidos en las declaraciones americana y universal en un contexto en el que, ante los valladares que obstaculizan su pleno respeto, se contrapone un nuevo acuerdo integral que protegería los derechos de las personas refugiadas y migrantes en su calidad de “titulares de derechos”.

André Almeida Gonçalves y Mariana Ferreira Silva, de Brasil, en *Expressão e democracia no sistema interamericano de direitos humanos* establecen el propósito de la garantía de la libertad de expresión, sus límites, el alcance del Estado en su regulación y su relación con la democracia; repasan, además, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH) en varios casos; finalmente, plasman sus consideraciones acerca de lo establecido por dicho tribunal interamericano en contraste con lo que se concibe teóricamente sobre la temática en cuestión.

En *Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e leis de identidade de gênero*, la también brasileña Sophia Pires Bastos argumenta sobre la necesidad de que los Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconozcan las identidades de género, para combatir la discriminación contra las personas diversas sexualmente. Así, delinea los parámetros relativos al control de convencionalidad en la elaboración legislativa; además, revisa los avances en este campo en algunos países de la región –enfaticando en Brasil– y los contrasta con lo dictado por el sistema interamericano.

El chileno Bernardo José Toro Vera –autor de *El juez del Estado constitucional de derecho y el sistema interamericano de derechos humanos*– aborda la interrelación entre el derecho internacional e interno, el papel de la judicatura como principal responsable del control de convencionalidad en el Estado constitucional de derecho y la reforma constitucional mexicana de 2011. Asimismo, presenta el origen y la evolución del control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte IDH y varias resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de ese país norteamericano, en el contexto del surgimiento del *ius constitutionale commune* en la región, que coloca en el centro a la persona y sus derechos.

En *Derechos humanos: una materia a ser interpretada*, Joaquín Pablo Reza, de Argentina establece el carácter operativo o programático de las normas y su implementación por parte de la institucionalidad; asimismo, discute a quién le corresponde la titularidad de los derechos haciendo referencia a la Opinión Consultiva OC-22/16 de la Corte IDH, relacionada con las personas jurídicas.

Con *¿La culpa la tienen los derechos humanos?... Reflexiones a propósito del 70 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*, Lautaro Ezequiel Pittier de Argentina hace una contribución al debate acerca de la responsabilización sesgada que se formula sobre estos en relación con la criminalidad. Para ello, trae a cuenta importantes asuntos como el principio de igualdad, la universalidad de los derechos, la discusión acerca de la inefectividad de la pena de muerte, el propio concepto de derechos humanos y el debido proceso.

Finalizo esta presentación agradeciéndoles a las autoras y autores por los artículos plasmados en esta nueva edición de la Revista IIDH, los que indudablemente constituyen una valiosa contribución al debate y la búsqueda de soluciones a asuntos de gran actualidad y relevancia en el campo de los derechos humanos.humanos.

José Thompson J.  
*Director Ejecutivo, IIDH*

# Expressão e democracia no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

*André Almeida Gonçalves\**

*Mariana Ferreira Silva\*\**

## 1. Introdução

Um dos pilares da sociedade democrática é a garantia à liberdade de expressão. Isso porque é ela que possibilita a livre circulação de informações e opiniões, capaz de integrar ideias e construir entendimentos a partir do embate político. Afinal, é por meio do jogo de dar e pedir razões, que só pode ocorrer por meio do ato discursivo, que o consenso em torno de uma melhor razão pode ser estabelecido, tal qual descrito por Habermas<sup>1</sup>.

Dessa forma, ao longo da história, uma série de instrumentos internacionais em matéria de direitos humanos incluíram a garantia à liberdade de expressão em seus postulados protetivos,

---

\* Graduando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Bolsista do Programa de Monitoria da UFMG na disciplina Teoria do Estado II, sob orientação do Prof. Dr. Onofre Alves Batista Júnior. Monitor do Grupo de Estudos em Direito Internacional dos Direitos Humanos.

\*\* Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Bolsista PIBIC em Liberdade de expressão e tolerância: esfera pública e democracia na tensão entre o liberalismo e o comunitarismo, sob orientação do Prof. Dr. Marcelo Campos Galuppo. Pesquisadora da Clínica de Direitos Humanos da UFMG.

1 DECAT, Tiago Lopes. *Racionalidade, Valor e Teorias do Direito*. São Paulo: D'Plácido, 2015.

como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789)<sup>2</sup>, Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)<sup>3</sup>, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948)<sup>4</sup>, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966)<sup>5</sup> e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969)<sup>6</sup>.

Dada sua importância, o tema já foi objeto de inúmeros casos, pareceres e relatórios dos órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) que atuam para sua manutenção. Ainda, desde outubro de 1997, o SIDH conta inclusive com a assistência da Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão,

---

2 Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, artigo 11º: “A livre comunicação das ideias e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do homem. Todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos desta liberdade nos termos previstos na lei”.

3 Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo 19: “Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e expressão; o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e idéias por qualquer meio de expressão”. Tradução extraída de: [https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf).

4 Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, artigo 4: “Toda pessoa tem direito à liberdade de investigação, de opinião e de expressão e difusão do pensamento, por qualquer meio”.

5 Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, artigo 19: “1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões. 2. Toda pessoa terá o direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.” Tradução extraída de: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>.

6 Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 13.1: “Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha”.

escritório criado no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) para tratar especificamente da matéria.

Sua relevância, assim reafirmada, faz com que seja imperiosa a estruturação do conhecimento já construído acerca do tema para que haja um entendimento claro e consolidado capaz de oferecer perspectivas e diretrizes no trato do direito à liberdade de expressão, tanto para os Estados partes quanto para os próprios agentes do Sistema. Vale ressaltar que, no ano de 2018, completam-se 70 anos tanto da Declaração Universal dos Direitos Humanos, como da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Portanto, tendo decorrido esse longo lapso temporal, é de extrema importância analisar como tem se consolidado a garantia à liberdade de expressão no Sistema Interamericano. Dessa forma, é a partir da compilação de informações conjuntamente com sua revisão crítica que se pretende contribuir para o avanço do estado atual dos estudos acerca da garantia à livre expressão dentro do escopo do Sistema Interamericano.

Para tanto, estabeleceremos primeiramente o propósito protetivo da garantia à liberdade de expressão, seu limite de alcance e formas adequadas de intervenção estatal para sua promoção. Em seguida, será realizada uma análise jurisprudencial pautada, sobretudo, em três decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), para que possamos entrever e traçar uma linha de entendimento enunciada pelo órgão referido. Por fim, examinaremos em que medida a Corte IDH mantém uma consistência entre seus julgados e o grau de consonância ou dissonância entre o ideal de liberdade de expressão defendido no presente artigo e o por ela adotado. Além disso, serão tecidas as possíveis implicações da teorização acima anunciada nos três primeiros subtemas anteriormente aludidos na medida em que estes aparecem em cheque nos casos selecionados para análise.

## 2. Aspectos teóricos do direito à liberdade de expressão

A origem histórica da liberdade de expressão como demanda político-institucional remonta ao Iluminismo, aparecendo como uma das facetas de garantia do primado político do indivíduo<sup>7</sup>. No âmbito do direito, encontra-se consolidada já na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão: aqui, importa notar que esta garantia encontra expressão individual, já que situada em um contexto formalista de Estado Liberal, e possui dimensões substantiva – a expressão de pensamentos e ideias propriamente dita; e instrumental – os meios pelos quais a ideia é exprimida e divulgada<sup>8</sup>. Além disso, ela não é tida por absoluta, anunciando uma perspectiva relativista de tensão com outros direitos fundamentais.

Dentro da perspectiva internacional no mundo moderno, a origem da garantia à liberdade de expressão resguarda-se na septuagenária Declaração Universal dos Direitos Humanos, que, apesar de não ser o primeiro documento a tratar do tema e, de forma mais ampla, dos direitos humanos, “é, inquestionavelmente, o documento fundante do Direito Internacional dos Direitos Humanos [como campo próprio do Direito]. Ela estabelece os parâmetros básicos do significado de ‘direitos humanos’ nas relações internacionais contemporâneas”<sup>9</sup>. Assim, é um

---

7 COSTA, Maria Cristina Castilho. “Liberdade de Expressão Como Direito – História e Atualidade”. *Nhengatu - Revista iberoamericana para Comunicação e Cultura contrahegemônicas*, v. 1, n.1, 2013, s/p.

8 FALSARELLA, Christiane Mina. “A liberdade de expressão na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos”. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, v. 61, 2012, p. 149-174.

9 DONNELLY, Jack. *Universal Human Rights: In Theory and Practice*. Nova Iorque: Cornell University, 2013, p. 26, tradução nossa. Original: “*The Universal Declaration, however, is unquestionably the foundational document of international human rights law. It establishes the basic parameters of the*

marco comum à comunidade internacional no que se refere ao entendimento dos direitos humanos como, efetivamente, Direito, e, ainda, como postulado com conteúdo real para além de mero recurso retórico.

Tanto no referido instrumento quanto nos demais documentos internacionais que tratam da matéria, há, como elemento comum, a relativização do direito à expressão frente a outras garantias igualmente protegidas, em consonância com o entendimento prévio trazido pela Declaração de 1789. Deste modo, não há dúvidas de que a compreensão que se estabeleceu e que rege a matéria de liberdade de expressão dentro do Direito Internacional dos Direitos Humanos é no sentido de uma necessidade de se balancear princípios concorrentes a essa garantia.

Além disso, nota-se também a incorporação da dimensão coletiva à referida garantia, marcadamente pela presença do direito de buscar informações e ideias, elencado expressamente tanto no artigo 19 da Declaração Universal quanto no artigo 13 da Convenção Americana. Essa expansão da amplitude do direito à livre expressão torna o tema passível de ser destrinchado em uma diversidade de áreas, tais como regulação da imprensa, conflitos com o direito à honra, discriminação e seletividade, discurso de ódio, pornografia, financiamento de campanha, entre muitos outros<sup>10</sup>.

Sob essa ótica, há de se observar a conexão entre o direito à livre expressão e questões democráticas. Essa ligação é percebida com base nos princípios básicos que passaram a nortear os Estados como exigências da democracia<sup>11</sup>, quais sejam, a supremacia da

---

*meaning of "human rights" in contemporary international relations".*

10 Sobre o tema, ver Sunstein, Cass Robert. *Democracy and the Problem of Free Speech*. Nova Iorque: The Free Press, 1993.

11 DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos da teoria geral do estado*. São Paulo:

vontade popular, a preservação da liberdade e a igualdade de direitos, com os quais a liberdade de expressão dialoga. Assim, estabelece-se que a garantia à liberdade de expressão favorece a formação da opinião popular, possibilita a participação dos cidadãos na vida em sociedade e, ainda, que tal direito não pode ser alvo de restrições em decorrência de fatores sociais.

Deve-se também notar que um dos aspectos primordiais do discurso, que torna a expressão tão conectada com a manutenção da democracia, é a politicidade inerente à linguagem. Importa destacar que linguagem, aqui, não se restringe apenas à oralidade: significa, mais do que isso, “a capacidade de os seres humanos comunicarem-se por meio de um sistema de signos”, sejam eles sonoros, corporais, visuais ou de qualquer outra natureza<sup>12</sup>. Conforme expõe Bakhtin<sup>13</sup>, o discurso é revestido de natureza dialógica, pois sempre se remete a outras conceituações discursivas por um processo inferencial e holístico. A partir das conexões entre os discursos e seus diferentes poderes, instaura-se uma tensão entre as possibilidades da fala, como se comprova pelo fragmento seguinte:

[c]omo nota Faraco, um dos significados da palavra diálogo é o que remete a ‘solução de conflitos’, ‘entendimento’, ‘promoção de consenso’; no entanto, o dialogismo é tanto convergência, quanto divergência; é tanto acordo, quanto desacordo; é tanto adesão, quanto recusa; é tanto complemento, quanto embate. Prossegue ainda Faraco, mostrando que, na verdade, ‘o Círculo de Bakhtin entende as relações dialógicas como espaços de tensão entre os enunciados’, pois, ‘mesmo a responsividade caracterizada pela adesão incondicional ao dizer de outrem se

---

Saraiva, 2011.

12 FIORIN, José Luiz. “Língua, discurso e política”. *Alea*, v.11, n.1, 2009, p. 149.

13 *Ibid.* p. 148-165

faz no ponto de tensão deste dizer com outros dizeres (outras vozes sociais)'. Isso significa que, do ponto de vista constitutivo, o dialogismo 'deve ser entendido como um espaço de luta entre as vozes sociais'. Assim, pode-se dizer que, constitutivamente, a relação dialógica é contraditória.<sup>14</sup>

Apesar da grande importância democrática da expressão, certo é que, ainda que a natureza política lhe esteja sempre subjacente, o discurso não se limita apenas ao uso eminentemente político ou, ainda, este não constitui a faceta principal de parte de seu uso. A existência de um pressuposto político, ainda que mínimo, em todo tipo de comunicação, portanto, não pode servir de escusa a todo e qualquer tipo de intervenção à expressão, sob pena de formas discursivas como o suborno, o assédio e a ameaça, cujos conteúdos são de quase nenhum valor social, recobrirem-se sob o manto protetivo do direito à livre expressão e serem praticadas dentro da legalidade<sup>15</sup>.

Assim, faz-se necessário conceber uma teorização capaz de fornecer critérios suficientemente razoáveis e tangíveis para atribuir protetividade ao discurso. Nessa esteira, Sunstein<sup>16</sup> sustenta que a defesa da liberdade de expressão tem por propósito o cumprimento do ideal madisoniano de proporcionar a deliberação pública. Esse ideal, entretanto, não pode ser atingido em toda sua potência se optarmos pela absoluta irrestrição do discurso: assim como o livre mercado econômico possui falhas intrínsecas que requerem a intervenção governamental para serem sanadas, o mercado livre das ideias também por si só não é capaz de garantir uma deliberação social com igual possibilidade de participação entre as vozes concorrentes. Exemplo dessas

---

14 *Ibid.* p. 152-153.

15 Sunstein, Cass Robert. *Democracy and the Problem of Free Speech*. Nova Iorque: The Free Press, 1993.

16 *Id.*

distorções é o maior alcance da difusão de discursos minoritários que possuem apoio e financiamento de grandes empresários, em detrimento de opiniões advindas de parcelas populacionais maiores, mas de menor poder aquisitivo e influência midiática.

Para corrigir os problemas que a liberdade irrestrita ocasionaria, são permissíveis regulações, que devem ser vistas como formas de aprimorar e viabilizar o bom exercício do direito. Cabe ressaltar que a regulação (*regulation*) não se confunde com a limitação (*abridgment*), uma vez que esta se caracteriza pela diminuição da liberdade, e não seu aperfeiçoamento<sup>17</sup>. Nesse sentido, as diretrizes propostas por Baker<sup>18</sup> parecem ser as mais adequadas para que o propósito do direito à expressão seja preservado e sua prática, possibilitada frente a outros princípios e interesses concorrentes. Estas consistem em seis princípios de aplicabilidade prática para definir quais formas de expressão podem ser banidas e como o discurso pode ser regulamentado corretamente, sem ferir a liberdade de expressão.

Cabe evidenciar, antes de tudo, que a expressão a ser protegida por Baker não abrange nenhum ato expressivo que seja coercitivo ou violento. Isso porque o propósito protetivo dessa liberdade, para ele, é, mais do que tão somente a importância da expressão em garantir valores como o acesso e aprimoramento do conhecimento, a deliberação e a democracia; o de possibilitar a ocorrência desses valores de uma maneira particularmente humanizada, não-opressiva<sup>19</sup>.

---

17 MEIKLEJOHN, Alexander. *The First Amendment is an Absolute*. Chicago: Supreme Court Review v. 1961, n. 1, 1961, p. 245-266.

18 BAKER, C. Edwin. *Human Liberty and Freedom of Speech*. Oxford: Oxford University, 1989.

19 *Id.*

A primeira diretriz estabelece que restrições pautadas no conteúdo da expressão só podem ocorrer em circunstâncias muito bem delimitadas e específicas. O teor dessas condições, segundo o autor, pode ser vislumbrado a partir da leitura dos outros princípios em conjunto. Essa permissão de solapamento de alguns discursos em proveito de outros ocorre para lugares, por exemplo, que possuem destinação específica e, por suas naturezas, requerem um uso igualmente específico de discurso a ser utilizado - *e.g.* é o caso de cortes, nas quais o juiz pode silenciar a expressão desordeira ou imprópria ao bom funcionamento do tribunal.

O segundo preceito é que, de modo geral, regulações direcionadas diretamente à restrição da expressão são, na verdade, limitações impermissíveis. Essa, portanto, é a regra geral para a qual os demais princípios apresentar-se-ão como exceções. Entende-se por ela que não se pode desfavorecer formas de expressão em especial por não se adequarem aos ideais de quem regula. Entretanto, Baker deixa claro que esse princípio não impede que aspectos não-expressivos da conduta – que entenderemos ser, à luz da definição de linguagem dada anteriormente, os que não se utilizem de signos visando fins comunicativo-expressivos – possam ser fontes de problemas a serem regulamentadas, apenas que a conduta expressiva não o possa diretamente.

O terceiro princípio institui que não se pode restringir a expressão, a não ser que ela seja incompatível com o tempo, espaço e a maneira destinadas ao ambiente em que está sendo exercitada. Diferentemente do anterior, aqui, a liberdade fica protegida também contra discriminação que não seja direta ao aspecto expressivo da conduta se esta mostrar-se desnecessária. Assim, fica afastada a possibilidade de solapamento do direito em pauta frente a ponderações utilitaristas de custo-benefício, que desconsideram a igual importância da liberdade de expressão

frente a outros valores, não podendo, portanto, ser suprimida tão somente em nome do bem-estar coletivo ou de qualquer outro favorecimento desproporcional a outro princípio.

A quarta proposição trata do *zoning*, que é a possibilidade de regulamentar o uso de infraestruturas públicas para o exercício do direito de expressar-se. Para Baker, o *zoning* na forma de cobrança será válido para recompensar o oferecimento de instalações cujo uso normalmente não se destina à expressão pública ou quando a cobrança pela infraestrutura é feita indiscriminadamente, e não para usos específicos. Não é possível, deste modo, cobrar pelo uso expressivo em locais onde as pessoas têm o direito de estar, sob pena da taxa servir à supressão do discurso. A regulamentação ou restrição do uso de lugares, por sua vez, só é possível quando é razoável, não diminuindo substantivamente o exercício da liberdade, já que não se trata de um direito meramente formal; e quando há outros canais de expressão possíveis, acessíveis e que atinjam resultados equivalentes aos anteriores.

A quinta proposta é que, no exercício de sua liberdade de expressão, as pessoas não possam perturbar intencional e desnecessariamente a vivência de terceiros. A interferência, por si só, não justifica a regulação, já que é inerente a certas formas de manifestação. Neste caso, sendo os direitos envolvidos na tensão entre manifestantes e demais interessados de igual importância, um não pode prevalecer sobre o outro. Assim, qualquer que seja a forma de solucionar o problema, como sortear o uso ou deixá-lo para quem chegou no local em disputa primeiro, não pode ser baseado no escalonamento da importância de diferentes direitos em relação uns aos outros. Ainda, são vedadas restrições ao número de participantes ou a tumultos resultantes dos presentes exercitando a expressão, já que não necessariamente acarretam em atos violentos e ferem o direito das pessoas em estarem lá.

Por fim, o sexto e último princípio prevê que podem ser fornecidos benefícios para a melhor realização do direito de expressão sob certas condições, desde que estas não minem o conteúdo ou restrinjam o exercício da liberdade em pauta. A definição do que é benefício em relação ao direito comum e geral cabe ao entendimento comum e à tradição, já que critérios positivistas são por demais contingenciais.

Com essas informações e considerações em mãos, importa agora observar a prática atual no Sistema Interamericano quanto ao trato da liberdade de expressão e em que medida ela se relaciona com a teoria aqui apresentada.

### **3. Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**

A fim de aprofundarmo-nos na discussão sobre o que tange o direito à liberdade de expressão nos sistemas democráticos, o presente artigo toma como objeto de estudo o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. A seguir, discorreremos sobre sentenças emitidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos disponíveis na página web da Corte IDH.

Nesse sentido, dentro do debate acerca da liberdade de expressão no Sistema Interamericano (do qual o Brasil é membro desde 1992 e sujeito à jurisdição contenciosa da Corte IDH desde 1998), a Convenção e a Declaração Americana adquirem especial importância, já que são os principais e mais abrangentes dentre os instrumentos cujas disposições se constituem em obrigações passíveis de serem fiscalizadas e exigíveis frente aos órgãos do referido Sistema<sup>20</sup>.

---

20 PASQUALUCCI, Jo M.. *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*. Nova Iorque: Cambridge University Press, 2013, p. 83-116.

A possibilidade de supervisão pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e de judicialização frente à Corte IDH resultou em um grande número de relatórios, pareceres e sentenças acerca do tema, possibilitando um avanço nas discussões sobre a definição de limites e da abrangência do direito à livre expressão.

Sob a ótica dessa estrutura de proteção, a Convenção Americana pontua já em seu primeiro artigo<sup>21</sup> o comprometimento em respeitar os direitos e liberdades prescritos no documento e, ainda, defende que não se deve haver discriminação por qualquer condição social, listando até mesmo a necessidade de não-discriminação em virtude de “opiniões políticas”. Dessa forma, tal garantia parametriza as decisões em torno dos temas da liberdade de expressão e a democracia que são proferidas no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos e que serão analisadas a seguir.

### **3.1 Caso *Ivcher Bronstein Vs. Peru***

No Caso *Ivcher Bronstein Vs. Peru*<sup>22</sup>, que foi julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no ano de 2001, o Estado peruano revogou a nacionalidade de um cidadão naturalizado peruano que era acionista, diretor e presidente de um canal de

---

21 Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 1: “1. 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. 2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano”.

22 Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C No. 74.

televisão neste país, objetivando retirá-lo do controle editorial deste canal e restringir, assim, sua liberdade de expressão.

Tal sanção se deu em virtude da veiculação de um programa no canal de denúncias acerca de graves violações aos direitos humanos, como atos de tortura cometidos por membros do Serviço de Inteligência do Exército, um suposto assassinato e atos de corrupção ocorridos no Peru. Após a veiculação das denúncias por meio do canal de comunicação, o Poder Executivo peruano expediu um decreto regulamentando a Lei de Nacionalidade, permitindo o cancelamento da nacionalidade a cidadãos naturalizados. A partir disso, o Diretor-Geral da Polícia Nacional apontou que não se havia localizado a documentação do título de nacionalidade da vítima e que existiam dúvidas quanto à renúncia da nacionalidade israelense por parte dela. Com isso, tornou-se sem efeito o título de nacionalidade peruano do senhor Bronstein.

A Corte entendeu, então, que a suspensão dos efeitos do título de nacionalidade constituiu um meio indireto de restringir a liberdade de expressão da vítima, assim como a dos trabalhadores do programa do canal de televisão. Ao retirar o presidente do controle do canal e também excluir os jornalistas do programa, o Estado restringiu o direito destes de circular notícias, ideias e opiniões, e também o direito de todos os peruanos de receberem informação, limitando assim a liberdade de opções políticas e, conseqüentemente, atingindo a plenitude de uma sociedade democrática.

O Tribunal expôs em sua decisão que, quando se trata do conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão, não se protege somente a expressão do pensamento, mas também a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de todos os tipos. Sendo assim, o órgão entende que a liberdade de pensamento e de expressão é dotada de duas dimensões que

devem ser igualmente garantidas para dar total efetividade ao direito à liberdade de expressão, como prescrito na Convenção Americana. Dessa forma, concebe-se a dimensão individual e a social desse direito, ou seja, respectivamente, protege-se a manifestação do pensamento próprio e também o direito coletivo de receber qualquer informação e de ter acesso à opinião de outras pessoas<sup>23</sup>.

A Corte pontuou também que a liberdade de expressão se insere na ordem pública como fundamento da democracia, garantindo um debate livre e que permita que lados opostos tenham pleno direito de se manifestar. Neste ponto, vale lembrar a previsão disposta no artigo 13.2, alínea b, da Convenção Americana, que prevê que o direito à liberdade de expressão pode ser ulteriormente limitado<sup>24</sup> se for necessário para que se assegure a ordem pública<sup>25</sup>, tomando sempre a precaução para que não se converta em um instituto de censura prévia. Assim, tal restrição deve levar em conta que o conceito de ordem pública reclama que, dentro de uma sociedade democrática, devem ser garantidas as possibilidades de circulação de notícias, ideias e opiniões, e

---

23 Corte IDH. *Caso Ivcher...* § 147-149.

24 Segundo a Convenção, a limitação do direito à liberdade de expressão somente pode ocorrer se estiverem reunidos os seguintes requisitos: “a) A existência de fundamentos de responsabilidade previamente estabelecidos, b) A definição expressa e taxativa desses fundamentos pela lei, c) A legitimidade dos fins perseguidos ao estabelecê-los, e d) Que esses fundamentos de responsabilidade sejam ‘necessários para assegurar’ os mencionados fins” (Corte IDH, 1985, par. 39, tradução SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA; COMISSÃO DE ANISTIA; CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, p. 13).

25 Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 13.2: “O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: [...] b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas”.

também o amplo acesso à informação, o que não foi garantido neste caso.

O Tribunal ainda se respalda em uma fonte secundária do Direito Internacional para fundamentar a decisão no caso, ao registrar que a Corte Europeia<sup>26</sup> também reconhece o direito à liberdade de expressão, apontando-o como um dos pilares essenciais a uma sociedade democrática, sendo uma condição fundamental para o progresso e o desenvolvimento do indivíduo. Dessa forma, nota-se uma intensa similaridade entres os sistemas de proteção aos direitos humanos quanto à importância da liberdade de expressão para a consolidação e o funcionamento de uma sociedade democrática.

Em decorrência do exposto, o órgão colegiado, por unanimidade, declarou que o Estado violou o direito à liberdade de expressão (artigos 13.1 e 13.3 da CADH).

### **3.2 Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai**

A sentença do *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai*<sup>27</sup> foi proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no ano de 2004. Nesta ação, a vítima havia sido alvo de condenação por difamação e restrição de saída do país em consequência de questionamentos realizados enquanto era candidato à presidência do Paraguai.

---

26 A Corte Europeia de Direitos Humanos (1976, 1979, 1985, 1986, 1988 e 1994 *apud* Corte IDH, 2001, par. 152) certifica também que essa liberdade não deve ser garantida apenas às ideias que são consideradas inofensivas à sociedade, mas também àquelas que traçam ofensas, ou perturbam o Estado ou qualquer setor da população.

27 Corte IDH. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C No. 111.

A Corte afirmou não haver dúvida que as declarações dadas pela vítima eram de interesse público, já que se relacionavam a outro candidato que estava diretamente envolvido na construção da maior obra pública do país (Usina Hidrelétrica de Itaipu) e que era investigado inclusive pelo Congresso Nacional por corrupção. Assim, ao emitir as declarações pelas quais se tornou ré e foi condenada, a vítima estava exercendo seu direito à liberdade de pensamento e expressão. Cabe ainda destacar que a situação descrita no caso ocorreu durante o processo de democratização no Paraguai, já que o país vinha de uma ditadura que durou do ano 1954 ao ano 1989.

Após esses esclarecimentos, a Corte concluiu que a condenação da vítima por difamação constituiu uma desnecessária e excessiva punição pelas declarações emitidas no contexto da campanha eleitoral em relação ao outro candidato à Presidência e sobre questões do interesse público. Assim, limitou-se a discussão sobre temas de relevância coletivos e restringiu-se o exercício da liberdade de pensamento e de expressão do senhor Canese, pois, de acordo com as circunstâncias do caso, não havia um imperativo social que justificasse a sanção penal, tendo então se limitado desproporcionalmente a liberdade de pensamento e expressão sem levar em consideração que suas declarações se referiam a questões do interesse público.

Ainda fundamentando sua decisão, a Corte IDH declara que o direito à liberdade de pensamento e de expressão não é um direito absoluto, assim como apresenta o artigo 13, incisos 4<sup>28</sup> e 5<sup>29</sup> da

---

28 Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 13.4: “A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2”.

29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 13.5: “A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional,

Convenção Americana. Quanto ao inciso 2 do referido artigo, que prevê a responsabilidade ulterior em caso de exercício abusivo desse direito, a Corte analisou se, no caso em tela, a limitação teria cumprido com os requisitos necessários de uma sociedade democrática.

Neste sentido, o Tribunal tem entendido que a legalidade da restrição imposta no artigo 13.2 depende de que esta esteja orientada a satisfazer um interesse público imperativo e ainda que devesse escolher o meio que restrinja em menor escala esse direito protegido. Assim, não basta que se cumpra um propósito útil e oportuno com a medida, mas que se justifique segundo objetivos coletivos. O controle democrático, por parte da sociedade, fomenta a transparência das atividades estatais e promove a responsabilidade dos funcionários sobre a gestão pública. Dessa forma, deve haver uma margem de tolerância a afirmações e apreciações no curso de debates políticos com relação a questões de interesse público, sendo inadmissível, portanto, a restrição ocorrida no caso em análise.

A Corte assevera também que o artigo 11 da Convenção estabelece que toda pessoa tem o direito ao respeito à honra e ao reconhecimento de sua dignidade, o que constitui um limite à expressão. Disso decorre a legitimidade de que quem se sinta afetado em sua honra recorra aos mecanismos judiciais que o Estado dispõe para sua proteção. Entretanto, de modo algum se prevê a proteção jurídica absoluta da honra de funcionários públicos ou de particulares em atividades de interesse público, mas sim que esta proteção deve estar de acordo com os princípios do pluralismo democrático.

O Tribunal, em consonância com outras decisões internacionais<sup>30</sup>, conclui que, em se tratando de funcionários públicos, de pessoas que exercem funções de natureza pública e de políticos, deve-se aplicar uma proteção diferenciada, não em virtude do sujeito em si, mas sim por consideração ao caráter de interesse público atrelado às atividades desenvolvidas por esse sujeito. Assim, aqueles que atuam em questões de interesse público estão expostos à opinião pública e a um maior risco de sofrer críticas, já que suas atividades saem da esfera privada para inserir-se na esfera do debate público. Por isso, a margem de aceitação e tolerância a críticas ao Estado, aos funcionários públicos, aos políticos e inclusive aos particulares que exercem atividades submetidas à opinião popular deve ser muito maior de que a relativa aos particulares.

Além disso, a Corte Interamericana, tal como no caso citado anteriormente, ressaltou que a liberdade de expressão alcança o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de todos os tipos. E, ainda em conformidade com o caso acima, reforçou a tese de que a liberdade reconhecida no artigo 13 da Convenção Americana possui tanto uma dimensão individual como uma dimensão social, que devem ser levadas em conta para a garantia efetiva desse direito. No caso, a vítima se encontrava em condição de exercer as duas dimensões em sua plenitude, já que poderia expor as informações que possuía e também fomentar a troca de informações para contribuir na escolha dos eleitores.

Assim, há de se observar uma estreita relação entre a liberdade de expressão e a democracia, reafirmada no caso sob análise. No Parecer Consultivo OC-5/85, esse mesmo Tribunal fez referência a essa relação:

---

30 A Corte Europeia (1998 *apud* Corte IDH, 2004, par. 89) também vem sustentando de maneira consistente que as limitações permitidas à liberdade de expressão devem ser distintas quando o objeto da expressão é um particular ou uma pessoa pública, como é o caso de um agente político.

[...] A liberdade de expressão é uma pedra angular na própria existência de uma sociedade democrática. É indispensável para a formação da opinião pública. É também *conditio sine qua non* para que os partidos políticos, os sindicatos, as sociedades científicas e culturais e, em geral, quem deseje influir sobre a coletividade, possa se desenvolver plenamente. 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.<sup>31</sup>

Novamente, a Corte faz referência a decisões de outros órgãos internacionais que se manifestam no mesmo sentido do órgão interamericano para fundamentar sua sentença, como o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, a Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos e a Corte Europeia de Direitos Humanos<sup>32</sup>. Em especial, menciona também a Carta Democrática Interamericana, aprovada em 11 de setembro de 2001 pelos Chefes de Estado e de Governo dos países americanos, que, dentre seus enunciados, assevera que a liberdade de expressão e de imprensa é um dos componentes fundamentais para o exercício da democracia.

---

31 Corte IDH, O registro obrigatório de jornalistas (Arts. 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-5/85. 13 de novembro de 1985. Série A No. 5, § 70, tradução SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA; COMISSÃO DE ANISTIA; CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, p. 19).

32 A Corte Europeia de Direitos Humanos (1976, 1979, 1985, 1986, 1991, 1992, 1994 e 1998 *apud* Corte IDH, 2004, par. 83) frisa que a garantia da liberdade de expressão compõe as demandas do pluralismo, da tolerância e do espírito de abertura, sem as quais não se pode constituir uma sociedade democrática. Ainda, pontua que qualquer restrição imposta a essa liberdade deve ser proporcional a um fim legítimo almejado.

A Corte ainda discute no caso a importância da liberdade de pensamento e de expressão durante uma campanha eleitoral, pois essa liberdade se transforma em uma ferramenta essencial para a formação da opinião pública dos eleitores, fortalece a disputa política e se mostra como um autêntico instrumento de análise das plataformas políticas apresentadas pelos candidatos, permitindo uma maior transparência e fiscalização das futuras autoridades e de sua gestão.

Mais uma vez, a Corte Europeia é referência, evidenciando uma similaridade entre os sistemas de proteção aos direitos humanos. O órgão europeu afirma que a vontade coletiva apresentada por meio do sufrágio individual se nutre das diferentes opções que apresentam os partidos políticos, por meio dos candidatos que os representam. Dessa forma, no processo democrático, é preciso que todos possam questionar e indagar sobre a capacidade e a idoneidade dos candidatos, assim como discordar e confrontar propostas, ideias e opiniões de maneira que os eleitores possam formar seu critério para votar. Neste sentido, o exercício dos direitos políticos e a liberdade de pensamento e de expressão estão intimamente ligados e se fortalecem entre si. Coincidentemente, reforça a Corte Europeia que “as eleições livres e a liberdade de expressão, particularmente a liberdade de debate político, formam juntas a base de qualquer sistema democrático”<sup>33</sup>.

Em virtude de tudo que foi acima exposto, a Corte decidiu que, neste caso, houve uma restrição excessiva para uma sociedade democrática, o que é incompatível com o artigo 13 da Convenção Americana.

---

33 Corte IDH, *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C No. 111. 2004, § 90, tradução nossa.

### **3.3 Cepeda Vargas Vs. Colômbia**

O Caso *Cepeda Vargas Vs. Colômbia*<sup>34</sup> é o mais recente entre os julgados selecionados para essa análise jurisprudencial, sendo datado de 2010. Esta demanda diz respeito à responsabilidade internacional da Colômbia em decorrência do assassinato do ex-senador colombiano Manuel Cepeda Vargas e a falta de investigação e punição dos responsáveis por este crime.

Diferentemente do que ocorreu nos casos estudados acima, os representantes da vítima alegaram a violação de forma conjunta dos artigos 13 (Liberdade de pensamento e de expressão), 16 (Liberdade de associação) e 23 (Direitos políticos), todos da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Cabe esclarecer que esse pedido de forma conjunta foi fundamentado com base no exercício desses direitos pela vítima de maneira contínua, simultânea e inter-relacionada; e ainda na afronta aos valores de um sistema democrático que a fragilização desses direitos ocasiona. Segundo os peticionários, o senador foi executado para ter sua voz e atividade política solapadas, já que participava do partido União Patriótica e contribuía, assim, para os objetivos políticos do partido.

Com isso, a Corte expôs que, embora cada um dos direitos contidos neste dispositivo tenha âmbito, sentido e alcance próprios, em certas ocasiões, em virtude das circunstâncias particulares do caso ou pela necessária ligação que guardam, é importante analisá-los em conjunto, a fim de avaliar corretamente as possíveis violações e suas consequências. Nesse caso, a Corte optou por julgar tais direitos conjuntamente por entender que são de importância fundamental dentro do Sistema Interamericano, por estarem estritamente relacionados e por possibilitarem, em

---

34 Corte IDH. *Caso Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C No. 213. 2010.

conjunto, o jogo democrático. A vítima era dirigente de partido político, comunicador social e parlamentar; por isso, exercia esses direitos em um mesmo período, contexto e situação, o que justifica a análise conjunta desses artigos. O órgão julgador, adicionou à discussão a suposta violação ao artigo 11 (Direito à proteção da honra e da dignidade) do mesmo instrumento, também em virtude da estreita relação entre os direitos analisados no caso.

O Tribunal asseverou no caso que considera que a Convenção protege os elementos essenciais à democracia. Para a Corte IDH, é possível que a liberdade de expressão se veja ilegitimamente restringida por condições de fato que coloquem, direta ou indiretamente, em situação de risco ou maior vulnerabilidade aqueles que a exerçam. Por isso, o Estado não deve atuar de maneira que propicie, estimule, favoreça ou aprofunde esta vulnerabilidade e tem a incumbência de adotar, quando necessário, medidas para prevenir violações e proteger os direitos de quem se encontra em tal situação. Da mesma forma, a liberdade de expressão, especialmente em assuntos de interesse público, garante a difusão de informações ou ideias, inclusive aquelas que não são bem vistas pelo Estado ou qualquer setor da sociedade.

Nesse sentido, a Corte ressalta que as vozes de oposição são imprescindíveis em uma sociedade democrática, sem as quais não é possível fazer acordos que atendam a diferentes visões existentes em uma sociedade. Por isso, a participação efetiva de pessoas, grupos, organizações e partidos políticos de oposição devem ser garantidas pelo Estado, por meio de normas e práticas adequadas, que possibilitem um acesso real e efetivo aos diferentes espaços deliberativos de forma igualitária, e também a adoção de medidas que garantam seu pleno exercício, atendendo a situação de vulnerabilidade em que se encontram integrantes de certos setores ou grupos sociais.

Neste caso, a vítima fazia uma oposição crítica a diferentes governos, tanto em seu trabalho como periodista, como em suas atividades políticas e parlamentares. Em sua atuação sempre houve um contexto de ameaças e perseguição permanente por suas posições políticas e de desproteção por parte de agentes estatais.

Por fim, a Corte entendeu que as ameaças e a falta de proteção sofridas pela vítima, em virtude de sua participação nos espaços democráticos aos quais tinha acesso, implicaram a falta de cumprimento, por parte de diferentes autoridades e órgãos internos, de obrigações de proteção reconhecidas nacional e internacionalmente, bem como se manifestaram em restrições indevidas ou ilegítimas aos direitos políticos, à liberdade de expressão e à liberdade de associação, em descumprimento das regras do jogo democrático.

Assim, a morte de um oponente por razões políticas constitui uma violação de diversos direitos humanos, atentando inclusive contra os princípios fundadores do Estado de Direito e tornando diretamente vulnerável o regime democrático. Nesse caso, as violações extrapolaram os leitores do jornal que era escrito pela vítima e os simpatizantes de seu partido político, atingindo a democracia como um todo.

Com isso, o Estado foi responsabilizado pela violação do direito à proteção da honra e dignidade, à liberdade de expressão, à liberdade de associação, aos direitos políticos da vítima, o que é reconhecido nos artigos 11, 13.1, 16 e 23 da Convenção Americana.

#### **4. Intersecções entre teoria e prática: considerações sobre a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos**

O posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos nos julgados observados mostra que o órgão busca garantir uma ampla proteção do direito à liberdade de expressão e da democracia no Sistema Interamericano. Os casos revelam a existência de uma consolidação da visão da Corte neste ponto, caminhando para cada vez mais primar pela efetivação desse direito.

O ideal de liberdade de expressão desenvolvido pela Corte é, em parte, semelhante ao conceito construído no item dois deste artigo. Em conformidade, estabelece-se que este ideal é pautado não apenas na capacidade de expor as próprias ideias do indivíduo, mas também de estar apto a captar as informações disponíveis na vida em sociedade. Nesse sentido, há de se concordar que tal direito possui as dimensões previamente descritas, quais sejam, as individual e social, e as substantiva e instrumental. Quanto à amplitude da expressão, cabe expor também que é consenso entre ambos que o direito à liberdade de expressão não é absoluto. Nesse sentido, a Corte enfatiza a existência das restrições prescritas no corpo do artigo 13 da Convenção Americana.

Há também de se registrar a estreita relação que o Tribunal apresenta entre o direito à liberdade de expressão e a solidez de uma sociedade democrática, tal como evidenciado na tese apresentada. As sentenças expostas deixam claro a importância que deve ser dada para o amplo debate de ideias em uma democracia, permitindo tanto opiniões favoráveis ou contrárias ao governo em exercício.

Entretanto, opostamente ao que se defende no presente estudo, não se vê nos referidos julgados uma clara delimitação

daquilo que está ou não abarcado por esse direito. Assim, é ausente qualquer indicação de princípios ou diretrizes concretos e práticos para estabelecer os limites da liberdade de expressão, como os propostos por Baker e tomados aqui como referência. Ainda, quando se observa o modo como a Corte lida com o embate entre a liberdade de expressão e a necessidade estatal de regulamentação da imprensa, no primeiro caso; o direito à honra, no segundo; e discriminação e seletividade, no último caso estudado, não há qualquer ponderação sólida entre direitos em jogo ou o estabelecimento de parâmetros para que se saiba ou, ao menos, se tenha um indício *a priori* das hipóteses em que um princípio possa se sobressair a outros.

## 5. Considerações finais

Levando em consideração o que se tratou neste artigo, constata-se que, decorridos 70 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos e da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, o Sistema Interamericano demonstra intensa preocupação com a manutenção da democracia. Para tanto, vale-se do respeito aos princípios estabelecidos nos tratados que o constituem e justificam, dentre os quais se destaca a liberdade de expressão por sua capacidade política. Assim, a livre circulação de ideias pela comunicação do pensamento mostra-se crucial para que o embate entre razões ocorra e a vontade pública possa se aprimorar e servir ao bem social.

Apesar do inestimável avanço no respeito aos direitos humanos promovido pela consolidação dos princípios e regras do Sistema a partir da atuação constante dos seus órgãos e agentes nesse sentido, restam, ainda, caminhos a serem percorridos para que se avance em direção à excelência no trato da proteção dessas garantias. Isso fica patente no caso do direito à livre expressão

que, a despeito do entendimento indubitável de que é uma garantia a ser protegida, pouco se sabe sobre o conteúdo que a expressão engloba.

A falta de clareza no significado e na abrangência prática do direito em questão ocasiona incerteza tanto para os indivíduos, aos quais se visa proteger, mas que pouco sabem sobre seus direitos reais em situações práticas; quanto para os Estados, incumbidos de concretizar essa proteção, mas que têm iguais dúvidas sobre como aplicar de forma correta a lei de forma a garantir propriamente os vários direitos que se encarrega de assegurar. Até que se opte por destrinchar o real significado dos direitos protegidos, assistiremos a uma crescente judicialização de demandas, já que a hipótese de regulação se sustenta em um dano que só pode ser aferido caso-a-caso após a prática do ato discursivo em disputa, e não primariamente por sua natureza.

Dessa forma, urge que se insista em consolidar aspectos teóricos por trás dos preceitos consagrados nos diplomas internacionais que baseiam as decisões dos órgãos do Sistema Interamericano. A liberdade de expressão, nesse sentido, sem definição e limitação adequadas, torna-se tirânica, confunde-se com formas intoleráveis de uso discursivo e tem valor antidemocrático na medida em que serve para solapar e oprimir outros discursos e agentes políticos em prol da supremacia de um ideal defendido. Assim, sem sua efetiva proteção, que só pode ocorrer com o entendimento real do seu significado, cria-se campo fértil à intolerância e à ausência de diálogo, levando à redução das possibilidades de embate pelo pluralismo social e ao atrofamento da democracia, uma vez que o processo de tomada de decisões e a condução das políticas públicas pelo Estado não passam pelo crivo de uma real deliberação pública, subvertendo o poder, pois, em autoritarismo.