



UNIVERSIDADE TECNOLÓGICA FEDERAL DO PARANÁ
DIRETORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA



LUCIENE MARIA DA SILVA

O DIREITO DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO FRENTE AO
CONTEXTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO

MONOGRAFIA DE ESPECIALIZAÇÃO

PATO BRANCO

2014

LUCIENE MARIA DA SILVA



**O DIREITO DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO FRENTE AO
CONTEXTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista na Pós Graduação em Gestão Pública, Modalidade de Ensino a Distância, da Universidade Tecnológica Federal do Paraná – UTFPR – *Câmpus* Pato Branco.

Orientador(a): Profª Giovanna Pezarico

EDUCAÇÃO À DISTANCIA

PATO BRANCO

2014



TERMO DE APROVAÇÃO

O direito de liberdade de expressão frente ao contexto democrático brasileiro

Por

Luciene Maria da Silva

Esta monografia foi apresentada às..... h do dia **xx de Yccccccc de 2014** como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista no Curso de Especialização em Gestão Pública, Modalidade de Ensino a Distância, da Universidade Tecnológica Federal do Paraná, *Câmpus* Pato Branco. O candidato foi argüido pela Banca Examinadora composta pelos professores abaixo assinados. Após deliberação, a Banca Examinadora considerou o trabalho

Prof^a. Giovanna Pezarico
UTFPR – *Câmpus* Pato Branco
(orientadora)

Prof Dr. Ciclano da Cicla
UTFPR – *Câmpus* Pato Branco

Prof M.Sc. Beltano da Silva
UTFPR – *Câmpus* Pato Branco

Dedico a Deus, que se mostrou criador, e foi criativo. Seu fôlego de vida em mim me foi sustento e deu coragem para eu questionar realidades e propor sempre um novo mundo de possibilidades.

AGRADECIMENTOS

A deus por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades.

Aos meus pais e irmãos pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um novo horizonte, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

À minha orientadora Giovanna Pezarico, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas suas correções e incentivos.

Agradeço aos tutores presenciais e a distância que nos auxiliaram no decorrer da pós-graduação.

E todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigada.

“Valeu a pena? Tudo vale a pena
Se a alma não é pequena.”

(FERNANDO PESSOA).

RESUMO

SILVA, Luciene Maria da Silva. **O direito de liberdade de expressão frente ao contexto democrático brasileiro**. 2014. 43 fls. Monografia (Especialização Gestão Pública). Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Pato Branco, 2014.

Este trabalho teve como temática o direito de liberdade de expressão frente ao contexto democrático brasileiro. A regulamentação deste direito é uma conquista na construção da democracia, uma vez que inexistia democracia plena se o controle das informações públicas é concentrado e sigiloso. Do mesmo modo, a participação cidadã na esfera pública pressupõe uma manifestação consciente e fundamentada, provida dos meios necessários para tanto. O objetivo deste estudo é analisar o princípio da liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro e sua aplicação nas manifestações coletivas acerca da Administração Pública. Pode-se concluir que num regime democrático, é essencial a participação da sociedade nas decisões que a afetam, fiscalizando representantes, observando suas atuações, bem como emitindo opiniões. Assim, é necessário oferecer um amplo acesso à informação aos cidadãos, para que atuem, em conjunto com os seus representantes, na construção do processo democrático.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão; Manifestações. Estado Democrático; Administração Pública.

ABSTRACT

SILVA, Luciene Maria da Silva. **The right to freedom of expression against the Brazilian democratic context.** 2014. 43 fls. Monografia (Especialização Gestão Pública). Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Pato Branco, 2014.

This work had as its theme the right to freedom of expression against the Brazilian democratic context. The regulation of this right is an achievement in building democracy, since there is no full democracy is the control of public and confidential information is concentrated. Similarly, citizen participation in the public sphere presupposes a conscious and reasoned demonstration, provided the necessary means to do so. The aim of this study is to analyze the principle of freedom of expression in the Brazilian legal system and its application in the collective manifestations on Public Administration. It can be concluded that in a democratic system, it is essential to civil society participation in decisions that affect them, inspecting representatives, watching their performances, as well as issuing opinions. Thus, it is necessary to provide broad access to information for citizens to act together with their representatives in the construction of the democratic process.

Keywords: Freedom of Expression; Manifestations. Democratic State; Public Administration.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	10
1.1 Problema de Pesquisa.....	11
1.2 Objetivo Geral.....	11
1.3 Objetivos Específicos.....	11
1.4 Justificativa.....	11
2. O DIREITO A LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	12
2.1 Conceitos.....	12
2.2 Fundamentos Legais.....	13
2.3 Legitimidade das manifestações públicas.....	16
3. A DEMOCRACIA: o direito de liberdade de expressão como elemento	18
3.1 Breve histórico do Estado Democrático de Direito.....	18
4. O DIREITO DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO CONTEXTO	
BRASILEIRO: Argumentos e tensionamentos.....	21
4.1 Influência da Mídia.....	21
4.2 Posicionamento do Estado.....	23
4.3 Jurisprudência.....	25
4.4 Limitações ao direito das manifestações.....	27
4.5 Garantia da transparência no âmbito da Gestão Pública.....	30
5. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS.....	34
5.1 Tipo de Pesquisa.....	34
5.2 Local da Pesquisa.....	34
5.3 Coleta de Dados.....	34
5.4 Análise dos Dados.....	35
6. RESULTADOS E DISCUSSÃO.....	36
6.1 As sínteses em torno do Direito à Liberdade de Expressão.....	36
6.2 A Liberdade de Expressão no contexto do tensionamento em relação à Administração Pública.....	36
7. CONCLUSÃO.....	40
REFERÊNCIAS.....	42

1 INTRODUÇÃO

A base vital de qualquer democracia é a liberdade de expressão, principalmente nas questões públicas e na política. Portanto, de regra as democracias possuem muitas vozes para exprimir as idéias e opiniões.

De acordo com os doutrinadores, uma discussão aberta e livre resulta na melhor opção tendo a possibilidade de evitar erros graves.

Cabe mencionar, que para o exercício da democracia a sociedade civil precisa ser bem informada, onde a informação irá permitir participar plenamente da vida pública e criticar os funcionários do governo ou políticas públicas irresponsáveis.

É reconhecido pelos cidadãos e os seus representantes eleitos que a democracia necessita de acesso as idéias, dados e opiniões e não devem ser censurados.

Portanto, o povo deve ser livre para se exprimir, de forma aberta, publica e repetidamente em suas várias formas (escrita ou oral).

O principio da liberdade de expressão é protegido pela Constituição Federal, onde menciona no seu art, 5º e no art, 220, impedindo os ramos legislativo e executivo do governo de impor a censura.

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

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença

Art,. 220 A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

É importante mencionar que os protestos ou manifestações pacífica é fundamental e desempenha um papel de facilitador do uso da liberdade de expressão, não podendo ser usado para justificar atos de violência.

O grande desafio para uma democracia é o equilíbrio: defender a liberdade de expressão e de manifestações e ao mesmo tempo impedir o discurso que incita à violência, à intimidação ou à subversão.

1.1 Problema de pesquisa

Como se estrutura o direito de liberdade de expressão no contexto democrático brasileiro?

1.2 Objetivo Geral

Analisar o princípio da liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro e sua aplicação nas manifestações coletivas acerca da Administração Pública.

1.3 Objetivos Específicos

- Analisar o Direito de liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro;
- Estabelecer as relações entre o direito de liberdade de expressão e a democracia no contexto brasileiro;
- O direito de liberdade de expressão no âmbito das manifestações coletivas no Brasil em relação a Administração Pública.

1.4 Justificativa

O estudo se justifica uma vez que é muito importante o conhecimento do princípio da liberdade de expressão, pois, violar o direito das manifestações se torna incompatível com a democracia brasileira.

2. O DIREITO A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Tendo em vista os objetivos do presente estudo, que é conhecer o princípio da liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro e sua aplicação nas manifestações coletivas é importante tratar do conceito de liberdade de expressão nos seus aspectos formais.

2.1 Conceitos

Para melhor entendimento, faz-se necessário mencionar alguns conceitos dados por alguns autores a respeito do Direito à liberdade de expressão.

De acordo com Machado o

direito à liberdade de expressão constitui o *direito mãe* a partir do qual as demais liberdades comunicativas foram sendo autonomizadas, tendo em vista responder às sucessivas mudanças tecnológicas, econômicas e estruturais relevantes ao domínio da comunicação”. Conclui ainda “nesta acepção o direito à liberdade de expressão apresenta-se como elemento fundamental e constitutivo da personalidade humana, com importantes refrações em todos os momentos, domínios e modos do seu desenvolvimento” (MACHADO, 2002, p. 416).

De acordo com Jorge Miranda (1998) citado por Vianna (2013)

é através da liberdade de expressão, que o indivíduo tem a possibilidade de externar, expressar seus pensamentos, suas idéias, seus sentimentos e emoções, suas opiniões sobre os mais variados temas, desde convicções filosóficas, políticas, religiosas, bem como se manifestar cultural, artística e cientificamente, o que lhe permite uma interação com o meio social; comunicando-se, transmitindo e recebendo informações; educando e sendo educado; adquirindo e repassando o conhecimento (VIANNA, 2013, p. 82).

Assim sendo, o indivíduo passa a transformar a realidade onde vive, deixando de ser um espectador insensível aos acontecimentos.

Portanto, a liberdade de expressão pode se manifestar das mais variadas formas, seja pela palavra escrita ou falada; seja pelos sinais, símbolos, alegorias ou até pelo silêncio. Inclui-se a liberdade de imprensa, assim como no discurso acadêmico, publicitário ou político (MACHADO, 2002).

A liberdade de expressão é direito genérico que finda por abarcar um sem-números de formas e direitos conexos e que não pode ser restringido a um singelo externar sensações ou intuições, com a ausência da elementar atividade intelectual, na medida em que a compreende. Dentre os direitos conexos presentes no gênero liberdade de expressão podem ser mencionados aqui: liberdade de manifestação de pensamento de comunicação; de informação; de acesso à informação; de opinião; de imprensa, mídia, de divulgação e de radiodifusão (ISTAMATI, 2008, p.12).

Segundo Vianna (2013) a liberdade de expressão esta relacionada com os Direitos Fundamentais e envolve o direito de criticar e discordar, próprios de uma sociedade pluralista, que colabora para a efetivação da democracia, bem como para o crescimento intelectual e humano. Por vezes, vai além dos limites internos e externos dos indivíduos para repercutir em atos coletivos, abrangendo grupos, classes ou categorias de pessoas.

O autor ainda menciona que

o expressar é um direito do indivíduo, e não um dever. Portanto, na essência da liberdade de expressão o direito de não externar quaisquer de suas idéias, convicções, posicionamentos seja de qual natureza for; assegura, pois, o direito ao silêncio ou o direito de não se associar a qualquer entidade de classe ou equivalente, bem como de não professar qualquer religião ou de não integrar quadro de entidades políticas, esportivas. E a escolha deve ser individual, sem pressões externas, sobretudo da sociedade ou dos poderes político ou econômico ou de quem quer que seja (VIANNA, 2013, p. 93).

Diante do exposto, é premissa da liberdade de expressão, o indivíduo ser livre para fazer suas escolhas.

2.2 Fundamentos legais

De acordo com Mazzuoli (2010) é importante lembrar que, de acordo com o artigo quarto da Constituição Federal, o Brasil rege-se nas suas relações internacionais, entre outros princípios, pela prevalência dos direitos humanos, e que os tratados de direitos humanos são incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro.

Os documentos base para a fundamentação dos dispositivos legais a esse respeito, tanto no Brasil, quanto internacionalmente são a Carta das Nações Unidas (1945) e a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948). Além delas, existem

outras legislações regulamentando o direito à liberdade de expressão, como as que seguem (FURTADO e MELO, 2014)

- :a) Declaração de Direitos de Virgínia (1776): seção 12;
- b) Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789): artigos 2º, 4º, 10º e 11;
- c) Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948): artigos I, II, III e IV;
- d) Convenção sobre a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais (1950): artigos 9º e 10º;
- e) Declaração dos Princípios da Cooperação Cultural Internacional (1966) : artigo VII;
- f) Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos (1966): artigos 18 e 19;
- g) Pacto de San José da Costa Rica (1969): artigos 12 e 13;
- h) Constituição da República Federativa do Brasil (1988) : artigo 5º (diversos incisos); artigos 220 a 224;
- i) Lei de Imprensa (Lei nº 5250/67)]
- j) Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei 2.848 de 7 de Dezembro de 1940)

Tratando-se, assim, de um direito fundamental, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º consagra a positivação da liberdade de expressão, que abre o Capítulo I ("Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos") do Título II da Carta Magna, intitulado "Dos Direitos e Garantias Fundamentais".

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

IV é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX —é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.

XIV —é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.

Em relação ao regime democrático, acrescenta ainda o artigo 220 que “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição” (FURTADO e MELO, 2014)

Diante do exposto, além de direito fundamental positivado na Constituição Federal, a liberdade de expressão constitui-se em cláusula pétrea, não suscetível, assim, de alteração ou supressão.

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que o Brasil faça parte.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, antes mesmo de nossa Constituição estabeleceu de forma ampla o direito de todos os cidadãos de terem suas opiniões e de expô-las.

Dispõe o artigo 19 do Pacto Internacional sobre direitos civis e políticos

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

De acordo com Furtado e Melo (2014) o primeiro e importante dado que se tem nesse artigo da Declaração Universal dos Direitos Humanos é que o direito à liberdade de expressão refere-se não só a opiniões e pensamentos, como muito se acredita, mas também a informações, que podem ou não estar àqueles relacionadas.

Isso amplia a esfera dessa liberdade, pois falar sobre informação implica falar também sobre todo o seu processo de vida, que é não só a divulgação, mas também a busca e o acesso à mesma.

No "Protocolo de São José da Costa Rica". dispõem os incisos I e II do artigo 13:

1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:
 - a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
 - b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

Pode-se observar, portanto que a liberdade de expressão é uma conquista de todos os países democráticos, e uma condição para o amplo exercício das liberdades públicas.

O seu conceito se fundamenta na liberdade de manifestação do pensamento, além de ser um direito do ser humano, sendo fundamental as demais liberdades: política, econômica, de associação e de credo religioso.

É um direito consagrado mundialmente, com a realização dos direitos humanos, onde todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão.

2.3 Legitimidade das manifestações públicas

Para a legitimidade das manifestações públicas, foi criada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) que é a denominação dada no Direito brasileiro para evitar ou reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato do Poder Público (União, estados, Distrito Federal e municípios).

Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF-187/DF) tanto pode dar ensejo à impugnação ou questionamento direto da lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, como pode acarretar uma provocação a partir de situações concretas, que levam à impugnação de lei ou ato normativo (MENDES et al, 2008, p. 1147).

Essas funções são extraídas da própria lei que regulamentou o instituto da ADPF, nos termos do art. 1º:

Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público. Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:
I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição.

Portanto, a ADPF é uma ferramenta jurídico processual, com o objetivo de garantir ou defender o preceito fundamental decorrente da Constituição Federal, sendo a competência para julgamento do Supremo Tribunal Federal (STF), tendo como paradigma a Constituição Federal. No plano estadual e tendo como paradigma a Constituição do Estado, o controle pode ser realizado pelo Tribunal de Justiça do

Estado, caso haja previsão deste instituto na respectiva Constituição do Estado. O processo tem natureza objetiva e somente sob o aspecto formal é possível falar-se em partes.

Sendo assim, não é tarefa fácil indicar quais os preceitos fundamentais autorizem a utilização da ADPF, mas em alguns casos estão explícitos na Constituição Federal, como é o caso das liberdades de expressão e de reunião previstas no rol dos direitos e garantias individuais:

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

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;...

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente; Nos argumentos destacados pela Procuradora-Geral da República na exordial da ação em questão ficou atestado de que não está em discussão a política nacional de combate às drogas implantada pelo legislador brasileiro, mas sim o afastamento de interpretação do art. 287 do Código Penal, que venha a gerar restrições indevidas aos direitos fundamentais à liberdade de expressão (art. 5º, incisos IV e IX, e 220 CF) e de reunião (art. 5º, inciso XVI, CF).

A argüição de descumprimento de preceito fundamental pode apresentar-se sob duas modalidades: a autônoma ou direta e a incidental ou indireta. A ADPF direta ou autônoma é uma típica ação de controle concentrado e principal de constitucionalidade com o objetivo de defesa de preceitos fundamentais ameaçados ou lesados por qualquer ato do poder público. A argüição incidental de descumprimento de preceito fundamental consiste num instituto de controle concreto de constitucionalidade, em razão de um processo subjetivo onde se discute, com fundamentos relevantes, acerca da aplicação de lei ou ato de poder público em face de um preceito constitucional fundamental.

O procedimento da argüição, tanto autônoma quanto incidental, inicia-se por petição que satisfaça os requisitos do art. 3º da Lei 9.882/99. Não sendo o caso de argüição ou faltando à inicial alguns de seus requisitos, o relator poderá indeferir-la de plano, por decisão sujeita a agravo regimental (art. 4º, §2º).

3. A DEMOCRACIA: o direito de liberdade de expressão como elemento

De acordo com Zanardi (2010) o Estado Democrático de Direito tem como conceito de ser um ideal político e social, com o objetivo garantir à sociedade o respeito à liberdade e os direitos dos indivíduos.

Para atender o objetivo proposto, se estabelece normas e condutas para os governantes, visando proteger a democracia de uma sociedade.

Conforme menciona Reale (1998) um Estado de Direito é o adjetivo de Democracia, onde o Estado de Direito e de Justiça Social é instaurado baseado em valores criados pela sociedade.

Para a efetivação do Estado Democrático de Direito é necessário que as instituições públicas respeitem a cidadania, obedecendo às garantias, liberdades e os direitos individuais e sociais estabelecidos na Constituição Federal, levando em consideração o critério de justiça e ética.

É importante mencionar que para compreender melhor os fundamentos do estado Democrático de Direito trazidos pela Constituição Federal é necessário rever o contexto histórico da relação entre Estado e sociedade.

3.1 Breve histórico do Estado Democrático de Direito

Como foi visto os princípios que guiam o estado Democrático de Direito foi estabelecido pela Constituição federal de 1988, fundamentado no ideal de democracia, com foco no respeito à liberdades, dignidade da pessoa humana e garantias fundamentais;

O Estado Democrático nasce de uma necessidade do estado ser organizado e ético, disseminando os ideais de toda uma sociedade, tendo também como base os valores da dignidade da pessoa humana.

A literatura mostra que o pensamento do Estado Democrático foi alicerçado em três movimentos histórico a Revolução Inglesa, Americana e Francesa.

Destaca-se no movimento inglês o pensamento de John Locke e os ideais do Bill of Rights – que visava a proteção aos direitos e liberdades individuais em um Estado Liberal.

Com preocupações similares às inglesas, a Revolução Americana lutou por um governo ligado ao povo. Já a Revolução Francesa contou com um grande personagem. Jean Jacques Rousseau influenciou o pensamento liberal, defendendo a independência e liberdade do homem. Poucos anos depois, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão proclamada na França, em 1789 (ZANARDI, 2010, p. 5).

Pode-se perceber que o comum destas Revoluções, era garantir a proteção dos direitos individuais, restringir o poder absoluto dos governantes e proteger a vontade dos cidadãos.

Cabe mencionar que os ideais revolucionários de um Estado Democrático de direitos, começou em vários países no meados do século XVIII, no Brasil iniciou no século XX, sendo nesta época que a vontade de garantir direitos e liberdades individuais ganhou espaço. Conturbados governos e regimes políticos contraditórios e ditatoriais escancararam a necessidade de uma organização justa de Estado e, com isso, o contexto histórico revelou a busca por um ideal social e político através da luta por um Estado Democrático de Direito (ZANARDI, 2010)..

“A procura da liberdade fez com que se abolissem as formas monocráticas do exercício do poder, normalmente conducentes ao arbítrio e ao despotismo, por aquelas de cunho democrático consagradoras da titularidade do poder pelo povo.” (ZANARDI, 2010, p.6).

Foi acreditando nesta nova maneira de ver o mundo e conviver em sociedade que muitos militantes lutaram para que o Brasil tornasse-se um Estado Democrático de Direito. De acordo com Zanardi (2010) foi na década de 70 as lutas eram por liberdades e direitos individuais.

Para os defensores de um Estado Democrático de Direito, que duramente batalharam para conseguir este status para o país, esta definição é muito mais complexa do que elencar as garantias e direitos fundamentais de uma sociedade em uma norma. É um estilo de vida de toda uma sociedade, um conceito que norteia a conduta humana e o sistema governamental, baseado numa sociedade justa e que se preocupa igualmente com todas as esferas políticas e sociais.

Este modo de organizar uma sociedade é capaz de transformar uma realidade de um país e fomentar a participação pública, dando voz a diversas camadas sociais e se importando com debates em diferentes esferas públicas.

Em 1988 foi promulgada a atual Constituição da República Federativa do Brasil, fundamenta num estado democrático de direito. Ressalta-se que a

Constituição de 1946 já possuía ideal democrático, visto que esta norma estabeleceu o regime democrático.

4. O DIREITO DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO CONTEXTO BRASILEIRO: ARGUMENTOS E TENSIONAMENTOS

Como toda a liberdade sofre limitações, este capítulo aborda o posicionamento da mídia, a manifestação dos tribunais, em relação ao confronto do direito a livre expressão.

4.1 Influência da Mídia

As informações veiculadas pela imprensa, têm influência nas ações na esfera pública, com o respaldo no direito constitucional da liberdade de expressão.

De acordo com Guareschi (2000, p. 43) desde o início das sociedades modernas os meios de comunicação contribuíram decisivamente para a construção da subjetividade dos seres humanos, sendo impossível hoje pensar o mundo contemporâneo sem levar em conta o papel da mídia.

Mas em verdade ela não veio a ser um poder complementar e sim um poder à parte, aquele capaz de influir sobre todos os outros, pois podia contra eles formar a irresistível corrente da opinião pública. (LIMA, 1997, p. 27).

Aluizio Ferreira (1997) acredita que a necessidade de informação é a mais básica das necessidades humanas, e o direito a ela é fundamental. Deter a informação é questão de sobrevivência tanto individual, quanto social e política.

Portanto, os meios de comunicação são os grandes responsáveis por levar informação ao público, com isso, o juízo de valor emitido pela imprensa, de modo geral, é assimilado inconscientemente pelas pessoas, além de estimular e intensificar as ações coletivas através das imagens e informações dos lugares onde estão acontecendo.

Isto sendo confirmado por Thompson (1998) citado por Zanardi (2010, p. 52) que menciona que

a mídia se envolve ativamente na construção do mundo social. Ao levar as imagens e informações para indivíduos situados nos mais distantes contextos, a mídia modela e influencia o curso dos acontecimentos, cria acontecimentos que poderiam não ter existido em sua ausência.

Além do mais, os indivíduos envolvidos nestes acontecimentos podem estar bem conscientes do papel construtivo (ou destrutivo) da mídia. Eles sabem que o

que eles dizem no rádio ou na televisão poderá ser ouvido por milhares ou milhões de outros que podem responder de formas concertadas ao que é dito. Eles sabem que, ao assistir à televisão ou escutar o rádio, eles podem descobrir algo, ainda que parcialmente, do que está acontecendo além de seus contextos sociais imediatos, e eles podem usar esta informação para orientar suas próprias ações. Eles sabem que, controlando o fluxo de imagens e de informações, a mídia desempenha um importantíssimo papel no controle do fluxo dos acontecimentos.

O mundo jurídico não fica inerte a essa influência. São decisões importantes, baseadas na subjetividade humana construída com o auxílio da mídia, que afetam diretamente grupos e pessoas (ZANARDI, 2010).

Não se pode negar que a pressão da população exercida após a incitação dos meios de comunicação torna-se determinante em algumas ações do Poder Judiciário.

A pressão popular torna-se notória nos casos de grande repercussão na mídia. Aparece como reação ao delito noticiado e na forma mais primitiva e instintiva: o desejo de vingança, de punição ao crime cometido. “Popularidade não é, nem deve ser, requisito da sentença judicial. No dia em que o Poder Judiciário se curvar a qualquer tipo de pressão, ainda que seja na opinião pública, nós correremos o risco de ver muitas injustiças”, alerta Eduardo Muylaert Antunes, advogado criminalista (MACCALOZ, 2002, p. 36).

Thompson (2002) explica que “As imagens e mensagens da mídia podem levar a profundas divisões e sentimentos de injustiça que são experimentados pelos indivíduos em suas vidas cotidianas.”

A visibilidade que a imprensa dá sobre diferentes fatos pode desencadear eventos imprevisíveis e incontroláveis que poderiam não existir caso ela não divulgasse o fato.

Habermas (1984, p. 241) citado por Zanardi (2010) admite que os processos penais são suficientemente interessantes para serem documentados pelos meios de comunicação de massa. Ao invés de controlarem o exercício da justiça, a imprensa serve para preparar processos trabalhados judicialmente para a cultura de massa dos consumidores arrebanhados.

Com este papel de pautar as discussões sociais, a imprensa, dotada de ampla liberdade de expressão, coloca as questões de justiça em debate na esfera pública e, conseqüentemente, em órgãos ligados à manutenção do Estado

Democrático. Tanto as reportagens, como os programas de televisão e as telenovelas são responsáveis por discutir temas que interferem indiretamente no Poder Judiciário.

4.2 Posicionamento do Estado

O direito de reunião está ligado intimamente à liberdade de expressão e ao sistema democrático, conforme ensina Paulo Gonet Branco

A livre opinião pública é fundamental para o controle do exercício do poder e é tributária da garantia de liberdade de expressão e também do direito de reunião, pelo qual se assegura às pessoas a possibilidade de ingressarem na vida pública e interferirem ativamente nas deliberações políticas, pressionando por uma vontade de ação estatal (BRANCO, 2009, p. 186).

Verifica-se, portanto, que além do caráter subjetivo, o direito de reunião exerce função positiva, uma vez que é instrumento capaz de formação de ação estatal, e essa dupla função pode se apresentar como precedência concreta na discussão sobre os pesos abstratos e concretos dos princípios (BRANCO, 2009).

A liberdade de reunião tem assento constitucional no artigo 5^a, XVI, que estabelece que todos podem se reunir pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente.

De acordo com Barros e Neto (2014) para as pessoas se reunir em locais abertos é necessário avisar à autoridade policial, para que adotem medidas de segurança aos participantes da reunião, para que possam discutir suas idéias não havendo interferência de outras pessoas que possam inviabilizar a reunião.

A liberdade de expressão ocupa espaço tanto na dimensão negativa quanto na dimensão positiva dos direitos fundamentais. Na dimensão negativa encontra amparo na necessidade de salvaguarda da autonomia individual livre de interferência estatal, enquanto na positiva se apresenta como elemento de manutenção do regime democrático. Dessa forma, a liberdade de expressão é aclamada como um dos direitos mais relevantes da modernidade (SCHREIBER, 2007, p. 218).

Virgílio Afonso da Silva trata das dimensões objetiva e subjetiva dos direitos fundamentais para abordar o conteúdo essencial dos direitos fundamentais, nos seguintes termos:

A definição de um conteúdo essencial para os direitos fundamentais pode ser abordada, inicialmente, a partir de dois enfoques: o objetivo e o subjetivo. No primeiro caso trata-se de uma análise acerca do direito fundamental como um todo, a partir de sua dimensão como direito objetivo; no segundo o que o importa é investigar se há um direito subjetivo dos indivíduos a uma proteção ao conteúdo essencial de seus direitos fundamentais (SILVA, 2009, p. 185).

Para tratar dos direitos de expressão e de reunião será analisada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 18775 ajuizada pela Procuradora-Geral da República, em exercício, Deborah Macedo Duprat de Brito Pereira, na qual se requer seja dado ao art. 287 do Código Penal interpretação conforme a Constituição, a fim de “excluir qualquer exegese que possa ensejar a criminalização da defesa da legalização das drogas, ou de qualquer substância entorpecente específica, inclusive através de manifestações e eventos públicos” (ADPF 187/DF, p. 14).

O problema a ser enfrentado é saber se há direitos fundamentais que recebem uma proteção frente a outros direitos, diante do reconhecimento de um peso em abstrato alto, que impõe um dever positivo do Estado, a partir da premissa que todos os direitos são restringíveis e em situação de conflito serão submetidos ao juízo de ponderação.

Para Alexy (2008), existem diversas categorias teóricas quanto aos direitos fundamentais: os direitos fundamentais garantidos sem reserva, os direitos fundamentais com reserva simples e os direitos fundamentais com reserva qualificada. Mas “quando surgem dúvidas, um sopesamento é inafastável”.

Isso quer dizer que mesmo sendo alguns direitos fundamentais é superior a outros, e sempre deve imperar a regra do sopesamento de princípios no caso concreto, nisso percebe-se a questão pragmática dos direitos fundamentais na teoria Alexyana, atrelada à questão do debate entre o peso em abstrato e o peso em concreto dos direitos fundamentais. Esse peso teria um caráter axiológico, a exemplo da dignidade da pessoa humana que na análise do caso concreto pode ter um peso menor em face do bem da coletividade ou do interesse público.

Com relação à precedência, Alexy assevera:

Mas, por razões óbvias, essa discussão sobre validade é menos frequente que a discussão sobre os pesos abstratos e concretos dos princípios. As discussões sobre os acerca da máxima *in dubio pro libertate*, por exemplo, dizem respeito a pesos abstratos, já que a máxima expressa a precedência básica dos princípios que se referem à liberdade jurídica individual. Já o debate sobre a solução correta para casos individuais de direitos fundamentais diz respeito sobretudo a sopesamentos ou precedências concretas (ALEXY, 2008, p. 136).

E no exercício desses direitos que a jurisdição constitucional é provocada para resolver os casos difíceis, consistente em colisão entre direitos fundamentais e dando o valor adequado a cada um dos direitos, razão pela a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 187/DF foi criada, pois como foi visto, trata-se dos direitos de expressão e de reunião.

4.3 Jurisprudência

Nos argumentos destacados pela Procuradora-Geral da República da ação em questão ficou atestado de que não está em discussão a política nacional de combate às drogas implantada pelo legislador brasileiro, mas sim o afastamento de interpretação do art. 287 do Código Penal, que venha a gerar restrições indevidas aos direitos fundamentais à liberdade de expressão (art. 5º, incisos IV e IX, e 220 CF) e de reunião (art. 5º, inciso XVI, CF).

Percebe-se da petição inicial como origem da preocupação as diversas decisões que têm sido tomadas invocando o preceito do art. 287 do Código Penal que prevê:

Apologia de crime ou criminoso
Art. 287 - Fazer, publicamente, apologia de fato criminoso ou de autor de crime:
Pena - detenção, de três a seis meses, ou multa.

A Procuradoria entende que as decisões que vêm proibindo atos públicos, por exemplo em favor da legalização das drogas; empregam argumento equivocado de que a defesa desta idéia constituiria apologia de crime, e por essa razão evidencia-se a necessidade da interpretação conforme requerida na ADPF 187/DF.

Presentes, portanto, os requisitos processuais, o tema discutido pelo STF é tão-somente a constitucionalidade da realização de manifestações ou eventos públicos em que se faça a defesa explícita da descriminalização, como por exemplo

do uso de substâncias entorpecentes, como é o caso da assim denominada “Marcha da Maconha” (BRANCO e NETO, 2014).

Importante ressaltar que a decisão proferida em ação de descumprimento de preceito fundamental deve ter por parâmetros as técnicas de decisão do controle de constitucionalidade concentrado e terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei n. 9.882/99.

Segundo Branco e Neto (2014) o Ministro Celso de Mello assume no início do voto que o caso em debate na APDF81 é um tema de magnitude inquestionável, porque concerne ao exercício de duas das mais importantes liberdades públicas – a liberdade de expressão e a liberdade de reunião. Passa-se, assim, a verificar a posição desses direitos na categoria direitos fundamentais

Nos debates da ADPF 187/DF, infere-se voto do Ministro Marco Aurélio a importância dada ao direito fundamental da liberdade de expressão, nos termos do trecho que se transcreve: No sistema de liberdades públicas constitucional, a liberdade de expressão possui espaço singular. Tem como único paralelo em escala de importância o princípio da dignidade da pessoa humana. Na linguagem da Suprema Corte dos Estados Unidos, se “existe uma estrela fixa em nossa constelação constitucional, é que nenhuma autoridade, do patamar que seja, pode determinar o que é ortodoxo em política, religião ou em outras matérias opináveis, nem pode forçar os cidadãos a confessar, de palavra ou de fato, a sua fé nelas” – este trecho foi formalizado no caso *West Virginia Board of Education v. Barnette*. O Tribunal norte-americano assentou, no precedente referido, não haver circunstância que permita excepcionar o direito à liberdade de expressão.

Isso porque, acrescento, tal direito é alicerce, a um só tempo, do sistema de direitos fundamentais e do princípio democrático – genuíno pilar do Estado Democrático de Direito.(...) Concluo que a liberdade de expressão não pode ser tida apenas como um direito a falar aquilo que as pessoas querem ouvir, ou ao menos aquilo que lhes é indiferente. Definitivamente, não. Liberdade de expressão existe precisamente para proteger as manifestações que incomodam os agentes públicos e privados, que são capazes de gerar reflexões e modificar opiniões. Impedir o livre trânsito de ideias é, portanto, ir de encontro ao conteúdo básico da liberdade de expressão (in ADPF 187/DF, Voto Ministro Marco Aurélio, p. 163).

Aqui o direito de expressão é tratado como o alicerce, a um só tempo, do sistema de direitos fundamentais e do princípio democrático, e como pilar do Estado

Democrático de Direito, apontando a posição preferencial dada a esse direito na ADPF 187. Imaginando-se a figura de uma pirâmide, só não estaria no topo pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Ainda repercutindo o direito fundamental à liberdade de expressão, assim assevera o Ministro Luiz Fux em seu voto:

O que não se pode admitir é a repressão estatal ao livre exercício da manifestação do pensamento, máxime em questões tão candentes como a que ora se examina. Restringir manifestações públicas relacionadas com a reformulação da legislação penal significa subtrair da sociedade civil a possibilidade de, espontaneamente, eleger os temas que devem ser democraticamente submetidos à discussão, conferindo-se ao Estado o despótico papel de organizar a agenda social, definindo o momento e as condições em que as ideias serão levadas ao debate (in ADPF 187/DF, Voto Ministro Luiz Fux.),

Verifica-se a preocupação latente nos votos dos ministros da não imposição de qualquer restrição nas manifestações públicas, não importando se o conteúdo a ser discutido nessas ocasiões traga desconforto ou repulsa a maioria. Portanto, não é da essência da discussão se a droga discutida é a maconha ou qualquer outra substância entorpecente, mas sim a possibilidade irrestrita de ventilação das ideias, podendo ou não a vir ser modificada a legislação em vigor (BRANCO e NETO, 2014).

4.4 Limitações ao direito das manifestações

O objeto da ADPF 187/DF foi a interpretação conforme à Constituição da regra infraconstitucional contida no art. 287 do Código Penal. Importante, assim, verificar quais os significados dessa expressão e como o Supremo Tribunal Federal se utiliza no exercício da jurisdição constitucional da interpretação conforme para criar limites à liberdade de reunião, que inicialmente só estaria limitada pelas previsões constitucionais de fins lícitos e sem uso de armas.

O princípio da interpretação conforme informa que as autoridades estatais devem produzir, interpretar e aplicar todo o direito infraconstitucional de acordo com os direitos constitucionais, o que traz a característica dos efeitos de irradiação dos direitos fundamentais na ótica da dimensão objetiva (BRANCO e NETO, 2014).

Nesse sentido, Daniel Sarmento assevera que a eficácia irradiante tem na interpretação conforme a Constituição um dos seus mais férteis instrumentos e que essa forma de interpretação desempenha dois papéis.

Como princípio hermenêutico, ela impõe ao operador do direito que, diante da ambiguidade de determinada posição legal, opte pela exegese que torne esta norma compatível com a Constituição, mesmo que não seja a resultante da exegese mais óbvia do preceito. Com isso ela permite que, por um lado, se mantenha a norma jurídica no ordenamento, em reverência à presunção de constitucionalidade das leis haurida da legitimidade democrática do legislador, mas que por outro, se elimine a sua potencial desarmonia com o texto magno (SARMENTO, 2006, p.124).

E, como mecanismo de controle de constitucionalidade, a interpretação conforme à Constituição – hoje expressamente prevista em lei (art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99) – possibilita que o Supremo Tribunal Federal, na fiscalização abstrata dos atos normativos, elimine, por contrariedade à Lei Maior, possibilidades exegéticas de determinada norma, sem redução de texto.

Logo no início do voto o Relator, Ministro Celso de Mello delimitou o tema em debate da ADPF 187/DF como sendo a proteção de duas liberdades individuais:

de um lado, a liberdade de reunião e, de outro, o direito à livre manifestação do pensamento, e qualquer limite a ser aceito a esses direitos estabelecidos é o que já está expresso no texto constitucional, Antes de analisar o mérito, desejo enfatizar que este processo não tem por objetivo discutir eventuais propriedades terapêuticas, ou supostas virtudes medicinais, ou, ainda, possíveis efeitos benéficos resultantes da utilização de drogas ou de qualquer substância entorpecente específica, mas, ao contrário, busca-se, nesta causa, proteção a duas liberdades individuais de caráter fundamental: de um lado, a liberdade de reunião e, de outro, o direito à livre manifestação do pensamento. (...) Bastante clara, portanto, a posição do Tribunal no sentido de que se está garantindo a incolumidade, a integridade do exercício desses direitos, observados, evidentemente, os limites que a própria Constituição estabelece (in ADPF 187/DF, Voto Ministro Celso de Mello.).

O ministro Ayres Britto ressaltou as limitações encontradas no texto constitucional para o direito de reunião debatidas na ADPF 187/DF. Lembrou que só há duas exceções: Estado de Defesa e Estado de Sítio. A Constituição realmente impõe restrições à liberdade de reunião, mas nessas duas situações excepcionais reveladoras de um estado institucional crítico, de crise, de anormalidade institucional.

Aliás, a liberdade de reunião é daquelas que se pode denominar de liberdade-condição, porque, sendo um direito em si, constitui também condição para

o exercício de outras liberdades: de manifestação do pensamento, de expressão de convicção filosófica, religiosa, científica e política, e de locomoção (liberdade de ir, vir e ficar) (SILVA, 2005, p. 265).

Extrai-se, ainda, da interpretação conforme o caráter contra majoritário da jurisdição constitucional, o que vem a reforçar a eficácia dos direitos fundamentais e a idéia de posição preferencial de alguns direitos, a exemplo dos direitos de expressão e de reunião.

No direito americano, pode-se verificar nos julgamentos de casos que tratam da liberdade de expressão a posição de preferência desse direito dada pelo Juiz Oliver Wendell Holmes, não aceitando restrições, conforme observa Sergio Fernando Moro:

Merecem destaque, em particular, suas teorias acerca da liberdade de expressão. Segundo HOLMES, a liberdade de expressão não pode ser restringida nem mesmo quando envolve incitação ou apologia a ações ilegais. Há a necessidade ainda de que discurso da espécie possa efetivamente resultar na ação ilegal. Trata-se do teste denominado clear and present danger formulado inicialmente em *Schenk v. United States*, de 1919 (MORO, 2001, p.345).

Moro (2001) comenta a posição de Holmes e ressalta que os direitos fundamentais não podem ser de todo funcionalizados, ou seja, postos em relação a determinados fins; não é difícil defender o exercício de direitos fundamentais que contam com amplo apoio popular. Os casos difíceis surgem quando os direitos fundamentais entram em colisão com legítimos interesses comunitários. Nesses casos é que fundamentalmente por um e outro. Se for certo que os direitos fundamentais não são absolutos, também é correto que não podem ser sacrificados sempre que colidirem com interesses comunitários, com o que restaria descaracterizada a idéia central do Estado de Direito, de que o indivíduo é um fim em si mesmo, o que gera a obrigação de que seus direitos sejam levados a sério.

Na conclusão do voto do relator, o Ministro Celso de Mello julgou procedente a ADPF 187/DF

“para dar ao artigo 287 do Código Penal, com efeito vinculante, interpretação conforme à Constituição, de forma a excluir qualquer exegese que possa ensejar a criminalização da defesa da legalização das drogas, ou de qualquer substância entorpecente específica, inclusive através de manifestações e eventos públicos”, nos termos do pedido, utilizando a interpretação conforme como mecanismo de controle de constitucionalidade. Fundamenta suas conclusões essencialmente na

imposição de “construir espaços de liberdade, em tudo compatíveis com o sentido democrático que anima nossas instituições políticas, jurídicas e sociais, para que o pensamento não seja reprimido”.(in ADPF 187/DF, Voto Ministro Celso de Melo, p 63).

4.5 Garantia da Transparência no âmbito da Gestão Pública

Como dito, o acesso à informação consiste em um direito de todos, um direito difuso, que pertence a toda coletividade. A tomada de decisões pelo governante afeta diretamente a vida em sociedade. E isso faz com que ao direito do indivíduo de acessar informações públicas, corresponda a garantia/dever de os atores públicos divulgarem informações e serem transparentes.

A primeira lei de acesso à informação foi promulgada na Suécia, há mais de 200 anos, denominada a Lei de Liberdade de Imprensa (*Freedom of the Press Act*), tendo inclusive um capítulo tratando sobre a natureza pública dos documentos oficiais, dispondo a todos os indivíduos o direito de acessá-los, excetuando-se aqueles considerados secretos (CANELA e NASCIMENTO, 2009).

Com as significativas mudanças ocorridas na sociedade, tanto no aspecto político, social e econômico, desenvolveram-se as tecnologias de informação, propiciando condições para que a população fiscalize os poderes públicos, como também participem dos processos decisórios.

Os textos internacionais definem explicitamente as obrigações positivas que devem ser adotadas pelos Estados que legislam acerca do acesso à informação. Nessa perspectiva foram adotados princípios que devem nortear a legislação nacional e a jurisprudência de tribunais nacionais, dentre eles: 1. Máxima divulgação; 2. Obrigação de publicar; 3. Promoção de um governo aberto; 4. Âmbito limitado das exceções; 5. Processos para facilitar o acesso. 6. Custos; 7. Reuniões abertas; 8. Primazia da divulgação; 9. Proteção dos Denunciantes (CANELA e NASCIMENTO, 2009).

Assim, dispõe que:

Todas as pessoas presentes no território nacional devem se beneficiar de tal direito, que não deve estar sujeito à demonstração de interesse específico na informação. Quando uma autoridade pública pretende negar o acesso à informação, deve ter o ônus de justificar a recusa em cada fase do processo. Em outras palavras, a autoridade pública deve demonstrar que a informação, cuja divulgação pretende impedir, encontra-se abrangida pelo âmbito de um limitado grupo de exceções (BRASIL, 2009, p. 67)

Os demais princípios estão vinculados necessariamente ao princípio da máxima divulgação, como a obrigação de publicar, na promoção de um governo aberto, os processos para facilitar o acesso à informação, a primazia na divulgação, o sigilo como medida excepcional.

Na atualidade, verifica-se a existência de legislações que dispõem acerca do direito ao acesso à informação em aproximadamente setenta países. Seguindo essa direção há vários outros Estados em processo de discussão e preparação para a elaboração de leis que assegurem por parte do governo a divulgação de todos os atos oriundos do poder público (CANELA e NASCIMENTO, 2009).

Portanto, o legislador brasileiro inseriu na atual Constituição Federal de 1988 o direito fundamental ao acesso à informação, que veio a integrar os direitos e garantias individuais, no disposto no inciso XXXIII do art. 5º do texto constitucional, tendo por objetivo principal dar mais um passo para a consolidação do modelo de Estado Democrático de Direito:

Em regimes democráticos, o direito de acesso a informações públicas pode servir como reforço ou complemento aos já existentes processos e sistemas de fiscalização de ações de governos. No Brasil, o controle exercido por representações diretas da sociedade civil – como associações voluntárias e conselhos municipais, por exemplo –, pelo Poder legislativo e pelo Ministério Público pode ser multiplicador na medida em que for facilitado o acesso a informações mantidas por repartições governamentais. (BRASIL, 2009)

Dessa forma, em 18 de novembro de 2011 foi sancionada a Lei n. 12.527, que regula o acesso a informações, previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal, entrando em vigor cento e oitenta dias após a sua publicação.

A Lei n. 12.527/11 subordina todos os órgãos públicos integrantes da Administração direta dos Poderes Executivo, Legislativo, incluindo as Cortes de Contas, e Judiciário e do Ministério Público as diretrizes para garantir o acesso a informações. Da mesma maneira estão inseridas aos ditames na nova lei as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta e indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (BRASIL, 2011).

O art. 3º da referida Lei dispõe que todos os órgãos públicos e entidades devem em cumprimento ao princípio constitucional da publicidade assegurar:

- I - observância da **publicidade** como preceito geral e do sigilo como exceção;
- II - divulgação de informações de interesse público, independente de solicitações;
- III - utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação;
- IV - **fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública;**
- V - desenvolvimento do controle social da administração pública. (BRASIL, 2011)

Como visto, por meios de procedimentos legais expressos, foi fixado diretrizes a fim de dar cumprimento de um dos coronários básicos da administração pública, o princípio da publicidade, abrindo-se assim o caminho para consolidação da garantia e para a efetividade do direito fundamental ao acesso à informação.

Ressalte-se que a Lei de acesso à informação foi regulamentada, recentemente, pelo Decreto n. 7.724, de 16 de maio de 2012, tratando de todas as disposições, procedimentos e diretrizes a serem obedecidas pela Administração Pública (BRASIL, 2012).

Desse modo, assim ratifica em seu art. 7º, tratando da transparência ativa:

É dever dos órgãos e entidades promover, independente de requerimento, a divulgação em seus sítios na internet de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas, observada o disposto nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.527, de 2011. (BRASIL, 2012)

Tem-se, pois, aqui um dever-poder dos órgãos públicos de disponibilizar todas as informações de interesse coletivo, a exemplo das receitas e despesas geridas pelo ente estatal.

Em se tratando da transparência passiva, o Decreto regulamentador da Lei de Acesso à informação, precisamente no seu art. 9º e incisos, estabelece que caberá aos órgãos públicos a prestação do serviço ao cidadão, ou seja, atender, orientar, informar, receber e registrar todas as demandas que possibilitem o amplo e irrestrito acesso à informação (BRASIL, 2012).

Ademais, qualquer pessoa, natural ou jurídica, poderá solicitar pedido de acesso à informação, disponibilizado por meio eletrônico ou físico.

O art. 25 do Decreto regulamentador e o art. 25 da Lei 12.527/11 dispõem acerca das informações quanto ao grau de sigilo, que são classificadas como imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado, lembrando que para a classificação da informação em grau de sigilo deverá ser observado o interesse público, sendo o critério a ser utilizado o menos restrito possível. (BRASIL, 2012)

É importante sublinhar que o art. 56 do Decreto regulamentador e o art. 31 da Lei de acesso à informação tratam das informações pessoais relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem detidas pelos órgãos e entidades.

Assim, de acordo com esses dispositivos previstos na lei, as informações pessoais recairão no âmbito limitado das exceções. Isso implica afirmar que os direitos fundamentais personalíssimos estão salvaguardados, e a democratização do acesso à informação, que consiste no objetivo primordial desta nova legislação, poderá, finalmente, ser orientada e aplicada pelo princípio da máxima divulgação.

5. PROCEDIMENTOS METODOLOGICOS

5.1 Tipo de pesquisa

Trata-se de um estudo de natureza exploratória de pesquisa bibliográfica. A pesquisa de natureza exploratória pode proporcionar maior familiaridade com o problema (explicitá-lo). Pode envolver levantamento bibliográfico, entrevistas com essas experientes no problema pesquisado. Geralmente, assume a forma de pesquisa bibliográfica e estudo de caso (GIL, 2009).

A Pesquisa Bibliográfica é desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos (GIL, 2009).

O estudo teve uma abordagem qualitativa e descritiva em relação ao objetivo que se propõem.

A Pesquisa Qualitativa considera que há uma relação dinâmica entre o mundo real e o sujeito, isto é, um vínculo indissociável entre o mundo objetivo e a subjetividade do sujeito que não pode ser traduzido em números. A interpretação dos fenômenos e a atribuição de significados são básicas no processo de pesquisa qualitativa. Não requer o uso de métodos e técnicas estatísticas. O ambiente natural é a fonte direta para coleta de dados e o pesquisador é o instrumento-chave. É descritiva. Os pesquisadores tendem a analisar seus dados indutivamente. O processo e seu significado são os focos principais de abordagem (GIL, 2009).

5.2 Local de Pesquisa

A pesquisa foi realizada no acervo da biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, em livros, onde irá se buscar o histórico e os conceitos dos doutrinadores a respeito do assunto, e na jurisprudência os julgados nos tribunais brasileiros a respeito do assunto.

5.3 Coleta de Dados

A coleta de dados foi feita através dos descritores: direito de liberdade e expressão, direito fundamental, Estado Democrático de Direito, Reunião, coletados no mês de Julho e Agosto de 2014.

Foram encontrados vários livros a respeito do assunto, mais foram selecionados o que estavam disponibilizados no acervo no período da pesquisa.

5.4 Análise dos dados

Após a leitura analítica das pesquisas selecionadas, os dados obtidos foram agrupados em temáticas para a elaboração da revisão teórica, e de forma descritiva foi realizada a discussão do estudo.

Um método muito utilizado na análise de dados qualitativos é o de análise de conteúdo, compreendida como um conjunto de técnicas de pesquisa cujo objetivo é a busca do sentido ou dos sentidos de um documento. Conjuntamente na formação das categorias e sub-categorias é prudente a codificação das unidades de análise para que essas não se percam na diversidade do material trabalhado. Codificar é o processo através do qual os dados brutos são sistematicamente transformados em categorias e que permitam posteriormente a discussão precisa das características relevantes do conteúdo (GIL. 2009).

6. RESULTADOS E DISCUSSÃO

6.1 As sínteses em torno do Direito à Liberdade de Expressão

Independente da influência de terceiros, qualquer individuo tem a possibilidade de se expressar, de procurar e adquirir informações de qualquer tipo, sendo garantido pelo direito da liberdade de expressão (VIANNA, 2013).

Em um Estado democrático de direito, possuem vários atores (governantes, cidadãos, entre outros) com diferentes opiniões e idéias, sendo a liberdade de expressão, principalmente em relação às políticas públicas onde os governantes na maior parte não cumprem o que falam ou normatizam, o apoio fundamental de qualquer democracia.

Portanto, a sociedade civil precisa desenvolver o exercício de cidadania, buscando o acesso as informações para poder participar de modo pleno da vida pública, para poder criticar os governantes ou políticas irresponsável ou injustas.

Sendo assim, A Constituição Federal de 1988, consagra a liberdade de expressão como um direito fundamental, sendo um instrumento no Estado Democrático. É importante mencionar que um Estado se torna tirânico quando é cerceado a liberdade de expressão, as controvérsias de idéias e o direito de expressar as opiniões não podem ser restringidos, pois a democracia para ser verdadeira esta liberdade deve ser vivenciada.

O grande desafio para se ter uma democracia plena, é o equilíbrio entre defender a liberdade de expressão e de reunião e ao mesmo tempo evitar o discurso que contribui para a violência e à intimidação.

6.2 A liberdade de expressão no contexto do tensionamento em relação à Administração Pública.

O Estado Democrático de Direito, significa a exigência de reger por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, bem como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais, mencionado na Constituição federal no seu parágrafo único, o denominado principio democrático ao

afirmar que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Estado é uma comunidade organizada politicamente que ocupa determinado território e é dirigida por um governo, e é formado por três elementos: povo, território e poder (FERREIRA FILHO, 2009).

O povo, para são todos aqueles que estão subordinados a uma ordem jurídica; o território é o domínio espacial determinado juridicamente; e o poder refere-se ao cumprimento das normas estatais. No entanto, o Estado não está subordinado a nenhuma outra ordem estatal, ele é soberano e essa soberania é reconhecida internamente e por outros países. O reconhecimento da independência de um Estado em relação a outros, permitindo ao primeiro firmar acordos internacionais, é uma condição fundamental para estabelecimento da soberania.

O Estado de Direito possui alguns postulados básicos:

- a) submissão ao império da lei, ou seja, a lei é o ato emanado do Poder Legislativo, representante do povo-cidadão;
- b) tripartição de poderes, separando os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário,
- c) enunciado e garantias dos direitos individuais.

Embora nenhuma sociedade ou sistema de governo esteja livre de problemas, o Estado de Direito protege os direitos fundamentais, políticos, sociais e econômicos, pois traz a idéia de que nenhum indivíduo, presidente ou cidadão comum, está acima da lei. Os governos democráticos exercem a autoridade por meio da lei e estão eles próprios sujeitos aos limites impostos pela lei. Esta, por sua vez, deve expressar a vontade do povo, não os caprichos de reis, ditadores, militares, líderes religiosos ou partidos políticos.

Os cidadãos, nas democracias, estão dispostos a obedecer às leis da sua sociedade porque estas são as suas próprias regras e regulamentos. A justiça é mais bem alcançada quando as leis são criadas pelas próprias pessoas que devem obedecê-las.

Segundo Ferreira Filho (2009) a democracia tem seus pressupostos e suas condições.

Os pressupostos sociais implicam em primeiro lugar que esse povo saiba ser possível mudar da rotina o seu destino, ou seja, é necessário que se liberte de comportamentos impostos por tradições e tabus que o induzam ao conformismo com

sua situação. É preciso que, em segundo lugar, esteja livre de dominações tradicionais que prendam a outras pessoas. É indispensável, em terceiro lugar que tenham um mínimo de instrução que o habilite a compreender e apreciar a informação. É necessário que o povo esteja de acordo sobre qual seja o governo legítimo. Tenha senso de responsabilidade, tolerância e respeito pelos dissidentes.

No pressuposto econômico, só pode ter lugar onde a economia se desenvolveu a ponto de dar o povo o lazer de se instruir, a ponto de deixarem os homens de se preocupar apenas com o pão de todos os dias. Inclusive porque o desenvolvimento econômico dispensa as desigualdades. Onde o povo realmente se governa, todos os pressupostos acima se identificam.

Fora esses pressupostos, para que um povo se governe é indispensável que certas condições estejam preenchidas. A primeira é possuir informações abundante e, para que não seja doutrinado por noticiários deturpado ou de informações contraditórias. O outro é usufruir de amplas liberdades públicas, direito de reunião, de associação, de manifestação entre outros, sem o que seu pronunciamento não poderá ser livre. A terceira é uma condição técnica, a existência de um mecanismo apto a receber e a transmitir sua vontade.

Portanto, é atribuição dos parlamentares representar os interesses públicos, mas observa-se que existe um desgaste no Poder Legislativo.

De acordo com Faria (2012) falta nos parlamentares o compromisso com a lei, com a qualidade na elaboração de leis, de competência para atender as necessidades mais complexas e variadas da sociedade, ética profissional.

Essas práticas realizadas pelos parlamentares é extremamente prejudicial a um Estado democrático, pois os mesmos deveriam representar a vontade legítima do povo.

Outrossim, os mandatos atualmente são exercidos de modo extremamente distante do eleitor, o que aprofunda ainda mais o distanciamento entre parlamentares e cidadãos (RUE, 2014).

É através da busca de aproximar a sociedade do Congresso Nacional, que a Lei de Acesso À Informação pode dar mais transparência às ações do Poder Legislativo, pelo fato de ser o representante formal da vontade popular.

Cabe mencionar que para haver esta aproximação é necessário que a atuação dos parlamentares não sejam sigilosas, pois não há como a sociedade se

sentir representada se não tiver acesso à informação do que acontece no âmbito do Parlamento..

Também é necessário a participação civil no exercício dos mandados dos parlamentares para a concretização do processo democrático, com o objetivo de permitir participação dos cidadãos depois das eleições.

Com o pressuposto de atender a necessidade da sociedade desta carência de informação sobre o setor público, passaram a existir *sites* que disponibilizam informações públicas, que e facilitam críticas da atuação parlamentar.

Portanto, com a Lei nº 12.527/2011, o acesso é pleno, geral e gratuito a informação , ou seja, não se pode negar o acesso a dados de relevância pública.

A aplicação da lei nos *sites* oficiais do Poder Legislativo, tem como objetivo propiciar um amplo acesso aos dados sobre o funcionamento do processo legislativo, projetos e proposto de cada parlamentar, bem como dos seus gastos, e possibilitar a interação entre o parlamentar e a sociedade.

Observa-se, portanto, a importância da Lei de Acesso à Informação em relação a divulgação de dados públicos, possibilitando uma democracia participativa, onde a sociedade civil pode participar das decisões, realizar debates, seminários, audiências, a qual permite em uma maior transparência e eficiência da administração pública..

Portanto, para que a participação da sociedade se dê de forma efetiva, é indispensável um conhecimento técnico mínimo sobre o funcionamento do Estado, e que as informações sejam apresentadas de modo simples e claro, capazes de serem entendidas por um cidadão leigo nos pormenores técnicos do processo legislativo.

Em suma, não basta e nem é necessário haver participação em massa, não haver meios e oportunidades de participação; é preciso que tudo isso seja moderado pela posse da informação necessária a uma participação qualificada, relevante e efetiva e pela liberdade de participar (RUE, 2014).

7. CONCLUSÃO

Ressalta-se que o princípio da liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro e sua aplicação nas manifestações coletivas acerca da Administração Pública objeto deste estudo,, encontra-se no direito a liberdade de reunião que é fundamental para proteger as manifestações que possam incomodar os agentes públicos e privados e gerar reflexões que levem a mudança de opiniões e quebra de paradigmas, o que fortalece a democracia.

A liberdade de expressão é uma conquista de todos os países democráticos, e uma condição para o amplo exercício das liberdades públicas.

O seu conceito se fundamenta na liberdade de manifestação do pensamento, além de ser um direito do ser humano, sendo fundamental as demais liberdades: política, econômica, de associação e de credo religioso, sendo um direito consagrado mundialmente.

A Constituição Federal emana no seu artigo 5º que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: sendo livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; e todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente.

Como foi visto os princípios que guiam o estado Democrático de Direito foi estabelecido pela Constituição federal de 1988, fundamentado no ideal de democracia, com foco no respeito à liberdades, dignidade da pessoa humana e garantias fundamentais.

Para a efetivação do Estado Democrático de Direito é necessário que as instituições públicas respeitem a cidadania, obedecendo às garantias, liberdades e os direitos individuais e sociais estabelecidos na Constituição Federal, levando em consideração o critério de justiça e ética.

Assim, o Estado reconhece a participação social como um dos componentes da democracia, onde o Estado passa a ter o encargo de administrar a aplicação dos princípios constitucionais de uma democracia participativa e a sua conformação jurídica com os princípios da soberania popular.

A soberania popular pode ser exercida por diversos mecanismos de participação previstos na Constituição brasileira tais como: plebiscito, referendo, iniciativa legislativa popular entre outros.

Cita-se ainda a formação de conselhos e a instituição de ouvidorias no âmbito da Administração Pública, bem como a existência e a atuação dos diversos grupos de pressão, que estão garantidos na forma de direitos de reunião, de associação, de petição, de sindicalização.

Cabe mencionar que os meios de comunicação são os grandes responsáveis por levar informação ao público, com isso, o juízo de valor emitido pela imprensa, de modo geral, é assimilado inconscientemente pelas pessoas, além de estimular e intensificar as ações coletivas através das imagens e informações dos lugares onde estão acontecendo, colocando as questões de justiça em debate na esfera pública e, conseqüentemente, em órgãos ligados à manutenção do Estado Democrático.

Pode-se observar também que a liberdade de expressão ocupa espaço tanto na dimensão negativa quanto na dimensão positiva dos direitos fundamentais. Na dimensão negativa encontra amparo na necessidade de salvaguarda da autonomia individual livre de interferência estatal, enquanto na positiva se apresenta como elemento de manutenção do regime democrático.

É importante mencionar que o acesso à informação consiste em um direito de todos, sendo um direito difuso, que pertence a toda coletividade. A tomada de decisões pelo governante afeta diretamente a vida em sociedade, e isso faz com que ao direito do indivíduo de acessar informações públicas, corresponda a garantia/dever de os atores públicos divulgarem informações e serem transparentes.

Na pesquisa realizada pode-se observar que para legitimidade das manifestações públicas, foi criado a Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) para evitar ou reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato do Poder Público (União, estados, Distrito Federal e municípios), que não pode impor qualquer restrição nas manifestações públicas, não importando se o conteúdo a ser discutido nessas ocasiões traga desconforto ou repulsa a maioria das pessoas.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5 ed. alemã. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARROS, Janete Ricken Lopes; NETO, Olavo Irineu de Araújo. **Liberdade de Expressão e de Reunião e a posição de precedência**. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=656f0dbf9392657e>. Acesso em 16 de agosto de 2014.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Juízo de Ponderação na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009. (Série IDP).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 187/DF**. Relator Min. Celso de Mello. Brasília.

BRASIL. **Lei n. 12.527 de 2011**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18 DE Agosto de 2014.

BRASIL Supremo Tribunal Federal. **Portaria n. 210, de 26 de junho de 2012**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/PORTARIAPR210-2012.PDF>>. Acesso em 16 de agosto de 2014.

CANELA, Guilherme; NASCIMENTO, Solano. Acesso à informação e controle social das políticas públicas; coordenado por. Brasília, DF : **ANDI** ; Artigo 19, 2009.

FARIA, Cristiano Ferri Soares. **O parlamento aberto na era da internet: pode o povo colaborar com o Legislativo na elaboração das leis?** Brasília: Câmara dos Deputados, 2012.

FERREIRA, Aluizio. **Direito a informação, direito à comunicação**. São Paulo: Celso Bastos, 1997.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009,

FURTADO, Leonardo Fernandes; MELO, Simone Mendes. **Liberdade de Expressão**. Disponível em <http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/pb/drparaiba/5/liberdade.html>. Acesso em 16 de agosto de 2014.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2009.

GUARESCHI, Pedrinho A. **Os construtores da informação**. Petrópolis: Vozes, 2000.

ISTAMATI, Gisela Barroso. **O Supremo Tribunal Federal e a Liberdade de Expressão: análise de casos após a Constituição de 1988**. Monografia. Escola Formação. Sociedade Brasileira de Direito Público. São Paulo, 2008.

LIMA SOBRINHO, Barbosa. **O problema da imprensa**. 3 ed. São Paulo: Edusp, 1997.

MACCALÓZ, Salete Maria Polita. **O Poder Judiciário, os Meios de Comunicação e Opinião Pública**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social**. Coimbra: Coimbra, 2002.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORO, Sérgio Fernando. A Corte Exemplar: Considerações sobre a Corte de Warren. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 36, 2001.

REALE, Miguel. **O Estado democrático de direito e o conflito das ideologias**. São Paulo: Saraiva, 1998.

RUE, Letícia Almeida de la. A Lei de **Acesso á Informação no Poder Legislativo Brasileiro dentro do contexto da sociedade informacional**: perspectivas para a democracia. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=ac450d10e166657e>. Acesso em 16 de agosto de 2014.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SCHREIBER, Simone. **Liberdade de Expressão**: Justificativa Teórica e a Doutrina da Posição Preferencial no Ordenamento Jurídico, In: A Reconstrução Democrática do Direito Público no Brasil, Luís Roberto Barroso (org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos Fundamentais**: conteúdo essencial, restrições e eficácia. São Paulo: Malheiros, 2009

THOMPSON, John B. 2002. **A mídia e a modernidade** - uma teoria social da mídia. Petrópolis, RJ: Editora Vozes.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. Liberdade de expressão "versus" direitos fundamentais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3641, 20 jun. 2013.

ZANARDI, Bianca Botter. **A imprensa e a Liberdade de Expressão no Estado Democrático de Direito**: Análise da concepção de justiça difundida pelos meios de comunicação de massa. Instituto dos Advogados do Paraná. Curitiba. Paraná, 2010.

