

**XXVII ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI SALVADOR – BA**

**DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS
HUMANOS II**

ELOY PEREIRA LEMOS JUNIOR

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito internacional dos direitos humanos II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Eloy Pereira Lemos Junior; Livia Gaigher Bosio Campello – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-600-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34



XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

Apresentação

Frutos de estudos aprovados para o XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, realizado em Salvador, Bahia, entre os dias 13 e 15 de junho de 2018, apresentamos à comunidade jurídica a presente obra voltada ao debate de temas contemporâneos de Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Na coordenação das apresentações do GT " Direito Internacional dos Direitos Humanos II ", pudemos testemunhar relevante espaço voltado a disseminação do conhecimento produzido por pesquisadores das mais diversas regiões do Brasil, vinculados aos Programas de Mestrado e Doutorado em Direito. Os estudos, que compõem este livro, reafirmam a necessidade do compartilhamento das pesquisas direcionadas aos direitos humanos, como também se traduzem em consolidação dos esforços para o aprimoramento da área e da própria Justiça.

André Pires Gontijo traz em “Julgamentos Exortativos como Instrumento do Exercício do Controle Abstrato de Convencionalidade pela Corte Interamericana de Direitos Humanos” um estudo que investiga os julgamentos exortativos da Corte IDH como um dos meios de promover o exercício do controle abstrato de convencionalidade no plano internacional. O artigo busca demonstrar a influência da Corte no plano internacional via construção jurisprudencial, com o fim de proteger os direitos humanos.

No artigo intitulado “Por um planeta mais Justo: a busca por uma igualdade no mercado de trabalho entre homens e mulheres” as autoras Paula Isabel Nobrega Introine Silva e Iranice Gonçalves Muniz trazem informações atuais da Organização Internacionais do Trabalho e do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, além das fundamentações filosóficas e jurídicas sobre questões que envolvem as políticas de gênero.

No estudo proposto por Grazielle Lopes Ribeiro e Aloísio Alencar Bolwerk no artigo “Os Processos Migracionais, a Governança dos Deslocamentos Transnacionais e o papel da FAO como coadjuvante no enfrentamento de questões migratórias” delineadas as formas dos deslocamentos humanos, a categorização dos seres que implementam o movimento, os desafios e as violações de direitos a que são submetidos durante a jornada migratória. Analisados os recursos dispendidos pelos estados no desenvolvimento de políticas direcionadas a blindar suas fronteiras das entradas descontroladas.

Cristina Figueiredo Terezo Ribeiro e Diego Fonseca Mascarenhas em “Análise dos Julgados da Corte Interamericana de Direitos Humanos em torno da Liberdade de Expressão” analisam as decisões da Corte IDH em três tópicos: as dimensões da liberdade de expressão, princípio da legalidade, funcionários públicos e pessoas públicas, concluindo que liberdade de expressão e democracia são diretamente relacionadas.

Os autores Junia Gonçalves Oliveira e Eloy Pereira Lemos Junior no artigo “Os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos” buscaram a conceituação e a análise da importância das empresas transnacionais, trazendo o foco para os Princípios Orientadores das Nações Unidas e apontando, por fim, um prospecto futuro para a proteção de tais direitos.

Em “Os Direitos da Mulher à luz do Sistema Universal de Proteção e o Potencial Integrador dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos”, as autoras Cristina Grobério Pazó e Lara Santos Zangerolame Taroco, apresentam os principais tratados internacionais relacionados a proteção aos direitos das mulheres, em especial a Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, com vistas a analisar, a partir de pesquisa bibliográfica, como estes tratados são recepcionados e como essas normas internacionais podem influir na conformação do ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, as autoras Micaella Carolina de Lucena e Livia Gaigher Bosio Campello analisam os desafios na proteção dos aquíferos transfronteiriços e ressaltam o seu regime jurídico internacional e regional no contexto da crise hídrica que assola o mundo, sendo inclusive verificada no Brasil no artigo intitulado “A Crise Hídrica, Direitos Humanos e a Proteção dos Aquíferos Transfronteiriços no contexto internacional e regional.”

Na sequência, o tema "Da Convenção nº 169 da OIT à ressignificação dos direitos humanos indígenas nas constituições latino americanas" foi abordado por Adson Kepler Monteiro Maia e Saulo de Medeiros Torres, tendo a globalização como fundo para análise da interculturalidade, povos indígenas, conflitos e relações com o Estado.

Já sobre "Direitos humanos internacionais, direito à água e saneamento" os autores Priscilla Perez Goes e Bruno Torquete Barbosa examinaram o direito à água no contexto da realização do desenvolvimento sustentável, a necessidade de regulamentação e o direito de acesso a esse recurso por todos os seres humanos.

Por sua vez, os autores Filipe Augusto Silva e Leandra Chaves Tiago trouxeram o tema da "Execução extrajudicial como grave violação dos direitos humanos e crime contra a humanidade" enfatizando a execução extrajudicial como uma grave violação de Direitos Humanos ou ainda como crime de lesa-humanidade e analisando as repercussões jurídicas a partir desta teoria.

O tema da educação foi debatido por Natielli Efigênia Mucelli Rezende Veloso e Leticia Mirelli Faleiro Silva Bueno no texto intitulado "A importância do direito à educação para a consecução do desenvolvimento sustentável em contextos de emergência", no qual merece destaque a ênfase atribuída às medidas para assegurar a inclusão e ampliação de acesso à educação que foram colocadas como meios para pacificação social, segurança e preservação da saúde dos indivíduos.

O artigo que trata sobre "A garantia do mínimo existencial no âmbito do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos: os casos paraguaios sobre direitos coletivos territoriais dos povos indígenas" foi elaborado por Pablo Ronaldo Gadea de Souza que estudou casos julgados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre direitos coletivos territoriais dos povos indígenas, mais especificamente os Casos das Comunidades Indígenas Yakye Axa, Sawhoyamaya e Xákmok Kásek.

Em seguida o texto acerca dos "Refugiados ambientais no contexto do direito internacional e dos direitos humanos: deveres do Estado e das instituições" foi apresentado por Gina Vidal Marcilio Pompeu e Ana Carla Pinheiro Freitas, que exploraram o tema da proteção dos direitos dos refugiados ambientais como dever institucional em âmbito internacional e local.

Finalmente, uma análise sobre "A prova e sua valoração pela corte interamericana de direitos humanos" foi apresentada pelos autores João Paulo Kulczynski Forster e José Eduardo Aidikaitis Previdelli, que questionam o sistema de valoração da prova adotado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos a partir da análise de alguns de seus julgados.

Nossas saudações aos autores e autoras e ao CONPEDI pelo importante espaço franqueado à reflexão de qualidade voltada ao contínuo aprimoramento da cultura jurídica nacional.

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello – UFMS

Prof. Dr. Eloy Pereira Lemos Junior – UIT

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento.
Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**ANÁLISE DOS JULGADOS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS
HUMANOS EM TORNO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO**
**ANALYSIS OF THE JUDGES OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN
RIGHTS AROUND FREE SPEECH**

Cristina Figueiredo Terezo Ribeiro ¹
Diego fonseca Mascarenhas ²

Resumo

As democracias na América Latina não possuem forte tradição democrática, em virtude disto há a necessidade de que as suas instituições avancem no aperfeiçoamento da proteção das liberdades individuais, e dentre elas, a liberdade de expressão, por ser algo imprescindível para o florescimento da democracia. Empreendimento que requer analisar as decisões da CorteIDH em três tópicos, sendo eles: as dimensões da liberdade de expressão, princípio da legalidade, funcionários públicos e pessoas públicas. Conclui-se que liberdade de expressão e democracia são diretamente relacionadas, pois a livre circulação do pensamento somente é permitida para concretizar os valores da democracia.

Palavras-chave: Corte interamericana de direitos humanos, Liberdade de expressão, Democracia

Abstract/Resumen/Résumé

The democracies in Latin America do not have a strong democratic tradition, because of this there is a need for their institutions to advance in the improvement of the protection of individual freedoms; and, among them, free speech, because it is essential for the flourishing of democracy. This initiative requires reviewing the Court's decisions on tree topics, including the dimensions of free speech, the principle of legality, public officials and public persons. It is concluded that free speech and democracy are directly related, because the free circulation of thought is only allowed to materialize with the values of democracy.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Inter- american court of human rights, Free speech, Democracy

¹ Doutora em Direito na Universidade Federal do Pará (UFPA). Docente do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA. Docente pesquisadora da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia. E-mail: cfterezo@hotmail.com

² Doutorando e Mestre em Direito na Universidade Federal do Pará (UFPA). Especialista em Direito Civil. Professor na FACI-WYDEN. E-mail: diegomask_85@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

As democracias na América Latina são jovens, frágeis e precisam ser consolidadas institucionalmente e juridicamente, pelo fato de ter passado um histórico de ditadura militar caracterizado por violação e por restrições de Direitos Humanos, como a liberdade de expressão.

O exercício da livre circulação do pensamento é a pedra de toque para a concretização da democracia, a qual requer não só o respeito das liberdades individuais, como também a manifestação da pluralidade de opiniões no espaço público, em razão deste ser o local que permite reconhecer na alteridade do indivíduo, “pois a pluralidade humana é a paradoxal pluralidade dos seres únicos” (ARENDDT, 2010, p. 220).

Dentro deste contexto, será analisado como a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) compreende a liberdade de expressão ao considerar que diversos países latinoamericanos assinaram a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) de 1969 e que os julgados da Corte podem lançar luz na melhor compreensão sob a tutela jurisdicional da liberdade de expressão no direito interno dos países signatários da Convenção.

Desse modo, será analisado como a Corte auferiu a responsabilidade do Estado por violação da liberdade de expressão a partir da sistematização de três tópicos, sendo eles: o primeiro tópico diz respeito em torno das dimensões da liberdade de expressão, sendo os casos da dimensão social da liberdade de expressão o Caso Ivcher Bronstein e outros Vs. Peru, Caso Granier e outros Vs. Venezuela e Caso López Lone e outros Vs. Honduras. Por outro lado, os casos da dimensão individual da liberdade de expressão são Caso A última tentação de Cristo (Olmedo e outros) Vs. Chile, Caso Perozo e outros Vs. Venezuela, Caso Rios Vs. Venezuela, Caso Manuel Cepeda Vargas e Familiares Vs. Colômbia e Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. O segundo tópico envolve a temática do princípio da legalidade, onde serão abordados os casos Palamara Iribarne Vs. Chile, Caso Tristán Danoso Vs. Panamá, Caso Usón Ramirez Vs. Venezuela, Caso Fontevecchia e D’Amico Vs. Argentina, e Caso Mévoli Vs. Argentina e Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile. O terceiro tópico reportará os funcionários públicos e pessoas públicas no contexto do Caso Herrero Ulloa Vs. Costa Rica, Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai e Caso Kimel Vs. Argentina.

De acordo com Dworkin (2010), a melhor compreensão do Direito é por meio do construtivismo judicial, tendo em vista que é a partir da decisão judicial que é possível escapar da abstração da norma legal e de realizar a proteção de fato das liberdades individuais.

Para Dworkin (2006), há dois modelos de liberdade de expressão e o que se assemelha as decisões da CorteIDH é o modelo instrumental, pelo fato deste modelo descrever como sendo a liberdade de expressão situada dentro da esfera pública; e, nesta está envolvido Estado, agente público no exercício de suas funções, figura pública e princípios democráticos ou de interesse público. Sendo assim, discurso de esfera privada ou discurso de ódio e afins não terão a tutela protetora da liberdade de expressão.

Com efeito, o artigo, por meio, do método dedutivo, realizará a abordagem interdisciplinar do conhecimento ao expor reflexões oriundas do Direito Internacional, Direitos Humanos e Filosofia do Direito mediante análise de julgados em cinco temática da liberdade de expressão da CorteIDH.

2 AS DIMENSÕES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A CorteIDH desenvolve ao longo dos seus julgados a concepção de que há uma dupla dimensão da liberdade de expressão, sendo ela concebida na sua perspectiva social e individual.

A liberdade de expressão no âmbito social é aquele realizado por meio dos veículos de comunicações de difusão em massa da informação, como: televisão, rádio, jornal, livro, site e dentre outros. Por outro lado, a liberdade de expressão individual pode ser praticada por pessoas ou por jornalistas quando há manifestação, crítica e circulação de ideias verossímeis e de interesse social.

Na dimensão social, a liberdade de expressão é um meio para o intercâmbio de ideias e informações e para a comunicação massiva de todos. O direito de comunicar e de ser informado. Essas duas dimensões devem estar ligadas e serem protegidas simultaneamente. De nada adianta proteger a liberdade de a sociedade ser informada, se a informação está sendo difundida depois de passar pelo crivo da censura prévia ou se há um monopólio nos meios de comunicação (MACHADO, 2013, p. 288).

A CorteIDH entende que, na sua dimensão individual, a liberdade de expressão não se esgota somente no reconhecimento do direito de falar ou escrever, mas no de divulgar estas ideias em qualquer meio apropriado, para o maior número possível de destinatários. Quando a CADH coloca a possibilidade de se difundir por qualquer procedimento as ideias, esta subtrai que a expressão e a difusão do pensamento e da informação são indivisíveis, de modo que uma restrição de possibilidades de divulgação representa, diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de expressar-se livremente (MACHADO, 2013, p. 288).

2.1 DIMENSÃO SOCIAL DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A CorteIDH se depara com matéria que envolve a disposição da liberdade de expressão social associada ao direito de propriedade no Caso Ivcher Bronstein e outros Vs. Peru, a qual foi sentenciado em fevereiro de 2001. O julgado trata da violação do direito à liberdade de expressão do Senhor Ivcher Bronstein, a partir da privação arbitrária do título de nacionalidade que é um requisito necessário, para que a pessoa possa ser acionista majoritária e Diretor-Presidente do Diretório do Canal 2, Frequência Latina, da televisão peruana. O objetivo era de retirá-lo do controle editorial de dito canal, uma vez que este realizava denúncias de graves violações de Direitos Humanos e de atos de corrupção.

De acordo com a Corte, “O artigo 21 da Convenção Americana reconhece o direito à propriedade privada. A este respeito estabelece: a) toda a pessoa tem o direito ao uso e gozo de seus bens; b) que tais uso e gozo podem subordinar, por mandato de uma lei, ao “interesse social”; c) que se pode privar a uma pessoa de seus bens por razões de “utilidade pública ou de interesse social e segundo as formas estabelecidas pela lei”; d) esta privação se dará mediante pagamento de indenização (CorteIDH, 2001, §120).

A CorteIDH afirmou, no caso sob análise, de que não há provas ou argumentos onde comprovem que a medida cautelar ordenada pelo Juiz Percy Escobar foi baseada em uma razão de utilidade pública ou interesse social; ao contrário, os fatos provados neste caso concorrem para demonstrar a determinação do Estado de privar o Senhor Ivcher do controle do Canal 2, suspendendo seus direitos como acionista (CorteIDH, 2001, §129).

Outra manifestação da Corte voltada para o entendimento da liberdade de expressão na sua dimensão social foi no Caso Granier e outros Vs. Venezuela apreciado em junho de 2015. O caso se refere a violação da “liberdade de expressão de acionistas, diretores e jornalistas” do canal “Radio Caracas *Televisión*” (RCTV), devido à “decisão do Estado para não renovar a concessão”.

Neste caso, apresenta-se o contexto de tensão após golpe de Estado e o comportamento da mídia, o que gerou uma polarização política, manifestada por meio de uma tendência notória de radicalizar as posições dos setores envolvidos. Com efeito, o Tribunal considerou provado o ambiente de intimidação “gerado pelas declarações de altas autoridades estaduais contra a mídia independente” e “um discurso proveniente de setores pró-governo para desacreditar profissionais como os jornalistas” (CorteIDH, 2015, § 61).

Ao apreciar o caso, a CorteIDH se posiciona ao afirmar de que há duas dimensões da liberdade de expressão, sendo: a social e a individual. Mas, de modo inédito assinala que o direito de propriedade se manifesta simultaneamente nas duas dimensões, portanto a violação deste direito à pessoa natural implica também ser também da pessoa jurídica, como também o Tribunal estabeleceu que embora a figura das pessoas jurídicas não tenha sido expressamente reconhecida pela Convenção Americana, como o Protocolo 1 da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, isto não restringe a possibilidade de que, em determinadas circunstâncias, o indivíduo possa recorrer ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos para fazer valer seus direitos fundamentais, mesmo quando eles são cobertos por uma figura ou ficção legal criada pelo mesmo sistema legal. No entanto, vale a pena fazer uma distinção para fins de admitir quais situações podem ser analisadas por este Tribunal, no âmbito da Convenção Americana. Nesse sentido, o Tribunal já analisou a possível violação do direito de propriedade de certas pessoas na qualidade de acionistas (CorteIDH, 2015a, § 146).

Neste contexto, a Corte estabelece que a dimensão da social liberdade de expressão é uma espécie de um canal condutor para a incidência da liberdade de expressão individual, ou seja, sem a existência de uma a outra se encontra em forte debilidade ao considerar que a este respeito, o Tribunal já indicou que os meios de comunicação são verdadeiros instrumentos de liberdade de expressão, que servem para materializar este direito e que desempenham um papel essencial como veículos de comunicação para exercer a dimensão social desta liberdade em uma sociedade democrática, razão pela qual é essencial que eles colem as informações e opiniões mais diversas. Na verdade, a CorteIDH entende que os meios de comunicação social são, em geral, associações de pessoas que se reuniram para exercer sua liberdade de expressão de forma sustentada, por isso é incomum no momento que um meio de comunicação não é em nome de uma entidade jurídica, uma vez que a produção e distribuição do bem informativo exigem uma estrutura organizacional e financeira que responda às exigências da demanda informativa. Da mesma forma, assim como os sindicatos são instrumentos para o exercício do direito de associação de trabalhadores e os partidos políticos são veículos para o exercício dos direitos políticos dos cidadãos, os meios de comunicação são mecanismos que servem ao exercício do direito à a liberdade de expressão daqueles que os utilizam como meio de divulgar suas ideias ou informações (CorteIDH, 2015a, § 148).

Por conseguinte, a Corte Interamericana considera que as restrições à liberdade de expressão se materializam frequentemente mediante ações estatais ou privadas que afetam não só a pessoa jurídica, que constitui um meio de comunicação, mas também a pluralidade de

peessoas físicas, como seus acionistas ou os jornalistas que trabalham lá, que realizam atos de comunicação por meio dela e cujos direitos também podem ser violados.

Em outro momento a Corte reitera o seu entendimento no caso *López Lone e outros Vs. Honduras*, sentenciado em outubro de 2015, que trata de uma associação de juízes que emitiu comunicados, qualificando a destituição do Presidente como um golpe de Estado, apresentando uma versão diferente da divulgada pela Corte Suprema de Justiça.

Ao apreciar o mérito da questão, o ponto inovador da CorteIDH é a liberdade de expressão assegurada para os agentes públicos, tendo em vista que até o presente momento a CorteIDH não havia se pronunciado sobre a participação política e a liberdade de expressão e de reunião de pessoas que exercem a função jurisdicional. A CADH garante esses direitos a toda pessoa, independentemente de qualquer outra consideração, pois não cabe restringi-los estes direitos a uma determinada profissão ou grupo de pessoas (CorteIDH, 2015b, §169).

2.2 DIMENSÃO INDIVIDUAL DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

O primeiro julgado da Corte sobre liberdade de expressão individual foi tratado em fevereiro de 2001, na sentença o Caso *A última tentação de Cristo (Olmedo e outros) Vs. Chile*, o qual versa sobre censura realizada pelo Estado do Chile em 1988 quanto à transmissão do filme a “Última Tentação de Cristo”.

De acordo com a CorteIDH, a fruição da liberdade de expressão somente é estabelecida quando se projeta para proteger e concretizar os princípios democráticos, portanto condutas que incentivem a intolerância religiosa ou o discurso do ódio não são tutelados pela liberdade de expressão.

A Corte expõe que a liberdade de expressão é a pedra angular de uma sociedade democrática por ser uma condição essencial para que a sociedade seja suficientemente informada. (CorteIDH, 2001b, §68). Contudo, é importante mencionar que o artigo 13.4 da Convenção estabelece uma exceção à censura prévia, uma vez que a permite no caso de espetáculos públicos, mas somente para fins de regulamentação do acesso a elas, para a proteção moral das crianças e adolescentes. Em todos os outros casos, qualquer medida preventiva implica o comprometimento da liberdade de pensamento e expressão (CorteIDH, 2001b, §70).

Para a CorteIDH, o conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão compreende não tão somente o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, como também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de

toda índole. Por isso que a liberdade de expressão tem uma dimensão individual e uma dimensão social. Sobre a primeira dimensão, a individual, a liberdade de expressão não se esgota no reconhecimento teórico do direito a falar ou escrever, mas também compreende ainda, no direito de utilizar qualquer meio apropriado para difundir o pensamento e fazê-lo chegar ao maior número de destinatários. Neste sentido, a expressão e a difusão do pensamento e da informação são indivisíveis, de modo que a restrição das possibilidades de divulgação representa diretamente e, em mesma medida, um limite ao direito de se expressar livremente. Em relação a segunda dimensão, a social, é importante apontar que a liberdade de expressão é um meio para a troca de ideias e informações entre as pessoas; compreende seu direito a tratar de comunicar em outros pontos de vista, mas implica também o direito de todos a conhecer opiniões, relatos e notícias. Para o cidadão comum tem tanta importância o conhecimento da opinião de outras pessoas ou da informação de que dispõe outros como o direito a difundir a sua própria opinião (CorteIDH, 2001b, §§64, 65 e 66).

No presente caso, está provado que no Chile há um sistema de censura prévia para a exibição e publicidade da produção cinematográfica e que o Conselho de Qualificação Cinematográfica originalmente proibiu a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" e Posteriormente, quando foi reclassificada, permitiu sua exibição para maiores de 18 anos. Depois, a Corte de Apelações de Santiago adotou a decisão de anular a resolução pelo Conselho de Qualificação Cinematográfica em novembro de 1996; decisão que foi confirmada pelo Supremo Tribunal de Justiça do Chile. Portanto, a Corte IDH considera que a proibição da exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" foi, logo, uma censura prévia imposta em violação do artigo 13 da Convenção (CorteIDH, 2001b, §71).

Em cumprimento ao mandamento da CorteIDH no caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros vs. Chile), o Chile modificou o texto da sua Constituição com o objetivo de suprimir a censura prévia. Com a Lei nº 19.742, publicada em 25 de agosto de 2001, a Constituição Chilena, em seu artigo 19, nº 12, passou a vedar expressamente a prévia censura e criou um sistema de classificação. Esse caso demonstra como a atuação jurisdicional da Corte IDH pode influenciar os Estados, pois, apesar de na época da sentença já existir um projeto de reforma constitucional sobre este tema, datado de 14 de abril de 1997, a mudança constitucional somente ocorreu após a Corte IDH ter se pronunciado pela necessidade de mudança constitucional (ÁVILA; CARVALHO, 2016, p. 165).

Por outro lado, a CorteIDH marca seu posicionamento, agora, em torno da liberdade de expressão individual no Caso Perozo e outros Vs. Venezuela que foi julgado em janeiro de 2009. A decisão tratou a ocorrência do fato em que houveram diversos ataques realizados por

funcionários públicos à 44 funcionários da empresa de comunicação do canal de televisão *Globovisión* e também houve a inércia do Estado da Venezuela na investigação e na sanção dos responsáveis pelas agressões.

A CorteIDH afirmou que uma interpretação literal do artigo 13.3 da CADH nos permite considerar que ela protege especificamente a comunicação, a disseminação e a circulação de ideias e de opiniões, de modo que o uso de "vias ou meios indiretos" para restringi-las é proibido. A enunciação de meios restritivos que torna o artigo 13.3 não é exaustiva nem impede considerar "quaisquer outros meios" ou caminhos indiretos derivados de novas tecnologias. Além disso, o artigo 13.3 do Convenção impõe obrigações de garantia ao Estado, mesmo no âmbito das relações entre os indivíduos, uma vez que não só abrange restrições governamentais indiretas, mas também "controla ... particularidades" que produzem o mesmo resultado (CorteIDH, 2009a, §367).

Este Tribunal considera que, para estabelecer uma violação do artigo 13.3 da Convenção, é necessário que o modo ou o meio de restrição, seja também concebido na forma indireta, a comunicação e circulação de ideias e opiniões (CorteIDH, 2009a, §368).

A Corte ainda considera que é possível que uma pessoa seja discriminada por causa da percepção que outros têm de sua relação com um grupo ou setor social, independentemente de isso corresponder à realidade ou à auto identificação da vítima. É possível que as pessoas ligadas à *Globovisión* possam ser incluídas na categoria de "opiniões políticas" contidas no Artigo 1.1 da Convenção e ser discriminadas em certas situações (CorteIDH, 2009a, §380).

Por conseguinte, a Corte considera que o Estado violou o artigo 1.1 e com o artigo 13.1 da Convenção, pelo fato de ter havido a discriminação de tratamento com relação aos 44 funcionários da rede de televisão *Globovisión*.

Em outro julgado, a CorteIDH aborda novamente a liberdade de expressão no âmbito individual, em janeiro de 2009, no julgado do Caso Rios Vs. Venezuela, que versou sobre ações e omissões, cometidos por funcionários públicos e particulares, que constituíram restrições ao trabalho de buscar, receber e difundir informação de 20 pessoas, todas elas jornalistas e trabalhadores da comunicação social. As pessoas foram sujeitas a diversas ameaças, atos de assédio e agressões verbais e físicas, incluindo lesões por disparos de armas de fogo, e que havia atentado as instalações de canal de televisão, entre os anos de 2001 e 2004.

As citadas declarações, examinadas no contexto em que foram produzidas, contêm opiniões sobre o suposto desempenho ou participação da RCTV (Rádio Caraca de Televisão), ou de pessoas ligadas a ela, em eventos ocorridos em circunstâncias de alta polarização

política e agitação social na Venezuela, que está fora do escopo deste caso. Independentemente da situação ou motivação que gerou essas declarações, em um Estado de Direito as situações de conflito devem ser endereçadas por meio dos canais estabelecidos no ordenamento jurídico interno e de acordo com as normas internacionais aplicáveis. No contexto de vulnerabilidade enfrentado pelas supostas vítimas, certas expressões contidas no Declarações de sub-exame podem ser percebidas como ameaças e provocam um efeito assustador, e até mesmo autocensura, sobre as supostas vítimas, devido à sua relação com a comunidade meios de comunicação aludidos (CorteIDH, 2009b, § 341).

Por sua vez, a Corte se pronuncia sob a liberdade de expressão individual no Caso Manuel Cepeda Vargas e Familiares Vs. Colômbia, sentenciado em maio de 2010, o qual versa sobre o assassinato de Cepeda que era comunicador social, Senador e membro do partido político União Patriótica (UP). A motivação do crime foi em decorrência da sua militância política de oposição ao Governo e o Estado não identificou, julgou e condenou os autores do assassinato.

De acordo com a CorteIDH, o Estado não criou condições e nem as devidas garantias, para que, como membro da UP no referido contexto, o senador Cepeda tivesse uma oportunidade real de exercer o cargo para o qual foi democraticamente eleito, especialmente para impulsionar a visão ideológica que representava através de participação livre no debate público, no exercício de sua liberdade de expressão. Em outras palavras, sua atividade foi dificultada pela violência exercida contra o movimento político o qual pertencia o senador Cepeda Vargas e, nesse sentido, sua a liberdade de associação também foi afetada (CorteIDH, 2010b, §176).

A este respeito, a CorteIDH manifestou que cabe o Estado preservar a estrutura do espaço público ou a estrutura da liberdade, por esta razão a participação efetiva de indivíduos, grupos e organizações e partidos políticos de oposição em uma sociedade democrática deve ser garantida pelos Estados, por meio de regulamentos e práticas adequadas que permitam seu acesso real e efetivo aos diferentes espaços deliberativos em termos iguais, mas também mediante a adoção das medidas necessárias para garantir seu pleno exercício, levando em consideração a situação de vulnerabilidade em que se encontram os integrantes de certos setores sociais (CorteIDH, 2010b, §173).

Em outra decisão a Corte aplica a sua dita concepção de liberdade de expressão social no Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia, no qual o julgamento foi proferido em setembro de 2012. A decisão diz respeito sobre as alegações relacionadas a responsabilidade do Estado pela agressão sofrida contra o jornalista Luiz Gonzalo Vélez Restrepo, no dia 29 de

agosto de 1996, por parte de membros do Exército Nacional colombiano durante a cobertura do protesto contra a política governamental de fumigação dos cultivos de coca. Depois disto, o jornalista e a sua família sofreram ameaças, “momento a partir do qual o Estado ofereceu várias medidas de protecção, incluindo a possibilidade de se mudar em algum lugar do país para mitigar o risco da denúncia” perante o sistema interamericano de Direitos Humanos (CorteIDH, 2012b, § 203).

A Corte considera que o exercício jornalístico só pode ser exercido livremente quando as pessoas que a exercem não são vítimas de ameaças ou agressões físicas, mentais ou morais ou qualquer outro ato de assédio. Esses atos constituem sérios obstáculos ao pleno exercício da liberdade de expressão. Para tanto, a Corte já se referiu o dever especial de protecção aos jornalistas em risco, o qual não foi cumprido no presente caso. Em vista dos atos de agressões cometidos, em 29 de agosto de 1996, para impedir o exercício da liberdade de expressão do Sr. Vélez Restrepo e de posteriores ameaças destinadas a impedir a investigação de justiça por tais agressões, o Estado tinha a obrigação de investigar, julgar e, nesse caso, sancionar e, assim como, de adotar medidas de protecção nas quais não foram cumpridas (CorteIDH, 2012b, § 209).

A Corte considera particularmente relevante o cumprimento dessas obrigações em casos como o atual, em que a violação da vítima estava relacionada ao exercício do seu direito à liberdade de expressão quando trabalhava como um operador de câmara que abrange uma notícia de interesse público (CorteIDH, 2012b, § 210).

3 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

A CorteIDH considera que a aplicação da lei voltada para o âmbito penal deve ser concebida por meio da concepção do princípio da intervenção mínimo, haja vista que o Direito penal é meio restritivo da liberdade e criminalizar a livre circulação do pensamento implica em um controle da liberdade de expressão, portanto a Corte considera que o crime de desacato é contrário à Convenção Americana ou que a aplicação não ponderada da ordem penal implica em violação aos direitos subjetivos.

É importante, entretanto, ao defendermos que a liberdade de expressão não é um direito absoluto, enfatizarmos que as restrições à mesma não podem ser impostas de antemão, sob pena de configuração de censura, pois tal restrição prévia configuraria a tentativa de limitação da cidadania, de instauração de uma tutela, considerando-nos assim não livres para pensar e agir como quisermos, ou seja, não capazes de decidir sobre nosso próprio destino e

de assumirmos responsabilidade pelo mesmo. Trata-se então de lidar com a pretensa dimensão estabilizadora do direito sem negar o espaço inovador e inesperado das ações políticas, ou seja, uma tentativa de trabalhar os limites da liberdade sem destruir a potencialidade criativa que a mesma possui (TORRES, 2012, p. 51).

A CorteIDH enfrentou o entendimento da mencionada matéria, em novembro de 2005, no julgado do Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, onde foi tratado que o Estado do Chile censurou a publicação do livro a “Ética e Serviços de Inteligência”, sob a alegação de que o autor do livro cometeu o crime de desobediência por ser oficial aposentado das Forças Armadas chilenas e, em razão disto, foi condenado pelo delito de desacato.

Em suas considerações, a CorteIDH considera que na aplicação do crime de desacato, o processo penal foi utilizado de forma desproporcional e desnecessária para uma sociedade democrática, pelo qual o Sr. Palamara Iribarne foi privado do exercício do seu direito à liberdade de pensamento e expressão, em relação às opiniões críticas que ele teve sobre assuntos que o afetaram diretamente e estavam relacionados à maneira como as autoridades da justiça militar cumprem suas funções públicas nos processos em que ele foi subjugado. A CorteIDH considera que a legislação sobre desacato aplicada ao Sr. Palamara Iribarne estabeleceu sanções desproporcionais por criticar o funcionamento das instituições estaduais e seus membros, suprimindo o debate essencial para o funcionamento de um sistema verdadeiramente democrático e restringindo desnecessariamente o direito à liberdade de pensamento e expressão (CorteIDH, 2005, §88).

Em momento posterior, a Corte se posiciona novamente em torno do mesmo assunto, em janeiro de 2009, no Caso Tristán Danoso Vs. Panamá que diz respeito à interceptação, gravação e divulgação de uma conversa telefônica do advogado Tristán Danoso e abertura de processo como forma de represália ao mesmo devido as denúncias observadas na ligação, bem como a falta de sanção dos responsáveis pelos acontecimentos.

O caso envolve a liberdade de expressão em razão desta não está reservada exclusivamente aos jornalistas, mas de forma plena aos que tem a possibilidade de transmitir e receber ideias, informações e opiniões (CorteIDH, 2009c, § 91).

A CorteIDH observa que a declaração do Senhor Tristán Donoso não era uma opinião, mas uma afirmação de fatos. Embora as opiniões provavelmente não sejam verdadeiras ou falsas, as expressões sobre os fatos são verdadeiras. Em princípio, uma declaração verdadeira sobre um evento no caso de um funcionário público em um tópico de interesse público é uma expressão protegida pela Convenção Americana. No entanto, a situação é diferente quando confrontada com uma suposição de imprecisão factual da alegação que é acusada de ser

prejudicial à honra. No caso presente, numa conferência de imprensa, o Senhor Tristán Donoso afirmou dois fatos de relevância legal: a) o ex-Procurador Geral havia informado a terceiros uma conversa telefônica privada, fato admitido pelo dito funcionário e, como já foi indicado, uma violação da vida privada; e b) a gravação não autorizada da conversa telefônica, na qual o senhor Tristán Donoso iniciou um processo criminal em que, posteriormente, não foi demonstrado que o ex-procurador-geral tinha participado no crime atribuído (CorteIDH, 2009c, § 124).

Ao final, a CorteIDH reconheceu que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e expressão, vez que a sanção penal imposta, no presente caso, com relação ao direito à honra foi incompatível com o direito à livre circulação de ideias.

O Caso Usón Ramirez Vs. Venezuela, julgado em novembro de 2009, trata da interposição de um processo penal perante o foro militar pelo delito de injúria contra a Força Armada Nacional e a posterior condenação da suposta vítima devido as declarações proferidas em uma entrevista. Na entrevista, explicou como funcionava um lança chamas e os procedimentos necessários para utilizá-lo e como foi *supostamente* empregado meio de castigo contra os soldados de Forte Mara.

Neste caso, a CorteIDH assinala que o instrumento penal será idôneo para restringir o exercício abusivo de certos direitos sempre e quando este sirva ao fim de salvaguardar o bem jurídico que se quer proteger. Ou seja, a utilização da via penal para impor responsabilidades ulteriores ao exercício da liberdade de expressão deve ser necessária e proporcional (CorteIDH, 2009d, §67).

A Corte considera que a tipificação penal correspondente ao artigo 505 do Código Orgânico da Justiça Militar está em desacordo com os artigos 9, 13.1 e 13.2 da Convenção, relacionados com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, pois o Direito penal é o meio mais restritivo de liberdade para estabelecer responsabilidades de condutas ilícitas e aplicado o princípio da intervenção mínima.

A CorteIDH reitera o pronunciamento de tal tema em novembro de 2011, na sentença do Caso Fontevecchia e D'Amico Vs. Argentina, o qual versa sobre a violação do direito à liberdade de expressão dos Senhores Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico, respectivamente, o diretor e o editor da revista *Noticias*, em face da condenação civil em relação aos artigos publicados na revista.

Em março de 1994, os problemas acerca da paternidade do filho do Senhor Menem, as circunstâncias de seu nascimento, a relação com a senhora Meza foram também publicadas pelo jornal Espanhol *El Mundo*. Já em 1995, houve a publicação da matéria “A outra família

de Menem. Como o Presidente conheceu a deputada Martha Meza, tiveram um filho, Carlos Nair e a relação se converteu em questão de Estado”.

Por conta disso, a Corte Suprema de Justiça da Nação e o Tribunal de Segunda Instância consideraram que havia sido violado o direito à vida privada do senhor Menem.

Neste julgado, a CorteIDH avançou consideravelmente na sua jurisprudência em três aspectos: inicialmente, quando se depara com o questionamento de qual é o conteúdo da liberdade de pensamento e de expressão na proteção de funcionário público? É assinalada como uma espécie de direito de resposta em que o Estado deve impulsionar, sempre que possível, a maior participação, favorecendo o pluralismo informativo e guiado pela equidade (CorteIDH, 2011, §45). Em seguida, é importante identificar que a elaboração de uma lei para regulamentar a liberdade de expressão não implicará necessariamente em censura prévia, ao considerar que “o artigo 11 da Convenção Americana protege o indivíduo da interferência arbitrária ou abusiva em sua vida privada, mas o Estado não cumpre com suas obrigações pelo simples ato de abster-se de interferência, e sim por meio de ações positivas, implicando na adoção de medidas que protejam das autoridades públicas, pessoas ou instituições privadas, bem como dos meios de comunicação” (CorteIDH, 2011, §§48 e 49).

A lei deve estabelecer as restrições à liberdade de expressão e somente para alcançar os fins estabelecidos pela Convenção Americana, devendo ser necessariamente expressa e taxativa (CorteIDH, 2011, §89).

Não se pode exigir que a norma civil, ao contrário do que acontece na norma penal, preveja com extrema precisão os supostos fatos que possam configurar, vez que impediria que a norma civil resolveria uma quantidade inumerável de conflitos que a realidade oferece em forma permanente e que resulta de impossível previsão para o legislador, mas deve prever com um grau razoável, de acordo com as circunstâncias e consequências que uma ação pode levar (CorteIDH, 2011, §§89 e 90).

A CorteIDH avançou na análise no que diz respeito à publicação de imagem, com o conceito de liberdade de expressão, pois a proteção da vida privada se estende aos outros âmbitos além do que enumera a norma. Ademais o artigo 11 abarca as imagens ou fotografias pessoais, estando incluídas no âmbito da proteção da vida privada. A fotografia tem valor de respaldar ou dar credibilidade às informações da escrita, tem também importante conteúdo, valor expressivo, comunicativo e informativo, podendo informar com igual ou maior impacto que a palavra escrita. Por isso, o potencial da fotografia para afetar a vida privada de uma pessoa é muito alto (CorteIDH, 2011, §67).

A Corte entendeu que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e expressão, vez que a restrição no presente caso foi incompatível com a Convenção Americana. Ela ressaltou ainda que nas publicações anteriores acerca de sua vida, o Senhor Menem não havia demonstrado interesse em adotar medidas legais para proteger. Ademais, apontou que as imagens apresentam-se como uma contribuição importante para o debate de interesse geral e não estão simplesmente dirigidas a satisfazer a curiosidade do público, vez que demonstravam a eventual existência de favores por parte do Presidente, sendo importante ressaltar que as imagens foram tiradas com consentimento do mandatário, por isso a CorteIDH entendeu que não há elemento que indique que as fotografias tenham gerado um forte sentimento de intrusão, como a presença em um lugar restrito ou de meios tecnológicos que possibilitem a captação de imagens a longa distância.

Já no Caso *Mémoli Vs. Argentina*, sentenciado em agosto de 2013, a CorteIDH expõe novamente o seu posicionamento em torno do princípio da legalidade. O julgado se refere à alegada violação do direito à liberdade de expressão de Carlos e Pablo Carlos Mémoli, pela condenação penal imposta às supostas vítimas composta pelo Comitê de Diretor de uma associação da cidade de San Andrés de Giles, em razão de uma denúncia pública da venda supostamente irregular de nichos do cemitério local.

Para a Corte, o artigo 13.2 da Convenção Americana estabelece que as responsabilidades subsequentes para o exercício da liberdade de expressão devem cumprir os seguintes requisitos de forma concomitante: (i) ser previamente estabelecido por lei, de forma formal e material; (ii) responder a um objetivo permitido pela Convenção Americana ("respeito pelos direitos ou reputação de outros" ou "proteção de segurança nacional, ordem pública ou saúde ou moral pública") e (iii) ser necessário em uma sociedade democrática (para o qual devem cumprir os requisitos de adequação, necessidade e proporcionalidade). (CorteIDH, 2013, §130).

De acordo com o que está no processo, este Tribunal considera que as sentenças impostas aos senhores Mémoli se baseavam em uma norma estabelecida no sistema jurídico argentino, destinada a proteger uma finalidade legítima compatível com a Convenção, como a proteção da honra e da reputação de outras pessoas. As considerações do Tribunal sobre a legalidade material da norma que tipificou o insulto no sistema jurídico argentino, feitas no caso *Kimel*, não são aplicáveis ao presente caso devido à diferença de natureza factual e jurídica do caso (CorteIDH, 2013, §134). No presente caso e no momento da sua chegada à CorteIDH, o Estado da Argentina já havia modificado a sua legislação, por causa do caso *Kimel*, portanto já cumpriria com a medida de não repetição.

Já no caso *Norín Catrimán e outros Vs. Chile*, sentenciado em maio de 2014, é apresentado a condenação de oito pessoas por delitos de terrorismo, em um contexto de aplicação seletiva da Lei Antiterrorista, em prejuízo dos membros do povo indígena *Mapuche*. Dentre as vítimas do presente caso, 3 eram autoridades do povo indígena *Mapuche*, 4 eram membros do referido povo indígena, e uma era ativista. Estas pessoas sofreram processos penais e foram condenadas pelo delito de terrorismo, de acordo com a Lei Antiterrorista que existia no Chile. Além disto, somente os 3 líderes do povo *Mapuche* sofreram a pena acessória e esta os impedia de explorar os meios de comunicação social que constitui em flagrante violação do exercício da liberdade de expressão.

A dimensão individual da liberdade de expressão inclui o direito de utilizar todos os meios adequados para disseminar opiniões, ideias e informações e enviá-lo ao maior número de destinatários. Neste sentido, a expressão e difusão são indivisíveis, de modo que uma restrição das possibilidades de difusão representa diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de se expressar de modo livre (CorteIDH, 2014, §372).

No presente caso, foram impostos ao Senhor Aniceto Norin Catrimán, Pascual, Huentiqueo Pichún Paillalao e Victor Manuel Ancalaf Llaupe as sanções acessórias previstas no artigo 9º da Constituição do Chile, na qual eles foram inabilitados por um período de quinze anos para participar de meio de comunicação social ou ser diretor ou administrador da mesma, ou para desempenhar funções relacionadas com a emissão ou difusão de opiniões ou de informações "(CorteIDH, 2014, §373).

Quanto ao direito a igualdade perante a lei, a CorteIDH levou em considerações o aspecto da origem étnica (MOREIRA, 2018, p.190). Além disso, a Corte ponderou que poderia ter um efeito intimidante e inibidor sobre o exercício da liberdade de expressão, derivado dos efeitos particulares da aplicação indevida da lei antiterrorista para membros do povo indígena *Mapuche*. A Corte já se referiu em outros casos ao efeito intimidador sobre o exercício da liberdade de expressão que pode causar medo ao sujeito submetido a uma sanção civil ou criminal desnecessária ou desproporcional em uma sociedade democrática, o que pode levar à autocensura tanto quem é imposto a sanção como a outros membros da sociedade. No presente caso, a Corte considera que a maneira pela qual a Lei Antiterrorista foi aplicada aos membros do povo indígena *Mapuche* poderia ter causado medo razoável em outros membros das pessoas envolvidas em ações relacionadas ao protesto social e à reivindicação de seus direitos territoriais ou que eventualmente desejem participar nestes (CorteIDH, 2014, §376).

Em função do exposto, devido às restrições impostas pelas penas acessórias, a Corte entende que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão com relação aos três líderes da comunidade *Mapuche*.

4 FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS E PESSOAS PÚBLICAS

A CorteIDH compreende que criticar ou comentar atividades praticadas por funcionários públicos como juízes, oficiais das forças armadas ou outros é respaldado pela liberdade de expressão, pois esses agentes estão atuando em nome do Estado e tem interesse público envolvido, como também o mesmo raciocínio pode ser aplicado para pessoas públicas, como candidatos políticos em períodos eleitorais.

Tal entendimento pode ser demonstrado a partir do caso *Herrero Ulloa Vs. Costa Rica*, julgado em julho de 2004, o qual envolvia a condenação do jornalista do “*La Nación*”, Mauricio Herrera Ulloa, e do representante do referido jornal, Fernán Vargas Rohrmoser, pela publicação de acusações realizadas contra o diplomata Félix Przedborski.

A CorteIDH aborda como é concebida a liberdade de pensamento numa sociedade democrática; ao mencionar a Opinião Consultiva n. 5/85, ela afirma a estreita relação entre democracia e liberdade de expressão, sustentando que é um elemento fundamental sobre o qual se baseia a existência de uma sociedade democrática, sendo indispensável para a formação da opinião pública, para que a sociedade esteja bem informada ao garantir pensamento plenamente livre (CorteIDH, 2004a, §112).

Para decidir o caso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos argumentou que o conteúdo da mensagem é um critério utilizado para diferenciar as restrições do direito à liberdade de expressão, pois “há que distinguir entre as restrições que são aplicáveis quando o objeto da expressão se refere a um particular e, por outro lado, quando é uma pessoa pública como, por exemplo um político” (ALAMAR, 2014,p.273).

Neste contexto, é lógico e adequado que as expressões relativas a funcionários públicos ou outras pessoas que exerçam funções de natureza pública gozem, nos termos do artigo 13.2 da Convenção, de uma margem de abertura para um amplo debate em matéria de interesse público, essencial para o funcionamento de um sistema verdadeiramente democrático. Isso não significa, de forma alguma, que a honra de funcionários públicos ou de pessoas públicas não deva ser legalmente protegida, mas deve ser protegida de maneira consistente com os princípios do pluralismo democrático (CorteIDH, 2004a, §128).

Outro caso em que a CorteIDH enfrentou tal matéria foi no caso Ricardo Canese Vs. Paraguai, sentenciado em agosto de 2004, que diz respeito as eleições presidenciais do Paraguai de 1993, onde o Senhor Ricardo Canese questionou a idoneidade e integridade do Senhor Juan Carlos Wasmosy, também candidato à presidência por supostamente ter praticado atividades ilícitas quando era presidente de uma associação. Como consequência do processo penal, o Senhor Canese foi submetido a uma restrição permanente para sair do país, a qual foi suspensa apenas em circunstâncias excepcionais e de maneira inconsistente.

Ao apreciar a questão, a CorteIDH avança em seu entendimento por compreender que os políticos e funcionários públicos compõem o espaço público e, portanto, o interesse social e não gozam de direito à intimidade por fazer parte do debate democrático.

Assim, em se tratando de funcionários públicos, de pessoas que exercem funções de uma natureza pública e de políticos, deve-se aplicar um limite diferente de proteção, o qual não se assenta na qualidade do sujeito, mas no caráter de interesse público que implicam as atividades ou atuações de uma pessoa determinada. As pessoas que influem em questões de interesse público se expuseram, voluntariamente, a um escrutínio público mais exigente e, conseqüentemente, nesse âmbito se veem submetidas a um maior risco de sofrerem críticas, já que suas atividades saem do domínio da esfera privada para se inserir na esfera do debate público (CorteIDH, 2004b, § 103).

Já no caso Kimel Vs. Argentina, sentenciado em maio de 2008, onde o Senhor Eduardo Gabriel Kimel era um jornalista, escritor e investigador histórico conhecido, o qual publicou diversos livros sobre a história política argentina, entre eles “La masacre de San Patricio” acerca do assassinato de 5 religiosos, em que criticava a atuação das autoridades encarregadas da investigação, entre eles um juiz, a CorteIDH tece considerações entre opinião pública acerca da atuação de funcionários públicos.

O juiz, criticado no livro, apresentou queixa pelo delito de calúnia. Após esse processo, o Senhor Kimel foi condenado pela Sala IV da Câmara de Apelações no período de um ano de prisão e multa de 20.000 pesos.

A CorteIDH avança neste julgado em três aspectos sendo eles: em primeiro lugar, estabelece a diferença entre opinião pública e fato, tendo em vista que a opinião não pode ser objeto de sanção, ainda que se trate de um juízo de valor sobre um ato oficial de um funcionário público no exercício do cargo. Apenas fatos podem ser colocados sob exame de veracidade ou falsidade (CorteIDH, 2008, §93).

Em segundo lugar, a CorteIDH aponta a restrição envolvendo a satisfação do direito à reputação sem esvaziamento do direito à livre crítica contra o desempenho de funcionários

públicos, deve-se analisar três critérios: a) o grau de afetação dos bens em jogo, a fim de determinar se a afetação foi grave, intermediária ou moderada; b) a importância da satisfação do outro bem; c) se a satisfação deste justifica a restrição do outro (CorteIDH, 2008, §84).

Em terceiro lugar, a CorteIDH se posiciona pela primeira vez sobre opinião pública, onde entendeu que é válido ponderar a equidade e diligência em face das fontes e busca de informações, para que as pessoas não recebam uma versão de fatos manipulados, por isso os jornalistas devem tomar distância crítica sobre suas fontes e contrastá-las (CorteIDH, 2008, §79).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No momento em que os direitos fundamentais são violados no sistema legal interno dos países, essas demandas são submetidas perante a ordem internacional de proteção dos Direitos Humanos, com a finalidade de buscar salvaguardar esses direitos. Não há dúvida, houve uma expansão dos Direitos Humanos na comunidade internacional pós-segunda guerra mundial e a construção de um espaço público constituído de política e de Direito. Nesse contexto, nas sociedades democráticas necessitam que seja garantida a condição humana de ser informado, de informar e de informar-se a fim de que seja exercido de modo efetivo a liberdade.

Para isto, o artigo se propôs a realizar um estudo de caso dezessete decisões em torno da temática liberdade de expressão da CorteIDH e dotou como critério de análise três temas para de expor a fundamentação jurídica dos julgados, por ser considerado relevante esclarecer qual é a compreensão que a CorteIDH possui em torno deste Direito.

O primeiro tema abordou sobre as dimensões da liberdade de expressão enquanto livre manifestação de ideias não só por meio dos veículos de comunicações, como também por pessoas; o segundo tema tratou a respeito do princípio da legalidade ao assinalar que a intervenção penal é a *ultima ratio*, para que não haja cerceamento da livre circulação de ideia; por fim, o terceiro tema foi a respeito dos funcionários públicos e pessoas públicas, pois eles atuam em nome do Estado e do interesse público.

De fato, em cada decisão a CorteIDH se manifesta de modo a concretizar os valores democráticos contemplados no espaço público, mas ainda há um longo caminho a ser percorrido e que a liberdade de expressão e a democracia se encontram diretamente interligados para a formação do debate público livre, amplo e plural.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Flávia De; CARVALHO, Jose Lucas Santos. **A Proteção à Liberdade de Expressão na Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma análise a partir do Estado chileno**. v. 2, n. 1. Brasília: Revista de Direitos Humanos em Perspectiva, 2016.

ARENDDT, Hannah. **A Condição Humana**. 11. ed. Trad. de Roberto Raposo. Rev. Adriano Correia. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2010.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Fontevecchia e D'Amico Vs. Argentina**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 29 de novembro de 2011. Disponível em: <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_238_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

_____. **Caso Granier e outros Vs. Venezuela**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 22 de junho de 2015a. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_293_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

_____. **Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 02 de julho de 2004a. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

_____. **Caso Ivcher Bronstein e outros Vs. Peru**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 06 de fevereiro de 2001a. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_74_esp.pdf>. Acesso em: 23 mar 2018.

_____. **Caso Kimel Vs. Argentina**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 02 de maio de 2008. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_177_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

_____. **Caso López Lone e outros Vs. Honduras**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 05 de outubro de 2015b. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_302_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

_____. **Caso Manuel Cepeda Vargas e Familiares Vs. Colômbia**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 26 de maio de 2010b. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_213_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Mémoli Vs. Argentina.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 22 de agosto de 2013. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_265_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 29 de maio de 2014. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_279_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Olmedo e outros (A última tentação de Cristo) Vs. Chile.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 05 de fevereiro de 2001b. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf>. Acesso em: 23 mar 2018.

____. **Caso Palamara Iribarne Vs. Chile.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 22 de novembro de 2005. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Perozo e outros Vs. Venezuela.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 28 de janeiro de 2009a. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_195_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Rios e outros Vs. Venezuela.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 28 de janeiro de 2009b. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_194_esp.pdf >. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 31 de agosto de 2004b. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_111_esp.pdf>. Acessado: 23 mar 2018.

____. **Caso Tristán Donoso Vs. Panamá.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 27 de janeiro de 2009c. Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_193_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 03 de setembro de 2012b. Disponível em: < http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_248_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

____. **Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, de 20 de novembro de 2009d. Disponível em: <

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_207_esp.pdf>. Acessado em: 23 mar 2018.

DWORKIN, Ronald. **Levando o direito a sério**. Martins Fontes, 2010.

_____. **O Direito da liberdade: a leitura moral da constituição norte-americana**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

ALAMAR, Edgar Moreira. A Arguição de Inconvencionalidade pela defesa penal como instrumento de efetividade dos direitos humanos estabelecidos na convenção americana sobre direitos humanos. *In*: MAUÉS, Antonio Moreira; TEREZO, Cristina Figueiredo (Coord). **A Proteção dos Direitos Fundamentais pela Defensoria Pública**. v. 2. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

MACHADO, Natália Paes. A “plena” liberdade de expressão e os direitos humanos: análise da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o julgamento da ADPF 130. *In*.: MANZUR, Elizabeth Regina Lopes. **Revista de Direito Internacional**. v. 10, n. 2. Brasília: UniCEUB, 2013.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. **Justiça Socioambiental e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

TORRES, Ana Paula Repolês. **Pensando a Liberdade de “Expressão” com Hannah Arendt**. n. 10. UFSE: Filosofia em Revista Prometeus, 2012. Disponível em: <<http://seer.ufs.br/index.php/prometeus/article/view/792>>. Acesso em: 10 nov. 2017