

CONFLITOS ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

André Luiz De Oliveira Brum¹
Isabella Vettorazi Leite²
Ícaro Silva De Araújo³

RESUMO

O presente artigo busca o debate de ideias sobre conflitos entre dois direitos fundamentais: “Liberdade de Expressão” e “Dignidade da Pessoa Humana”. Ambos fazem parte dos principais direitos fundamentais consagrados não só internacionalmente, mas, essencialmente, pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - CRFB/88. De qualquer forma, tal como quaisquer direitos, a Liberdade de Expressão possui limitações para garantir que não ocorra violação do direito de outrem com o exercício pleno desta liberdade. Nesse contexto, o objetivo é analisar os limites da liberdade de expressão frente ao direito fundamental da dignidade da pessoa humana, suas circunstâncias históricas e modalidades de origem, compreendendo o caráter não absoluto dos direitos fundamentais. À vista disso, fará uso do Método de Procedimento Histórico e Comparativo, sendo à pesquisa classificada como qualitativa e exploratória. Também serão utilizadas técnicas de investigação bibliográfica por pesquisas doutrinárias, correlacionando com material jornalístico e, claro, respectivamente, a Lei. Quanto ao método de abordagem, será utilizado o método Dialético, de forma que analisará os entendimentos já instaurados, para realização do trabalho.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais. Liberdade de Expressão. Dignidade da Pessoa Humana

1 Professor Universitário, Advogado e Psicanalista. Especialista em Direito do Trabalho e em Direito Civil e Processo Civil. Mestre em Psicologia. Vice-Presidente do Instituto de Direito Processual de Rondônia. E-mail andre.brum@saolucas.edu.br

2 Acadêmica de Direito da Faculdade São Lucas. E-mail: isa_vettorazi@hotmail.com

3 Acadêmico de Direito da Faculdade São Lucas. E-mail: euicaro.araujo@gmail.com



CONFLICTS BETWEEN FUNDAMENTAL RIGHTS: FREEDOM OF EXPRESSION AND DIGNITY OF THE HUMAN PERSON

ABSTRACT

This article seeks to discuss and debate ideas about conflicts between fundamental rights, which are the right to freedom of expression against the dignity of the human person, so that both are part of the main fundamental rights enshrined not only internationally, but by the CRFB/88. However, as with any rights, Freedom of Expression also has limitations to ensure that the right of others is not violated by the full exercise of Freedom of Expression. In this context, the objective is to analyze the limits of freedom of expression in face of the fundamental right to human dignity, its historical circumstances and modalities of origin, understanding the non-absolute character of fundamental rights. Therefore, it will use the Historical and Comparative Procedure Method, and the research is classified as qualitative and exploratory, as it seeks greater familiarity with the problem, that is, the improvement of ideas, bibliographic investigation techniques will also be used, where it will be done through doctrinal research, correlating with journalistic material, and of course, respectively the law, as to the method of approach, the Dialectic method will be used, in order to analyze the understandings already established, to carry out the work.

Keywords: Fundamental Rights. Freedom of Expression. Dignity of the Human Person

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo busca analisar se existe uma certa hierarquia entre direitos fundamentais, como a liberdade de expressão frente à dignidade da pessoa humana, bem como se existem limites para tais direitos serem exercidos. Logo, buscará soluções para a problemática.

Com o avanço da sociedade surge uma grande problemática constitucional, em que o conflito entre Direitos Fundamentais cresce a cada instante. De modo que surge um impasse, sendo este, a maneira de como a sociedade usufrui do direito de maneira torpe, com a finalidade de diminuir outro direito, acarretando, assim, conflitos entre direitos fundamentais de um indivíduo ou de uma coletividade.

Enquanto a Liberdade de Expressão é um direito fundamental que prevê a oportunidade de uma ou mais pessoas expressarem suas opiniões, ideias e conceitos, sem medo de coerção ou represálias; a Dignidade da Pessoa Humana se enquadra como outro direito fundamental de imprescindível respeito, que defende as condições mínimas para a sobrevivência do ser humano.

Logo, este trabalho tem o objetivo de analisar os limites da liberdade de expressão frente ao direito fundamental da dignidade da pessoa humana, suas circunstâncias históricas e modalidades de origem, compreendendo o caráter não absoluto dos direitos fundamentais, de forma que seja possível entender de forma clara tais direitos.

Por conseguinte, será possível compreender qual a importância desses direitos fundamentais para a manutenção do estado democrático de direito, bem como de qual maneira se pode ponderar e limitar tais direitos sem ferir a democracia estatal e os direitos de terceiros, sejam eles subjetivos ou coletivos. Sendo que há muito o que se discutir sobre o assunto, considerando a necessidade de se avaliar efetivamente os efeitos de uma condenação civil ou criminal, em caso de exceção da liberdade de expressão que confronta outros direitos fundamentais.

A pesquisa foi elaborada a partir de uma pesquisa bibliográfica, fundamentar-se ou nos argumentos expostos pelos autores, este artigo se ateu às referências teóricas constituídas principalmente de livros, artigos científicos, julgados e endereços especializados na internet, de modo que asseguraram ao pesquisador, condições de obter e analisar informações, como também, proporcionaram maior reflexão e conhecimento acerca do tema relacionado.

2 ORIGEM DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

É de enorme importância para o desenvolvimento do referido tema adentrar de uma forma concisa e objetiva, sobre as 3 (três) gerações de direito para um melhor entendimento sobre os direitos fundamentais e a origem da liberdade.

Na 1ª geração de direitos tem-se os chamados direitos civis e políticos, caracterizados pela conquista da liberdade. Alguns desdobramentos são: o direito à vida, à liberdade, à crença, à locomoção, à reunião, dentre outros. Apresentam-se como direitos individuais, sendo, portanto, de caráter negativo, ou melhor, um não fazer por parte do Estado, tendo como marco a Revolução Francesa em 1789, a Magna Carta e a Declaração da Independência dos EUA, conforme explica Bonavides (2005).

Já a 2ª geração de direitos, de acordo com Araújo (2005) foi marcada pelas conquistas econômicas, sociais e culturais. Neste momento, a igualdade material passa a ser priorizada, ou seja, o Estado - ainda liberal - deve prestar uma atuação positiva, um fazer e criar formas de promover a igualdade, para assim reduzir as desigualdades, sendo o Estado do Bem- Estar Social, dentre as quais podem ser citadas as constituições Mexicana (1917) e alemã de Weimar (1919) (PINHEIRO, 2006).

Após a Segunda Guerra Mundial, surge a 3ª geração de direitos e vêm à tona os direitos transindividuais, que possuem titularidade coletiva e difusa. Tem-se, portanto, os direitos de fraternidade ou solidariedade que englobam os direitos, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, à qualidade de vida, à informação/comunicação, os direitos do consumidor e da infância e juventude, dentre vários outros, assim entende Moraes (2006).

Por consequência, com base nas 03 (três) gerações supracitadas, no qual teve seu marco histórico a revolução francesa, impondo a força da sociedade em prol dos seus direitos e deveres, acabou surgindo, assim, os direitos fundamentais.

Alguns autores ainda trabalham com a 4ª e 5ª geração de direitos, como Paulo Bonavides e Pedro Lenza. Nesse contexto De Farias (2019) preceitua a 4ª geração, sendo essa proveniente da conquista da democratização, bioética, globalização e informática. Quando na 5ª geração, foi caracterizada pelos direitos de paz, oriundo do atentado de 11 de setembro de 2001.

Com base no entendimento de José Afonso da Silva (2003), os direitos fundamentais são *“situações jurídicas, objetivas e subjetivas, definidas no direito positivo em prol da dignidade, igualdade e liberdade da pessoa humana”*, os respectivos direitos são

imprescindíveis para uma convivência digna livre e igualitária, “*sem os quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive.*”

Os direitos fundamentais, ainda em conformidade com os ensinamentos de José Afonso (2010), são também irrenunciáveis e inalienáveis, por serem personalíssimos, mesmo com a probabilidade de não serem exercidos, ficam garantidos aos seus detentores, não podendo ser negociados, vendidos ou transferidos.

De acordo com Sarlet (2010), entende que esses direitos fundamentais na sua totalidade, determinam direitos, poderes e faculdades, mas não deveres ou obrigações para seus titulares. Assim, através desses, são impostos deveres ao Estado e entre os particulares, contudo, para os últimos, de forma diversa.

É importante destacar que ocorrem violações aos direitos fundamentais do homem no Estado, por isso atividades de promoção, controle e garantia devem ocorrer, para tentar, de certa forma, conter os avanços dessa violação, com a finalidade de proteger e garantir ao cidadão que seus direitos serão sempre resguardados.

3 LIBERDADE DE EXPRESSÃO

3.1 CONCEITO

A Liberdade de Expressão é tida como um dos mais árduos temas, que vem sendo objeto de debates desde os tempos antigos. Em conformidade com o pensamento de Aristóteles, a liberdade era, nada mais que, a ação ou escolha livre e voluntária, sem sofrer quaisquer tipos de pressão ou coação. Para Sócrates, o homem livre é aquele que pode formular e dominar seus pensamentos e sentimentos.⁴

Quanto ao seu conceito jurídico, Oscar Joseph (1999) o define da seguinte forma:

Faculdade ou o poder outorgado à pessoa para que possa agir segundo sua própria determinação, respeitadas, no entanto, as regras legais instituídas. A liberdade, pois, exprime a faculdade de se fazer ou não fazer o que se quer, de pensar como se entende de ir e vir a qualquer atividade, tudo conforme a livre determinação da pessoa, quando haja regra proibitiva para a prática do ato ou não se institua princípio restritivo ao exercício da atividade. (SILVA, 1999, p. 490).

⁴ CUNHA, Carolina. Filosofia - o tema da liberdade. UOL Vestibular, mar. de 2017. Disponível em <https://vestibular.uol.com.br/resumo-das-disciplinas/atualidades/filosofia-o-tema-da-liberdade.htm>. Acesso em 08 ago. 2021.

O direito à liberdade surgiu com as revoluções liberais do século XVIII, tendo como marco histórico a Revolução Francesa. Com a evolução dos direitos fundamentais, a liberdade também foi ampliada, ganhando novas abrangências e vem sendo conquistada ainda nos dias atuais (BONAVIDES, 2005).

Assim, pode-se entender como liberdade de expressão, a oportunidade de uma ou mais pessoas expressarem suas ideias, sem medo de coerção ou represálias, no qual destina-se tutelar o direito de exteriorizar opiniões, juízo de valor, ou seja, a externalização de qualquer tipo de pensamento (BARROSO, 2004).

É importante salientar que a liberdade de expressão é vista como uma conquista para toda humanidade, sendo que está prevista em várias legislações externas, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), que traduz em seu artigo XIX, o seguinte entendimento *“Todo ser humano tem direito liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”*.

De acordo com Lenza (2021), a liberdade é classificada como gênero, em que a Constituição da República garante inúmeros aspectos de liberdade, que podem ser chamadas de espécies, como a liberdade de locomoção, de opinião, de expressão, de informação, de união, de escolha a exercício de profissão, liberdade de comércio, da livre iniciativa dentre outras.

Para Silva (2003), se preceitua que a liberdade não se dirige contra algo, mas em busca, em perseguição de alguma coisa: a felicidade pessoal, que é subjetiva e circunstancial, pondo a liberdade em harmonia com a consciência de cada um com o interesse do agente. Tudo o que impede aquela possibilidade de coordenação dos meios é contrário à liberdade.

3.2 CONTEXTO HISTÓRICO

Segundo Lenza (2021), a liberdade de expressão está assegurada em várias declarações e convenções internacionais de Direitos Humanos, das quais o Brasil é signatário bem como na Constituição da República Federativa do Brasil em diversos de seus artigos, ou seja, tem assegurada a sua qualidade de direito fundamental não só em leis, mas também em convenções, possuindo caráter internacional, de modo que deve ser respeitada de maneira severa.

A liberdade possui papel extremamente importante, uma vez que será por meio dela que os demais direitos, como a própria liberdade coletiva, o direito de ir e vir, a liberdade econômica que auxilia no crescimento do país e sociedade como um todo, o direito à saúde e muitos outros serão defendidos, ou seja, ela abre caminhos para que outros direitos surjam em nosso meio respectivamente (ALEXY, 2015).

No Brasil, conforme Aquino (1999), a Constituição vigente é resultado de um processo de reencontro e ampliação de direitos fundamentais, sendo a liberdade de expressão um exemplo claro e concreto, com grande marco e significado, tendo em vista o período histórico vivido anteriormente à promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), qual seja o Regime Militar presenciado entre os anos de 1964 a 1985.

Período este em que o país vivenciou um regime ditatorial, no qual diversos direitos dos cidadãos foram censurados, em especial aqueles ligados à liberdade de expressão mais precisamente no âmbito jornalístico, artístico, de comunicação e informação, sendo, assim, restringidas a liberdade de cada indivíduo, tendo desaguado os valores democráticos de forma ríspida, sendo que esses meios tinham suas vozes e expressões reprimidas pelo Governo (GASPARI, 2003).

Um evidente exemplo de censura à liberdade de expressão no período ditatorial envolve um dos grandes nomes da música brasileira, Chico Buarque de Holanda, em que teve seus camarins invadidos pelos integrantes do Grupo do Comando de Caça aos Comunistas (CCC), grupo paramilitar, ligado ao governo da época, pois a apresentação do espetáculo propagava ideias de liberdade que iam de encontro com a ditadura (COSTA, 2006).

Lépure (2013) explica, que censura foi uma das armas que o regime militar utilizou para tolher e calar seus opositores e impedir que quaisquer tipos de mensagem contrária a seus interesses fossem amplamente divulgados. Outro exemplo claro para evidenciar a censura fora a perseguição nas salas de aulas, nos sindicatos, nas escolas de arte, nos grupos artísticos, nos festivais, nas editoras e nos meios de comunicação, que fossem de encontro com os ideais do atual governo (COSTA, 2006). Napolitano (2014) relata um pouco sobre acontecimentos durante a ditadura:

Depois do golpe, as tênues ligações entre a militância artístico-cultural e as classes populares foram cortadas. Também não tardaria para que as perseguições começassem a chegar às universidades, a começar pela Universidade de Brasília, projeto-piloto de um novo tipo de ensino universitário no país. (NAPOLITANO, 2014, p. 27)

Ocorre que, a sociedade brasileira após ter travado grande batalha contra os opressores que limitavam a liberdade de expressão, bem como outros direitos fundamentais, conseguiram o restabelecimento da democracia. Sendo que a ditadura no Brasil se perpetuou por mais de 02 (duas) décadas, de autoritarismo e abusos com relação aos direitos do povo. Porém, após esse período, foi vedada qualquer censura de natureza política, ideológica ou artística, resgatando a liberdade de expressão em toda a sua amplitude, isto devido ao viés garantista da Constituição Federal de 1988 (LENZA, 2021).

4 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

4.1 CONCEITO

A dignidade da pessoa humana é caracterizada como um valor supremo, onde está interligada com todos os outros direitos fundamentais do homem, segundo Silva (2013). Também é vista como a garantia das necessidades vitais de cada indivíduo, sendo um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, como veremos mais a seguir.

Sobretudo, Alexandre de Moraes (2017), conceitua-se dignidade como:

Um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos e a busca ao Direito à Felicidade. (MORAES, 2017, p. 85)

Sendo assim, a dignidade pode ser entendida como qualidade daquele que é superior, digno, merecedor de consideração e respeito, ou seja, ela não pode ser trocada ou negociada por qualquer outra coisa, sendo assim, caracterizada como inegociável.

Para Nunes (2018), o ser humano obtém à dignidade quando nasce, na qual recebe integridade física e psíquica, e com o passar do tempo conforme a pessoa vai se desenvolvendo, deve ser respeitado o pensamento, seu comportamento, suas ações, suas escolhas, implicando em direitos à liberdade, imagem, religião, intimidade, dentre vários outros direitos.

Sendo assim, segundo Azevedo (2002), à dignidade da pessoa busca observar três critérios iniciais: a integridade física e psíquica das pessoas; a consideração pelos pressupostos materiais mínimos para o exercício da vida e o respeito pelas condições mínimas de liberdade e convivência social igualitária.

Já Maria Garcia (2004) busca fundamentos no entendimento de Emmanuel Kant, que sustenta a dignidade humana da seguinte forma:

Nos seus Fundamentos da metafísica (12ª seção), EMMANUEL KANT afirma que a pessoa humana não deve jamais ser tratada como meio de seus próprios fins, mas sempre também como um fim em si mesma. Em outros termos, o homem não deve jamais ser utilizado unicamente como meio sem considerar-se que ele é, ao mesmo tempo, um fim em si. A dignidade, tal como definida na moral kantiana, é o primeiro direito fundamental de todo homem, como determina o art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem (1948): "Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir uns com os outros num espírito de fraternidade. (GARCIA, 2004, p. 196-197).

Maria Garcia, explica que conforme o entendimento de Kant, sustenta que a vontade do indivíduo é um requisito exclusivo do ser humano, de forma que a dignidade humana é direito indispensável ao cidadão. Sendo assim, possui regulamento previsto em norma externa, como por exemplo o artigo 1º da Declaração dos Direitos do Homem (1948), de modo que todo ser humano possui direitos e deve ser tratado sem distinção, seja de cor, raça, sexo, língua, opinião política, dentre outros.

Para Sarlet (2006), a dignidade, a vida e a humanidade estão intrinsecamente ligadas em tudo que se refere à essência da pessoa humana. Sendo assim, a dignidade humana norteia todos os direitos fundamentais, pois deve ser respeitada a qualquer custo, de forma que assegura e protege o cidadão contra atos desumanos que, de certo modo, desrespeita a imagem da pessoa.

Nesse entendimento, resta saber que a imagem da pessoa deve ser zelada de toda forma, com a finalidade de proteger o indivíduo contra, ataques e constrangimentos. É, portanto, um direito necessário, que deve andar lado a lado do cidadão.

4.2 CONTEXTO HISTÓRICO

O cristianismo, por meio de São Tomás de Aquino, teve grande importância no surgimento da dignidade do homem, quando, pela primeira vez, falava-se em dignidade (C.B. BITTAR, 2019). Sob o pensamento cristão, se entende que o homem é formado à imagem e semelhança de Deus e por esta razão, todos são iguais (FACHIN, 2009). Para Paulo Bonavides:

A dignidade da pessoa humana desde muito deixou de ser exclusiva manifestação conceitual daquele direito natural metapositivo, cuja essência se buscava ora na razão divina ora na razão humana, consoante professavam em suas lições de teologia e filosofia os pensadores do período clássico e medieval, para se converter, de último, numa proposição autônoma, do mais súbito teor axiológico, irremissivelmente presa à concretização constitucional dos direitos fundamentais. (BONAVIDES, 2001, p.231)

Segundo Bobbio (2004), com o passar do tempo, após a Segunda Guerra Mundial, em consequência às atrocidades cometidas em campos de guerra, a ONU criou em 10 de dezembro de 1948 a Declaração Universal de Direitos Humanos, sendo, portanto, um marco histórico, onde incorporou pela primeira vez 30 artigos falando sobre os regulamentos básicos para a dignidade da pessoa e afirmou que *“todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”*. Sua positivação ocorreu por causa dos horrores provocados pelo Estado Nazista.

Logo após, foram surgindo às Constituições dos países, onde todos baseavam seus artigos na Declaração dos Direitos Humanos, como Itália em 1947, Portugal em 1976, Espanha em 1978, dentre outras.

Já o Brasil, depois de sofrer por mais de duas décadas o regime militar, em 1988 implementou através da Constituição Federal o artigo 1º, inciso III, na qual tem-se como um dos fundamentos da república, à dignidade da pessoa humana, consagrando-a como valor supremo à democracia.

Portanto, na legislação interna, alguns dos direitos alienados a dignidade do homem estão elencados na CRFB/88, que são: o direito à vida, à integridade do ser humano, a proibição de torturas e tratamento desumano ou degradantes e a proibição à escravidão e ao trabalho forçado, dentre outros.

5. LIBERDADE DE EXPRESSÃO X DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Conforme já mencionado, conforme a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), o direito à liberdade de expressão é tido como um direito fundamental e protegido como tal. Porém, o que por muitas vezes não é compreendido por indivíduos que compõem a sociedade é que, sim, esta liberdade pode sofrer restrições.

Em se tratando de direitos fundamentais, não há falar em hierarquia. A liberdade de expressão não pode, em qualquer hipótese, se sobrepor a outro direito fundamental, como dignidade da pessoa humana, por exemplo. (MARMELESTEIN, 2008)

Desse modo, Larenz (1997) ressalta que os direitos fundamentais não são absolutos e restritos, vejamos:

“Os direitos, cujos limites não estão fixados de uma vez por todas, mas que em certa medida são abertos, móveis, e, mais precisamente, esses princípios podem, justamente por esse motivo, entrar facilmente em colisão entre si, porque sua amplitude não está de antemão fixada” (LARENZ, 1997. p. 575).

Nesse contexto, uma situação, infelizmente comum, que pode ser utilizada como exemplo, é a divulgação de fotos íntimas de terceiro em redes sociais. Não se pode defender tal ato sob a alegação de que se está exercendo uma liberdade, pois esta liberdade não está acima do direito à inviolabilidade da intimidade e privacidade, que também são direitos fundamentais.

Para Bobbio (2004), não há um fundamento irresistível. De acordo com o doutrinador, *“toda busca do fundamento absoluto é, por sua vez, infundada”*.

Sabe-se, então, que existem muitas normas de proteção aos direitos fundamentais que garantem a tutela da liberdade de expressão, mas, ao mesmo tempo, há limites para que outros direitos fundamentais não sejam lesados, para que não haja cometimento de condutas ilícitas por parte do seu detentor, respeitando a paridade dos direitos fundamentais (MENDES, 2018).

Ressalte-se que falar em restrição da liberdade de expressão, não é o mesmo que falar sobre a censura, uma vez que a primeira apenas limita o exercício da liberdade de expressão para que outros não sejam lesados, e a segunda é o impedimento total do exercício do direito aqui tratado, proibindo a exposição de ideias e opiniões (ALEXY, 2017).

Canotilho (2003) diz que a ponderação ou regulação são, assim, exceções à regra da garantia dos direitos fundamentais, na esfera da solução para eventual conflito entre a liberdade de expressão e outros bens fundamentais individuais e coletivos. Sendo assim, não há como deixar de considerar as exigências da proporcionalidade (LARENZ. K, 1997).

O princípio da proporcionalidade, demonstrados por Buechele (1999), busca uma relação criteriosa entre meio e fim, de modo que o dano que sobrevier não cause grande ofensa ao direito que foi vencido, objetivando um balanceamento entre uma intervenção do estado e sua necessidade de intervir de maneira apropriada. (BARROS, 1996)

Quando existir conflitos entre os direitos fundamentais, será necessário o emprego do princípio da proporcionalidade/razoabilidade, onde este tem sua subdivisão: adequação, necessidade e proporcionalidade no sentido estrito. Nesse sentido, Suzana de Toledo Barros (2003), a respeito desse instituto, dispõe que:

[...] O juiz, por ocasião do controle de uma medida legislativa com repercussão na esfera de liberdade do cidadão, em um primeiro passo, procura deduzir a razão de tal intervenção. Desde que tal fim esteja contido entre aqueles que o legitimam, ou, em outras palavras, desde que esteja o legislador autorizado a proceder a restrição naquela situação, deve assim o magistrado examinar se a medida restritiva é apta a atingir o fim pretendido. (BARROS, 2003, p. 79).

Ultimamente vem surgindo na sociedade o denominado “discurso de ódio”, onde se caracteriza quando um indivíduo profere mensagens com a finalidade de provocar o ódio e incitar a discriminação, ataque e violência contra uma pessoa ou um determinado grupo em razão de sua raça, religião, nacionalidade, gênero, condição física, dentre outras características (SCHÄFER; LEIVAS; SANTOS, 2015).

Portanto, do ponto de vista da construção de um conceito normativo, em conformidade com os conceitos e critérios contidos na própria lei internacional, pode-se dizer que o discurso do ódio consiste na manifestação de ideias intolerantes, preconceituosas e discriminatórias contra indivíduos ou grupos vulneráveis, com a intenção de ofender-lhes a dignidade e incitar o ódio em razão dos seguintes critérios: idade, sexo, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idioma, religião, identidade cultural, opinião política ou de outra natureza, origem social, posição socioeconômica, nível educacional, condição de migrante, refugiado, repatriado, apátrida ou deslocado interno, deficiência, característica genética, estado de saúde física ou mental, inclusive infectocontagioso, e condição psíquica incapacitante, ou qualquer outra condição. (SCHÄFER; LEIVAS; SANTOS, 2015, p. 149-150)

É comum presenciarmos usuários utilizando as redes sociais, achando que a internet é a famosa “terra de ninguém”, onde as pessoas acreditam no fato de estar num ambiente virtual, significa estar em um lugar sem leis. Sendo esse o principal motivo das postagens com conteúdo injurioso, difamatório, calunioso ou inverídico e que gera grave lesão a direito de terceiros.

Há um falso sentimento de que nas “redes sociais” se poderia fazer tudo e, se esquece que ali, também se deve obediência às regras básicas de convivência, principalmente respeitar a dignidade da pessoa.

Porém, para Ramos (2015), o discurso de ódio não acontece somente no âmbito da internet, mas também no dia a dia das pessoas, ocasionando colisão entre direitos fundamentais, onde o excesso da liberdade de expressão acarreta a colisão com o princípio da dignidade da pessoa humana. Ocorre principalmente nas plataformas digitais como Facebook, Instagram, Twitter e WhatsApp, onde este excesso vem crescendo em proporções astronômicas, pois possuem a falsa noção de estarem protegidos por suas telas.

Um exemplo concreto ocorreu em 2020, quando muitos presenciaram um episódio em que um motoboy foi humilhado verbalmente por um morador de um condomínio de luxo, na cidade de Valinhos, no Estado de São Paulo.⁵ Vale ressaltar que o caso foi registrado como injúria racial.

Este foi um caso em que, claramente, pode-se compreender a necessidade de limitar a livre manifestação, pois utilizar este direito para expor um discurso de ódio e rejeição ao próximo de forma deliberada, não se sobrepõe ao direito à dignidade da pessoa humana e honra do ofendido.

O caso acima narrado, ilustrado e exemplificado, só demonstra o quanto a sociedade está usufruindo de forma equivocada, o direito de se expressar, usurpando o direito do outro, tolhendo suas opiniões e ferindo a sua subjetividade e, infelizmente, entendendo que não será responsabilizado pelos seus atos.

Diante disso, não há negar a importância do direito à liberdade de expressão, com base nos entendimentos dos autores, mas este deve ser exercido com cautela, sem atingir a subjetividade alheia e sempre respeitando à dignidade da pessoa humana. Pois a liberdade de expressão é um pilar de grande importância para a manutenção do Estado Democrático de Direito e, até mesmo, na luta e conquista da efetivação dos demais direitos fundamentais e sociais.

6. RESPONSABILIDADE DE QUEM EXCEDE À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E FERE A DIGNIDADE HUMANA

Conforme mencionado, é de suma importância o direito à liberdade de expressão em uma sociedade democrática, e é através desta que se pode lutar por direitos, exigindo uma postura proativa do Estado, postura esta que deve, através de políticas públicas, garantir a seu povo a efetivação dos direitos, como o direito à saúde, educação e segurança, que, hoje, encontram-se, de certa forma, precários.

Porém, começaremos a trazer à tona as ocasiões em que fica evidente o caráter não absoluto desse direito.

⁵ VAQUINHA online arrecada R\$ 100 mil para motoboy de Valinhos (SP). Notícias R7. 08 de ago. de 2020. Disponível em: <https://noticias.r7.com/são-paulo/vaquinha-oline-arrecadar-r-100-mil-para-motoboy-de-valinhosp08082020#:~:text=0%20motoboy%20que%20foi%20um,mais%20de%202%20mil%20doações>.

Acesso em: 27 jul. 2021.

De acordo com Mendes (2018), quando o exercício da liberdade de expressão possui caráter maleado, surge o poder/dever do Estado de responsabilizar o agente deste ilícito. Segundo Celso de Mello, em seu voto referente ao Habeas Corpus nº 82.424-2 (2004)⁶, decidiu que é dever do Estado promover ações que defendam a dignidade humana:

[...] atribuir, ao Estado, o dever de atuar na defesa de postulados essenciais, como o são aqueles que proclamam a dignidade da pessoa humana e a permanente hostilidade contra qualquer comportamento que possa gerar o desrespeito à alteridade, com inaceitável ofensa aos valores da igualdade e da tolerância, especialmente quando as condutas desviantes, como neste caso, culminem por fazer instaurar tratamentos discriminatórios fundados em inadmissíveis ódios raciais.

[...] aceitar tese diversa significaria tornar perigosamente menos intensa, e socialmente mais frágil, a proteção que o ordenamento jurídico dispensa, no plano nacional e internacional, aos grupos minoritários, especialmente àqueles que se expõem a uma situação de maior vulnerabilidade. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2004)

Nesse contexto, conforme o entendimento de Gilmar Mendes (2018), a responsabilidade de quem excede a liberdade de expressão, violando assim a dignidade humana de outrem pode estabelecida civilmente ou penalmente, motivando assim para “ensejar uma reprimenda criminal”, veremos mais detalhadamente esses institutos a seguir.

No âmbito penal, pode-se usar como exemplo, o crime de apologia ao fato criminoso ou autor do crime, configurado no art. 287 do Código Penal (CP). Neste ilícito penal o agente exerce seu direito à liberdade de expressão - ressalta-se que esta não necessariamente é praticada através da fala oral ou escrita -, contudo, com uma finalidade explicitamente proibida por lei, ou seja, através deste tipo penal há uma limitação do direito à liberdade de expressão e, se esse limite for excedido, aplica-se uma penalidade (detenção de 3 a 6 meses ou multa), conforme dispõe o Código Penal.

No âmbito civil esta previsão aparece de forma mais genérica. De acordo com o artigo 186 do Código Civil (CC), que define como ato ilícito qualquer ação ou omissão voluntária que cause danos a terceiros, mesmo que exclusivamente moral, sendo que a responsabilização por este dano está prevista no artigo 927 do mesmo código. Nesse parâmetro, a jurisprudência brasileira tem admitido a responsabilização do autor, quando esta é exercida fora dos limites constitucionais, vejamos:

[...] na apelação cível nº 16893/2000, a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em votação unânime, condenou a *Sony MusicEntertainment (Brasil) Indústria e Comércio Ltda.* ao pagamento de indenização de R\$ 300.000,00 pela produção de fonograma contendo a música "Veja os Cabelos Dela", interpretada por Francisco Everardo Oliveira Silva, popularmente conhecido como "Tiririca", por considerar a composição musical ofensiva à etnia negra". (Ação Civil Pública nº 2003.71.00.001233-0/RS, 2008, p. 14)⁷

Nesse contexto, própria Constituição Federal (CF/1988), em seu artigo o 5º, incisos V, IV e X, estabelece limites legítimos à liberdade de expressão quando diz que *"é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem"*. Também discorre sobre as inviolabilidades dos direitos fundamentais, sendo que a honra e a imagem das pessoas é assegurada pelo direito de indenização, pelo dano material ou moral decorrente da sua violação (NOVELINO, 2013).

Assim, o que se pretende no presente artigo é deixar claro que não se pode condenar ninguém ou impor limites a determinada pessoa ou grupo por expressar simples opiniões e visões, pois vivemos em um país onde não a censura não existe. Condena-se, apenas, o abuso desse direito, ao usufruir da liberdade de expressão de forma ilícita - na forma vista acima -, lesando outros direitos fundamentais.

Com a finalidade de se fixar melhor esse entendimento, basta lembrar que a liberdade de um indivíduo termina onde começa a de outro. Um direito não pode, em qualquer hipótese, se sobrepor a outro. Ocorrendo a colisão de dois ou mais direitos, deve-se usar a ponderação, priorizando sempre a escolha que menos prejudique um direito, e não a escolha que mais satisfaça o outro, mediante o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, conforme anteriormente apresentado.

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Notícias STF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=99190&caixaBusca=N>>. Acesso em: 06 abr. 2022

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme o abordado pelo presente trabalho, é necessário que o indivíduo ou determinado grupo social saiba exercer de maneira lícita e proporcional, o direito à liberdade de expressão, para que não haja conflito com o direito à dignidade da pessoa humana. Nesse prisma, a democracia precisa ser sempre priorizada e defendida, para que se possa ter um convívio harmônico entre os indivíduos, o que inclui a liberdade de expressão, pois a democracia se fundamenta também na diversidade de opiniões por ela garantidas.

Sendo assim, o princípio da proporcionalidade tem como característica buscar uma relação criteriosa entre meio e fim, de modo que o dano que sobrevier não cause grande ofensa ao direito que foi vencido, objetivando um balanceamento entre uma intervenção do estado e sua necessidade de intervir de maneira apropriada.

Pois, a partir do momento que ocorrer tais conflitos, será necessário o emprego do princípio da proporcionalidade/razoabilidade, onde este tem sua subdivisão: adequação, necessidade e proporcionalidade no sentido estrito. Demonstra, ainda, com base na legislação vigente, que qualquer indivíduo ou grupo social pode se expressar de acordo com seus ideais. Porém, a partir do momento que fora atingida a subjetividade de outrem, este poderá ser responsabilizado na esfera cível e penal.

A presente pesquisa traz como solução para a problemática, com base nas citações autorais, que sociedade deve ser conscientizada sobre as consequências do excesso da liberdade de expressão. Assim também, punir o excesso da liberdade de expressão, a partir do momento em que este direito, passa a ser exercido com o intuito de banalizar determinadas práticas que possam estimular a mentira (Fake News), o discurso de ódio, o anonimato nas plataformas digitais e exposição de menores a conteúdos inadequados

Ressaltando que se for usufruído a liberdade de expressão com intuito de ferir a subjetividade de outrem, esse será responsabilizado, conforme os crimes contra honra, injúria e difamação, art. 5º, inciso X, CRFB/88. Portanto, é desta forma que o presente artigo visa demonstrar os conflitos entre a Liberdade de Expressão e a Dignidade da Pessoa Humana e, consequentemente, como resolvê-los apesar destes serem direitos fundamentais. E de que maneira o excesso de sua utilização deve ser punido pelo Estado, pois é unicamente a ele que cabe o direito de punir ilícitos, não havendo de se falar em justiça social.

⁷ BRASIL. Ministério Público Federal – RS. Ação Civil Pública nº 2003.71.00.001233-0/RS, 2008. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/faced/direitoshumanos/sentencas/themis_sony.pdf>. Acesso em: 06 abr. 2022

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.
- AQUINO, Maria Aparecida de. **Censura, Imprensa e Estado autoritário (1968-1978): o exercício cotidiano da dominação e da resistência: O Estado de São Paulo e Movimento**. Bauru: EDUSC, 1999.
- ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 116
- AZEVEDO, Junqueira. **A caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana**. 2002. p. 19
- BARROS, S. T. **O Princípio da Proporcionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica. 1996.
- BARROSO, Luís Roberto. **Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan. 2004
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro 1988. DOU, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 06 abr. 2022
- BRASIL. **Ministério Público Federal – RS. Ação Civil Pública nº 2003.71.00.001233-0/RS**, 2008. Disponível em: http://www.ufrgs.br/faced/direitoshumanos/sentencas/themis_sony.pdf. Acesso em: 06 abr. 2022
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988, art. 5º, IV, X e XII
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988, artigo 5º, V, IV e X.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil Brasileiro**, artigos 186 e 927.

BUECHELE, P. A. T. **O Princípio da Proporcionalidade e a Interpretação da Constituição.** Apresentação Marçal Justen Filho, Prefácio Luís Roberto Barroso, RJ. Ed. Renovar, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional.** 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003. p. 1276.

C.B. Bittar, Eduardo e Assis de Almeida, Eduardo, **Curso de Filosofia do Direito.** Editora Atlas. 14 ed. 2019. p. 246.

COSTA, Maria Cristina Castilho. **Censura em cena – o teatro e a censura no Brasil, a partir do Arquivo Miroel Silveira.** São Paulo: Edusp & Imprensa Oficial, 2006. p.191

CUNHA, Carolina. **Filosofia - o tema da liberdade.** UOL Vestibular, mar. de 2017. Disponível em <<https://vestibular.uol.com.br/resumo-das-disciplinas/atualidades/filosofia-o-tema-da-liberdade.htm>>. Acesso em 08 ago. 2021.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo XIX, 1948.

DECRETO-LEI 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

DE FARIAS, Cristiano Chaves; NETTO, Felipe Braga; ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil – Volume Único.** Salvador: Editora Juspodivm, 2019.

FACHIN, Melina Girardi. **Fundamentos dos direitos humanos: teoria e práxis na cultura da tolerância.** Rio de Janeiro: Renovar 20

GARCIA, Maria. **Limites da ciência: a dignidade da pessoa humana: a ética da responsabilidade,** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 196/197.

GASPARI, Elio. **A Ditadura Escancarada.** Companhia das letras. 1 ed. 2003. p.20.

LARENZ, K. **Metodologia da Ciência do Direito.** 3 ed. Trad. José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LENZA, Pedro, **Esquematizado - Direito Constitucional,** São Paulo: Editora Saraiva, 25.Ed. 2021.

LÉPORE, Paulo. **Direito Constitucional.** 1 ed. Salvador: Juspodivm, 2013. p 419.

MAGALHÃES, José Luiz. **Quadros de. Direito constitucional: curso de direitos fundamentais.** 3. ed. São Paulo: Método, 2008. p.74.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais.** São Paulo: Atlas,2008.

MENDES, Gilmar Ferreira, Série IDP - **Curso de Direito Constitucional.** Editora Saraiva, 2018.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 60.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**.

NAPOLITANO, Marcos. **1964: História do Regime Militar Brasileiro**. São Paulo: Contexto, 2014.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. 33. ed. São Paulo. Atlas, 2017.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Método, 2013. p.1098

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. 2018. p.49.

PINHEIRO, Maria Cláudia Bucchianeri. **A Constituição de Weimar e os direitos fundamentais sociais: a preponderância da Constituição da República Alemã de 1919 na inauguração do constitucionalismo social, à luz da Constituição mexicana de 1917**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1192, 6 out. 2006. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/9014>. Acesso em: 4 out. 2021.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 45-55.

SARMENTO, Daniel. **Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, n. 16, mai./jun./jul./ago. 2007. Disponível em: . Acesso em: 22 nov. 2016.

SCHÄFER, Gilberto; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo; SANTOS, Rodrigo Hamilton dos. **Discurso de ódio: da abordagem conceitual ao discurso parlamentar**. Revista de Informação Legislativa, v. 52, n. 207, p. 143-158, jul./set. 2015.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico Forense**, 15 ed. 21

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22.ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37 ed. Malheiros Editores, 2013.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Entrevista: Um breve debate sobre o Sistema Interamericano de Direitos Humanos.** Revista Direito, Estado e Sociedade. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio, Departamento de Direito da PUC-Rio, n. 28, jan/jun. 2006.

VAQUINHA online arrecada R\$ 100 mil para motoboy de Valinhos (SP). Notícias R7. 08 de ago. de 2020. Disponível em: <https://noticias.r7.com/são-paulo/vaquinha-online-arrecadar-r-100-mil-para-motoboy-de-valinhos-08-ago-2020#:~:text=0%20motoboy%20que%20foi%20um,mais%20de%202%20mil%20doações>. Acesso em: 27 jul. 2021