

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

FACULDADE DE DIREITO

MATHEUS LOPES SOUZA

**OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO HUMORÍSTICA E SUA RELAÇÃO
COM OS CRIMES CONTRA A HONRA**

SÃO PAULO

2020

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

FACULDADE DE DIREITO

MATHEUS LOPES SOUZA

**OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO HUMORÍSTICA E SUA RELAÇÃO
COM OS CRIMES CONTRA A HONRA**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado a Universidade
Presbiteriana Mackenzie (UPM),
como parte das exigências para a
obtenção do título de bacharel em
Direito.**

**Orientador: Prof. Dr. Rogério Luis
Adolfo Cury**

SÃO PAULO

2020

SÃO PAULO

2020

MATHEUS LOPES SOUZA

**OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO HUMORÍSTICA E SUA RELAÇÃO
COM OS CRIMES CONTRA A HONRA**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado a Universidade
Presbiteriana Mackenzie (UPM),
como parte das exigências para a
obtenção do título de bacharel em
Direito.**

**Orientador: Prof. Dr. Rogério Luis
Adolfo Cury**

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador:

Examinador:

Examinador:

DEDICATÓRIA

Primeiramente, dedico este trabalho aos meus pais, meus primeiros educadores e grande fonte de inspiração, pessoas que me ajudaram a moldar meu ser, amáveis e meus maiores incentivadores. Dedico também à minha família; aos amigos que fiz antes e ao longo deste curso.

Dedico também aos mestres que me acompanharam ao longo destes anos, dividindo seus conhecimentos e auxiliando a minha evolução acadêmica, profissional e pessoal. Por fim, mas não menos importante, ao time de basquete do direito Mackenzie, onde adquiri colegas e diversas conquistas.

A todos estes, a minha mais sincera admiração e o meu muito obrigado!

RESUMO

O humor e o fenômeno do riso são de grande importância na história da humanidade. Por meio deles temos uma espécie de “válvula de escape”, que nos possibilita amenizar ou fugir momentaneamente das situações mais estressantes do nosso dia a dia, causadas pelo consumo desenfreado, preocupações financeiras, ansiedade, o culto ao corpo, falta de tempo, entre outros. As mais diversas formas de manifestação humorística estão intrinsecamente ligadas à liberdade de expressão, meio pelo qual opiniões, ideias e pensamentos podem ser emitidos.

Além disso, o humor pode ser difundido por meio dos mais diversos veículos de comunicação, seja pela internet, veículos impressos, radiodifusão etc. Existiriam limites impostos a esta forma de expressão? Qual seria o papel do Estado em relação a isso? O direito positivado pode abarcar a liberdade do pensamento e sua manifestação e, ao mesmo tempo, resguardar um possível ofendido? Quais são as interpretações do judiciário?

O presente trabalho versará sobre o fenômeno do riso e suas formas de expressão, desde sua origem histórica, princípios e características, passando pelas dificuldades e limites impostos pelos mais diversos diplomas legais, até chegar na atual concepção acerca deste tema.

PALAVRAS-CHAVE: Humor; liberdade de expressão; liberdade artística; crimes contra a honra.

ABSTRACT

Humor and laughter are very important in the history of mankind. Through these we can have a kind of "escape valve", which enables us to ease or flee momentarily the most stressful situations of our daily lives, caused by unbridled consumption, financial problems, anxiety, cult of the body, lack of time, among others. The most diverse humorous expressions are intrinsically linked to freedom of speech, through which opinions, ideas and thoughts can be expressed.

In addition, humor can be propagated through the most diverse means of communication, as the Internet, printed communication, broadcasting, etc. Are there any limits to this form of expression? What would be the Government's role concerning this matter? Can the positive law encompass the freedom of thought and its manifestation and protect anyone that feels offended at the same time? What are the interpretations of the judiciary branch regarding all this?

This work will deal with humor, laughter and its forms of expression, from its historical origin, principles and characteristics, going through the difficulties and limits imposed by the most diverse statutes, until the current conception on this matter.

KEYWORDS: Humor; freedom of speech; artistic freedom; crimes against honor.

SUMÁRIO: 1- Introdução. 2- Direitos fundamentais envolvidos. 3- A liberdade de pensamento como um direito “A PRIORI”. 4- A liberdade de expressão. 4.1 - Contexto histórico da liberdade de expressão. 4.2 -Os conceitos, dimensões, fundamentos e principais características da liberdade de expressão. 4.3 - Liberdade de expressão como liberdade positiva. 4.3.1- Liberdade de expressão como direito fundamental absoluto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. 5- O humor como forma de manifestação da liberdade de expressão. 5.1- Origem histórica e preocupações teóricas quanto ao fenômeno do riso. 5.2 - A liberdade de expressão e sua relação com o humor. 5.3 - Os limites da liberdade de expressão humorística. 6- Dos crimes contra a honra.7- Conclusão. 8- Referências bibliográficas

1- INTRODUÇÃO

O presente artigo visa realizar um estudo pouco abordado nos dias atuais, mas de suma importância, uma vez que envolve os mais diversos princípios fundamentais e fenômenos diários.

Nos tempos modernos, com os inúmeros avanços tecnológicos e as relações interpessoais aumentando, o homem está cada vez mais propenso a sofrer com as mais distintas situações diárias, resultando em problemas físicos e mentais. Neste contexto, assegurado pelo princípio fundamental da liberdade de expressão, o humor se torna uma ferramenta poderosa, servindo, principalmente, como válvula de escape, propiciando alegria e prazer. Contudo, mesmo sem adotar certa formalidade, ele pode adquirir uma roupagem crítica, destinando-se a instituições públicas, religiosas ou políticas, bem como as figuras que às representam, podendo até mesmo, colidir com outros direitos e garantias fundamentais individuais.

O presente artigo levará o leitor, em um primeiro instante, a compreender o princípio fundamental que rege a manifestação do pensamento artístico, elemento indispensável para o humorismo, além de demonstrar em qual contexto surge a liberdade de expressão do pensamento, a sua necessidade e conceito histórico, com elementos e características que ecoam até os dias atuais.

Em seguida demonstraremos a importância do direito à liberdade de expressão, como algo essencial a um Estado Democrático de Direito, realizando um estudo à luz do texto constitucional da República Federativa do Brasil.

Adiante, contextualizaremos o humor, o cenário em que surgiu; uma ferramenta tanto para o bem, quanto para o mal; sua utilização como instrumento crítico, mas, primordialmente, analisando os aspectos controversos que o rodeiam, seus limites e conflitos frente a cultura do politicamente correto e outras garantias fundamentais.

E por fim, chegaremos ao objetivo principal deste artigo, quanto as preocupações advindas da liberdade de pensamento e liberdade de manifestação humorística; sua relação com os limites impostos pelo texto constitucional e outros diplomas legais, além do entendimento jurisprudencial acerca deste tema. Inclusive, com um recorte particular ao Código Penal, relativo aos direitos de personalidade, especialmente, os crimes contra a honra.

2– DIREITOS FUNDAMENTAIS ENVOLVIDOS

O surgimento dos direitos fundamentais, ocorreu pela necessidade de trazer limitações ao Estado, através da vontade do povo de forma soberana. Em um Estado Democrático de Direito, respeitar tais direitos se torna uma condição indispensável para validar tal status e por meio do conceito de constituição, positiva-se a vontade popular e são reconhecidos os direitos humanos, fazendo surgir limitações ao Estado. Na hipótese de tais direitos não estarem presentes em uma constituição, mas, existirem no cenário do direito internacional, serão reconhecidas simplesmente como direitos humanos.

Flávio José M. Gonçalves, cita em seu livro uma passagem da obra de Henri Benjamin Constant Rebecque, “Princípios Políticos Constitucionais”:

“Os cidadãos possuem direitos individuais independentes de toda autoridade social ou política, e qualquer violação pela autoridade é ilegítima. Tais direitos são: a liberdade individual, a liberdade religiosa, a liberdade de opinião, que compreende o direito em sua livre expressão, o gozo da propriedade, a garantia contra todo ato arbitrário. Nenhuma autoridade pode atentar contra estes direitos sem violar o seu próprio título.”¹

A construção histórica de tais direitos, se deu no século X a.C., durante o reinado de Davi, em Israel, onde surgiram as primeiras manifestações de poder político. Com o passar do tempo, na Grécia Antiga, houve o início do antropocentrismo, tornando o indivíduo o centro das questões filosóficas, afastando à antiga ideia de seres fantasiosos e mitológicos, dando início as discussões relativas a vida humana. Nessa época, inclusive, Aristóteles escreveu “A política”, definindo o homem como um ser político, racional, capaz de construir ideias, organizar-se e viver em sociedade. A partir deste momento histórico, foram criados os primeiros

¹ GONÇALVES, Flávio José Moreira. Notas para a caracterização epistemológica da teoria dos direitos fundamentais. *Apud*, Guerra Filho, Willis Santiago (Coord.). Dos direitos Humanos aos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, pg.37.

indícios de democracia, possibilitando a participação popular no governo, através de representantes do povo e, por consequência, limitando o poder estatal. Na Roma Antiga, predominantemente, reinava o direito natural nas reiteradas decisões, uma vez que o entendimento era o da natureza baseado na razão, trazendo consigo valores universais.

Em sequência, uma influência filosófico-religiosa faz com que ocorra o surgimento do cristianismo, surgindo também a concepção de igualdade entre a população. Jorge Miranda ensina:

“É com o cristianismo que todos os seres humanos, só por o serem e sem aceção de condições, são considerados pessoas dotadas de um eminente valor. Criados a imagem e semelhança de Deus, todos os homens e mulheres são chamados à salvação através de Jesus, que, por eles, verteu o Seu sangue. Criados à imagem e semelhança de Deus, todos têm uma liberdade irrenunciável que nenhuma sujeição política ou social pode destruir.”²

Após a queda do Império Romano e início da Idade Média, ocorreu uma segregação do poder político em vários outros, atrelando a pequenos grupos, direitos que haviam sido conquistados e positivados. Até o presente momento, observamos que nos períodos descritos, busca-se assegurar direitos que ainda não são oponíveis ao Estado.

Em 1215, com o surgimento da Magna Carta Libertatum, barões impõem limites ao então rei João. Tal documento veio a possibilitar diversos direitos humanos, desvinculando-os da boa vontade dos monarcas.

Iniciando a sociedade Moderna, após a ruína dos sistemas feudais, a ciência ganha espaço e diversos fatos são explicados através da razão, afastando explicações meramente religiosas. Com o surgimento do “Bill of Rights”, direitos como o acesso a propriedade privada pela população; ir e vir; herança; proibição da abusividade nos impostos e, principalmente, o rompimento entre a lei e a jurisdição do monarca, foram garantidos ao povo. Cabe uma ressalva ao presente documento, uma vez que este violou o direito de crença, estabelecendo uma religião oficial na Inglaterra, porém, permanece sendo um dos principais documentos constitucionais, diante da sua eficácia jurídica e política.

O ápice da mudança se dá em outro momento histórico, mais especificamente durante as 13 colônias norte americanas, onde doutrinadores contratualistas, como John Locke, fazem surgir o constitucionalismo, reflexo das lutas na Inglaterra por mais direitos. Neste mesmo momento, com a Declaração do Bom Povo da Virgínia e a Declaração de Independência dos

² MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional Tomo IV. 3 ed. Coimbra: Coimbra editora, 2000, p.17.

Estados Unidos, ideais de uma vida humana mais digna foram fortalecidos. Ambos buscam efetivar uma democracia e o estabelecimento de direitos oponíveis. Os princípios de igualdade, as garantias contra abusos, o respeito às liberdades individuais, vida e felicidade dos seres humanos, foram reafirmados nestes documentos. O mesmo modelo foi utilizado na Europa, porém, baseado no Iluminismo.

Em 1789, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, diversos direitos fundamentais foram consagrados e universalizados, especialmente os relativos a não violação das liberdades individuais, Paulo Bonavides, ao citar Carl Schmitt, diz:

“Os direitos fundamentais propriamente ditos são, na essência, entende ele, os direitos do homem livre e isolado, direitos que possui em face do Estado. E acrescenta: numa acepção estrita são unicamente os direitos da liberdade, da pessoa particular, correspondendo de um lado ao conceito do Estado burguês de Direito, referente a uma liberdade, em princípio ilimitada diante de um poder estatal de intervenção, em princípio ilimitado, mensurável e controlável. Corresponde assim, por inteiro, a uma concepção de direitos absolutos, que só excepcionalmente se relativizam “segundo o critério da lei” ou “dentro dos limites legais”.³

No ano de 1948, a Organização das Nações Unidas, aprovou em Paris a Declaração Universal dos Direitos do Homem, promovendo a internacionalização dos direitos humanos e fixando no resto do globo os direitos fundamentais. Norberto Bobbio ensina:

“Com a declaração de 1948, tem início uma terceira e última fase, na qual a afirmação de direitos é, ao mesmo tempo, universal e positiva: universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva no sentido de que põe em movimento um processo cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado”.⁴

Outros diplomas constitucionais, foram de grande importância nesta construção histórica, como por exemplo em 1917, com a Constituição Mexicana, com ênfase aos direitos trabalhistas como fundamentais e a Constituição de Weimar (Constituição Alemã) de 1919 enfatizando a organização estrutural do Estado e tendo como base o constitucionalismo social, com a declaração de direitos fundamentais e sociais em seu teor.

Notamos que, antigamente, a busca era em prol de acabar com os privilégios da monarquia absolutista que iam contra os princípios da isonomia e da equidade; já nos tempos modernos, o conceito de direitos fundamentais expandiu-se, abarcando direitos que buscam a

³ BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p.514.

⁴ BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. 1 ed. 12. tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p.30.

igualdade material entre todos, devido a necessidade de uma igualdade formal na ordem social, advinda pós-revolução francesa.

A importância dada aos direitos fundamentais na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 decorreu, além de outros fatores, por surgir após uma ditadura militar, dessa forma, assemelhou-se ao ocorrido em outros países que passaram a privilegiar os direitos humanos em suas constituições, assim como na Espanha ou até mesmo na Alemanha e Inglaterra, países onde a liberdade de expressão ocupa posição privilegiada.

No Brasil, só se é possível limitar ou suprir tais direitos fundamentais, por parte do Estado, se for necessário para a convivência social, através do devido processo legal, além da necessidade de amparo na própria carta magna, uma vez que a Constituição Federal de 1988, ao adotar diversos direitos humanos como fundamentais, não permite sua supressão nem por emenda constitucional, como teor do artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV⁵:

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

IV - os direitos e garantias individuais.

Alexandre de Moraes, ressalta que os direitos fundamentais possuem um caráter limitado, uma vez que estes “não podem ser usados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, nem tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos.”⁶

Sendo assim, deve-se haver uma harmonização para uma convivência pacífica entre os direitos fundamentais e, suas limitações se fazem presente, afim de assegurar esses direitos a todos. O tema também é uma das finalidades presentes na Declaração Universal dos Direitos Humanos, conforme previsto em seu artigo XXIX, itens 2 e 3⁷:

Artigo XXIX

2. No exercício de seus direitos e liberdades, todo ser humano estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e

⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 19/06/20

⁶ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional 5ª ed. São Paulo. Atlas, 1999, pg.57.

⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos, Organização das Nações Unidas. Disponível em <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/> e <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>, Acesso em: 19/06/20

liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.

3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas

No presente trabalho, o enfoque gira em torno da manifestação de pensamento no meio humorístico, com base constitucional no direito à liberdade de expressão e, o conflito que possa vir a existir diante de outros direitos individuais, tidos como fundamentais, bem como normas infraconstitucionais, que envolvam o direito de personalidade (vida privada, à intimidade e a honra), por exemplo; devendo o intérprete, buscar certo equilíbrio para solução do caso concreto.

3- A LIBERDADE DE PENSAMENTO COMO UM DIREITO “A PRIORI”

A liberdade de pensamento ou o direito de pensar, surge como um direito *a priori* em relação a liberdade de expressão. No primeiro, há o gênero, o direito de opiniões e ideias serem construídas no interior de cada *ser*, enquanto que no segundo há a espécie, com a emissão ou manifestação do pensamento, sendo o direito do indivíduo em sua relação com outro. Sem o segundo, o primeiro fica limitado. Ademais, a liberdade de pensamento abarca outras formas além da liberdade de expressão, como por exemplo: liberdade de opinião, liberdade de crença, liberdade de culto, liberdade de ensino, liberdade de manifestação cultural etc. Conforme ensina Stuart Mill:

“(...) a esfera adequada da liberdade humana compreende, inicialmente, o domínio interno da consciência: exigir liberdade de consciência no sentido mais abrangente, liberdade de pensamento e sentimento, absoluta liberdade de opinião e sentimento sobre todos os assuntos, práticos ou especulativos, científicos, morais ou teleológicos.”⁸

O sujeito que permanece com seus pensamentos - opiniões, ideias, sensações, sentimentos e convicções - para si, sem manifesta-los exteriormente, por meio artístico, científico, comunicativo ou intelectual, está fora de qualquer poder de controle social, conseqüentemente, não gera nenhum problema jurídico. Contudo, ao manifestá-los, eventualmente contratempos podem vir a surgir, devendo o direito intervir.

4- A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Primeiramente, cabe elucidar que os termos aqui empregados como: “direito de liberdade de expressão”, “liberdade de pensamento”, “liberdade de manifestação do pensamento”, dentre outros termos semelhantes, serão utilizados como sinônimos de “liberdade

⁸ MILL, Stuart, *apud* WEFFORT, 2006, pg.211.

de expressão”. Por tanto, visando atingir o objetivo aqui pretendido, a ideia de liberdade de expressão irá abordar seus caracteres técnico-jurídico e político-filosófico.

A liberdade de expressão está cada vez mais difundida nos diversos veículos midiáticos. Diante do rápido avanço tecnológico, juízo de valores, opiniões, pensamentos e ideias, vão se proliferando de maneira célere, cabendo certa intervenção estatal quando estes colidem com outros direitos e garantias tutelados em nosso ordenamento jurídico.

Novamente, não pode o Estado, suprir tal direito de forma arbitrária, como ensina Alexandre Assunção ao mencionar Samantha Ribeiro e Henry David Thoreau:

“A liberdade de expressão não pode ser objeto de censura, devendo ser reprimida apenas quando necessário para a convivência social. A censura, prévia ou a posteriori, é algo que precisa ser abolido das sociedades democráticas, pois sempre foi um instrumento de repressão ideológica ou política, mesmo quando fundada em valores úteis a sociedade, pois acaba sendo uma forma de dominação de um grupo sobre os demais.”⁹

“A consciência, bem como o direito de expressar o que se passa nela, é algo irrenunciável. O governo não pode escolher o que cada um deve considerar certo ou errado, sendo isso uma tarefa da consciência de cada indivíduo.”¹⁰

O presente artigo girará, principalmente, em torno de nossa legislação pátria de 1988, em seus artigos 5º, incisos IV e IX, e 220, parágrafo 2º¹¹, que dispõem, respectivamente:

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;

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.

⁹ MEYER FLUG, Samantha Ribeiro, Op. Cit., p. 80-81. *Apud*, SILVA, Alexandre Assunção. Liberdade de expressão e crimes de opinião. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2012, pg. 22.

¹⁰ THOREAU, Henry David. Op. Cit., p. 8-9. *Apud*, SILVA, Alexandre Assunção. Liberdade de expressão e crimes de opinião. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2012, pg. 22.

¹¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 19/06/20

Bem como a Declaração Universal de Direitos Humanos, nos artigos XVIII e XIX¹², in verbis:

Artigo XVIII - Todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, em público ou em particular.

Artigo XIX - Todo ser humano tem direito à 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

Além do artigo 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)¹³:

“Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

- a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
- b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.”

Por fim, a liberdade de expressão também é protegida por outros diplomas legais no âmbito internacional, dos quais o Brasil é signatário e, coincidentemente, fazem parte do texto

¹² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos, Organização das Nações Unidas. Disponível em <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/> e <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>, Acesso em: 19/06/20

¹³ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 1969. Disponível em; https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm Acesso em: 19/06/20

da declaração aprovada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, como por exemplo, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, Resolução nº 59(I) da Assembléia Geral das Nações Unidas, Resolução nº 104 adotada pela Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco)¹⁴, Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Declaração de Chapultepec.

4.1 – CONTEXTO HISTÓRICO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Conforme dito anteriormente, no primeiro capítulo deste artigo, os direitos fundamentais são inerentes ao ser humano, eles são o resultado de uma modificação social histórica, construída de forma lenta, gradativa e contínua, por meio de diversas lutas coletivas, visando a limitação do poder estatal perante os indivíduos. Norberto Bobbio ensina:

“Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.”¹⁵

Além disso, são os direitos humanos reconhecidos pela comunidade internacional, como base para assegurar o mínimo da dignidade humana., tornando-se um patrimônio comum da humanidade. Como descreve Daniel Antonio de Moraes Sarmiento, ao descrever passagem de José Adércio Leite Sampaio, eles são a “espinha dorsal de uma sociedade democrática” e as constituições devem ser o meio de positivar e proteger tais direitos fundamentais, verbis:

“Os direitos fundamentais, que constituem, ao lado da democracia, a espinha dorsal do constitucionalismo contemporâneo, não são entidades etéreas, metafísicas, que sobrepassam ao mundo real. Pelo contrário, são realidades históricas, que resultam de lutas e batalhas travadas no tempo, em prol da afirmação da dignidade humana.”¹⁶

No caso do princípio da liberdade, a sua concepção toma diversas formas. Na época escravocrata, desde a Grécia Antiga, a liberdade girava entorno do indivíduo enquanto cidadão e da sua participação na sociedade. A ideia atual de liberdade, como já referenciado no primeiro capítulo, foi efeito da opressão de regimes aristocráticos e autoritários, principalmente após a

¹⁴ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 108º período ordinário de sessões, 16/10/2000 até 27/10/2000, Declaração de Princípios da Liberdade de Expressão. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm> Acesso em: 19/06/20

¹⁵ BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. 1 ed. 12. tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p.5.

¹⁶ SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). Crise e desafios da constituição. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, *apud*, SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social. P.375.

revolução de 1789. Assim, a busca era em prol da proteção dos homens, frente a governos tirânicos e do poder estatal arbitrário, aonde não haviam regras ou leis.

Um dos marcos de maior destaque nessa evolução e que reconheceu determinados direitos e liberdades individuais nos séculos seguintes, foi o pacto social conhecido como “Declaração de Direitos do Homem”, condicionando a todos, até mesmo ao Estado, alguns direitos mínimos de caráter universal civilizatório, objetivando a proteção da vida em sociedade. Manoel Gonçalves elucida:

“No pensamento político setecentista, a declaração de direitos, por um lado, explicita os direitos naturais, por outro, como já se apontou, enuncia as limitações destes, que são admitidas a bem da vida em sociedade.”¹⁷

Neste momento histórico, notamos nitidamente a preocupação do homem em manter o âmbito da liberdade o mais amplo possível e aqui dois núcleos se destacam: liberdades-limites e liberdades-oposição. Novamente, Manoel Gonçalves ensina:

“(…) aparecem nessas declarações dois grupos de direitos – o das liberdades-limites, por exemplo, liberdade pessoal, direito de propriedade, liberdade de comércio, de indústria, de religião etc., que impedem a ingerência do Estado numa esfera íntima da vida humana – e o das liberdades-oposição, por exemplo, liberdade de imprensa, de reunião, de manifestação etc., que servem de meio de oposição política.”¹⁸

Voltemos nossas atenções ao que diz respeito a liberdade de expressão. Atualmente, temos conhecimento da importância da manifestação livre e desimpedida de pensamentos e opiniões, como meio de mudança social, política e econômica. Tal concepção só se tornou possível com o início da Idade Moderna, onde movimentos contrários aos dogmas políticos e religiosos do período anterior eclodiram.

Na Idade Média, o pensamento era indubitavelmente voltado ao “sagrado”, subordinando os homens nas mais distintas esferas da vida. Esses pensamentos estavam tão enraizados naquela sociedade, que eram tidos como axiomas, tornando quase que intocáveis as instituições político-religiosas daquela época.

O pensamento moderno, foi uma resposta aos ideais opressivos e proibitivos daquele período. Através da flexibilização da verdade, por meio de diversas opiniões, substituímos a concepção de uma verdade objetiva, pelo valor da liberdade subjetiva. Em sua obra “Liberdade

¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Direitos humanos fundamentais. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 23.

¹⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de direito constitucional. 38ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 317.

de expressão: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social”, Jónatas Machado explica como a comunicação, propiciou a compreensão da subjetividade de ideias:

“Os desenvolvimentos teológicos, políticos, econômicos, culturais, científicos e tecnológicos da modernidade tiveram o seu fundamento no desimpedimento dos canais de comunicação no seio de cada um desses subsistemas de ação social, através da substituição de uma concepção de verdade objetiva pelo valor da liberdade subjetiva, criando condições para a emergência de uma verdadeira sociedade aberta.”¹⁹

Em uma linha temporal marcada por proibições, disputas políticas e censuras, a liberdade de manifestação do pensamento demonstra, desde a antiga Grécia, com os filósofos exercendo a retórica nas praças pública, passando pela escalada do cristianismo com uma realidade política dogmática, até a criação do Tribunal de Inquisição, a intenção daqueles no poder em reduzir a resistência social. Em diversas sociedades, livros foram queimados, direitos censurados, pessoas foram torturadas e assassinadas, simplesmente por serem fiéis as suas opiniões e pensamentos.

A Reforma Protestante foi outro marco que merece destaque. Ainda que estivesse envolvendo alguns aspectos religiosos, a criação de ideias, reflexões e meios de comunicação foram estimuladas, moldando o conceito que temos hoje quanto a liberdade de pensamento. Dispositivos presentes em um Estado Constitucional, como a criação de constituições escritas, contrato social, defesa de uma liberdade igual a todos, soberania popular, liberdade de expressão e religião, tornaram-se possíveis.

Por fim, Estados Constitucionais devem sempre desenvolver e organizar sistemas com liberdade comunicativa, possibilitando a pluralidade de opiniões. Somente assim, não viveremos estagnados como sociedade e poderemos progredir como um todo.

4.2– OS CONCEITOS, DIMENSÕES, FUNDAMENTOS E PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Afim de conceituar a liberdade de expressão, utilizaremos como “norte” o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas e, também, referendado pelo Brasil. Segundo o artigo 19.2:

¹⁹MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade de expressão: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Editora Coimbra, 2002, p. 14.

“Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.”²⁰

Da leitura deste artigo, temos dois conceitos de liberdade de expressão. São elas: liberdade de expressão em sentido estrito e liberdade de informação. A primeira diz respeito a liberdade de se expressar que as pessoas possuem, difundindo ideias e opiniões de qualquer natureza (científica, artística, literária etc.). A segunda é a possibilidade de dados, notícias, fatos e informações diárias, serem conhecidos e se fazerem conhecer, podendo ser em nível nacional ou global. O nosso foco girará, principalmente, na primeira, mas mencionando a segunda em determinados momentos.

A macro diferença existente entre uma e outra, é estar ou não condicionado a verdade. Na liberdade de expressão em sentido estrito, não é necessário, mas, quando falamos da liberdade de informação, há um limite, exigindo-se que a verdade possa ser provada ou ao menos, a existência de um trabalho minucioso de apuração da informação. Nesse sentido:

“[...] é importante sistematizar, de um lado, o direito de informação, e, de outro, a liberdade de expressão. No primeiro está apenas a divulgação de fatos, dados, qualidades, objetivamente apuradas. No segundo está a livre expressão do pensamento por qualquer meio, seja a criação artística ou literária, que inclui o cinema, o teatro, a novela, a ficção literária, as artes plásticas, a música, até mesmo a opinião publicada em jornal ou qualquer outro veículo.”²¹

Por outro lado, também temos a liberdade em seu sentido amplo, sendo a capacidade de envolver-se em relações comunicativas ou ao menos comunicar-se, seja como destinatário ou até mesmo como portador da informação. A Convenção Europeia dos Direitos do Homem, em seu artigo 10, parágrafo primeiro, descreve:

“1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.”²²

²⁰ Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. DECRETO No 592, DE 6 DE JULHO DE 1992 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm Acesso em: 19/06/20

²¹ CARVALHO, Luís G. Grandinetti Castanho de. Direito de Informação e liberdade de expressão. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

²² CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM, 1953. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf Data de acesso: 19/06/20

Vale menção, também, ao artigo 13.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos que dispõe:

“1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.”²³

A liberdade de pensamento e expressão, segundo a Corte Interamericana de Direitos Humanos, apresenta duas dimensões que devem ser garantidas simultaneamente, são elas: individuais e sociais. Paulo Arthur ensina:

“[...] a liberdade de expressão compreende a expressão em sentido estrito e a liberdade de informação, bem como que ambas devem ser consideradas sob as óticas individual (direito de expressar opiniões e ideias, bem como fatos, notícias e informações) e social (direito de conhecer opiniões e ideias alheias, bem como fatos, notícias e informações).”²⁴

Por fim, a liberdade de expressão, nos mais diversos diplomas legais, ocupa um lugar indiscutível como direito fundamental. Através do estudo de obras, dos mais diversos doutrinadores, Eric Barendt encontrou quatro argumentos que fundamentam a liberdade de expressão como direito fundamental, são elas: (I) controle do povo sobre as atividades do Estado; (II) importante instrumento para descoberta da verdade; (III) possibilita o cidadão participar ativamente na democracia (IV) e garante uma autossatisfação individual.²⁵

4.3 – LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO LIBERDADE POSITIVA

Passando para uma análise técnico-jurídico devemos, primeiramente, entender a liberdade de expressão nos seus dois aspectos, positivo e negativo, estando a primeira intrinsecamente ligada à segunda.

A liberdade negativa, conforme ensina Kelsen, é a ausência de uma norma que venha a proibir determinada conduta, *in verbis*:

“Com “permissão” indica-se muita disparidade. O enunciado: “uma certa conduta é permitida” pode significar aliás que nenhum (*sic*) norma tem esta conduta como objeto, principalmente que esta conduta nem é proibida nem imposta, i.e., que nem esta conduta nem sua omissão é imposta por uma norma. Neste sentido, “ser

²³ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 1969. Disponível em; https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm Acesso em: 19/06/20

²⁴RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018, p.23

²⁵2005, apud CHEQUER, Cláudio. Liberdade de expressão como direito fundamental preferencial "prima facie". Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

permitido” tem uma significação meramente negativa. [...] Não há “permissão” neste sentido negativo como função de uma norma; há, apenas, um ser permitido como qualidade de uma conduta, a qual não constitui o objeto de nenhuma norma. Nessas hipóteses, diz-se também: a conduta é “livre”.²⁶

No mundo jurídico, podemos notar neste caráter negativo, uma inobservância do legislador ao escrever normas de cunho mandamental e/ou proibitivas. Sendo assim, o conceito de liberdade negativa, acaba permitindo ao homem agir, pura e simplesmente, de acordo com suas ideias, sem sofrer limitações ou interferências de outros.

Portanto, a principal preocupação de um Estado Democrático de Direito, é a observância de normas fundamentais e imprescindíveis para um exercício pleno da cidadania e dignidade humana.

Nessa forma de governo, o legislador ordinário deve se preocupar em efetivar estes direitos através da constituição, uma vez que este é o instrumento hierarquicamente superior, capaz de assegurar tais garantias reconhecidas internacionalmente.

Por fim, regulamentando estes dispositivos, por meio do texto constitucional, a liberdade negativa, marcada pela ausência de uma norma, torna-se uma liberdade positiva, garantindo a autodeterminação do “ser” e removendo do legislador ordinário, a força de modificar ou retirar dos indivíduos, a faculdade de agir ou se omitir. Hans Kelsen traz mais uma contribuição neste sentido:

“No entanto, esta esfera de liberdade apenas pode ser considerada como juridicamente garantida - conforme já pusemos em relevo - na medida em que a ordem jurídica proíba intrusões nela. Sob este aspecto, têm uma especial importância política as chamadas liberdades constitucionalmente garantidas. Trata-se de preceitos de Direito constitucional através dos quais a competência do órgão legislativo é limitada por forma a não lhe ser permitido - ou apenas o ser sob condições muito especiais - editar normas que prescrevam ou proíbam aos indivíduos uma conduta de determinada espécie, como a prática da religião, a expressão de opiniões e outras condutas análogas.”²⁷

4.3.1- LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL ABSOLUTO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Como dito anteriormente, o núcleo dos direitos fundamentais individuais, em especial a liberdade de expressão, são prerrogativas indispensáveis de um Estado democrático de direito, trazendo limitações ao poder estatal por meio de uma constituição. No *caput* do primeiro artigo

²⁶ KELSEN, Hans. Teoria geral das normas. Porto Alegre: Fabris, 1986, p. 123-124.

²⁷ KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 6ª ed. - São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 31.

da nossa carta magna, está presente a definição da forma de governo aqui estipulada, cabendo ao povo (através de eleições livres e periódicas) e as autoridades públicas, (respeitando os direitos e garantias fundamentais), trazerem efetividade a este dispositivo.

Avançando para o artigo 5º da CRFB de 1988, principalmente o disposto nos incisos IV, IX e XIV²⁸, encontramos uma proteção ampla da autossatisfação individual no que se referente à Liberdade de expressão. Primordialmente, estes dispositivos permitem a manifestação do pensamento no seu sentido amplo (liberdade de expressão em sentido estrito e liberdade de informação), abarcando as mais diversas formas de expressão, a saber:

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 seguintes termos:

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;

Além disso, o artigo 220 do mesmo diploma constitucional, é outra norma de suma importância, uma vez que determina e protege a difusão de tais atividades nos meios de comunicação social. Em apertada síntese, fica proibido pela CF/88:

“A edição de lei que contenha dispositivo que possa constituir embaraço à pena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV; toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística; a exigência de licença de autoridade para publicação de veículo impresso de comunicação, permitindo-se, porém, a sujeição da propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias a restrições legais, bem como, se necessário, a advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso (grifo nosso).”²⁹

Aliás, este artigo em específico, possui uma importância histórica nacional pois, durante o período da ditadura militar (antecessor a CFRB/88), os mais diversos meios de manifestação da liberdade de expressão, eram censurados ou cessados por meio de Atos Institucionais (AI), destacando-se o AI-5.

²⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 19/06/20

²⁹ RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018 p. 35 In: MORAES, 2013, p. 860.

Adiante, a concepção da liberdade de expressão, como direito fundamental absoluto, foi amplamente debatida no mundo filosófico-jurídico por diversos doutrinadores. Pontes de Miranda adota uma posição jusnaturalista, dizendo que a norma constitucional não cria, apenas assegura um direito fundamental, que foi constituído por meio de tratados internacionais, dessa forma, possui um caráter supraestatal.³⁰

Entretanto, José Canotilho diverge desta opinião, dizendo que o fundamentalismo absoluto de uma norma, decorre de condições fáticas-jurídicas em que se encontram envoltas.³¹ Apesar de concordar com este último autor, José Afonso da Silva, traz a interpretação que encaixa de maneira perfeita a liberdade de expressão, dizendo que o absolutismo de uma norma, depende da sua positivação no texto constitucional, ao contrário daquelas que possuem certo relativismo e que podem ser objeto de mitigação, por dispositivos hierarquicamente inferiores, *in verbis*:

“Assim, seriam direitos fundamentais absolutos aqueles cujo conteúdo e incidência decorressem inteiramente das normas constitucionais que os estatuem, enquanto relativos seriam aqueles cujo conteúdo e incidência somente se preencheriam conforme previsão de lei.”³²

5- O HUMOR COMO FORMA DE MANIFESTAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Como elucidado até o presente momento, a liberdade de expressão, compreende um conjunto amplo e complexo de direitos e garantias do indivíduo perante o Estado. Esse caráter complexo e abrangente, envolve, inclusive, a exteriorização do pensamento na forma de humor, em outras palavras, a liberdade de fazer humor e que, está intrinsecamente ligada com a liberdade de criação artística. No direito, o objeto de estudo não gira em torno do humor em si, mas sim, os meios capazes de provocá-lo e que, vão de encontro com o direito à liberdade de pensamento, principalmente, a liberdade de expressão.

Sendo assim, o humor é uma forma autêntica de manifestação da liberdade de expressão, vinculando a ele, as formas de controle, demarcações constitucionais e iguais fundamentos atribuídos a liberdade de expressão.

³⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1, de 1969. Tomo IV. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, p. 192

³¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 6ª Edição. Coimbra: Almedina, 1993. p. 534.

³² SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 25ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 182.

Apesar disso, o humorismo se distingue em outros pontos, possuindo seus próprios fundamentos teóricos e uma origem histórica, por óbvio, distinta. Diante disto, sairemos da esfera jurídica por um breve momento, para debater o seu conceito interdisciplinar, abordado por outros ramos de conhecimento com, por exemplo, a Sociologia, Literatura, História e Psicologia.

5.1- ORIGEM HISTÓRICA E PREOCUPAÇÕES TEÓRICAS QUANTO AO FENÔMENO DO RISO

Em uma breve síntese, conforme ensina Paulo Arthur, a origem do riso deu-se na Grécia Antiga. Segundo o autor:

“A origem mais remota do riso encontra-se na mitologia grega. Narram que Hera, esposa de Zeus, após uma briga com ele, deixa-o e refugia-se nas montanhas. Então Zeus, a fim de provocar o retorno de sua amada esposa, constrói uma estátua e a cobre com um véu, espalhando rumores dela ser sua nova mulher. Hera, zangada, retorna ao seu lar para explorar e descobrir sobre a suposta noiva. Ao ver a estátua, Hera retira o véu que a encobria e descobre a farsa de seu esposo, momento em que cai em gargalhadas. A partir de então, tem-se o nascimento do riso, do cômico.”³³

Adiante, buscando retomar a lei e a ordem, visando o fim do caos, rituais de sacrifício eram realizados. O riso se fazia presente nessas cerimônias, não tomando a forma de humor como conhecemos, claro e sim, como meio de ridicularizar, debochar e zombar, onde escravos se utilizavam desse mecanismo, até um ser escolhido para o sacrifício, afim de atingir os objetivos mencionados acima.

Seguindo, no ano de 501 antes de Cristo, peças teatrais abordando a tragédia e, pouco tempo depois as comédias, forma exploradas pelos gregos. A primeira era o principal, sendo a segunda considerada acessório, trazendo o riso apenas como instrumento para desestressar e relaxar o público durante os intervalos. O humor girava em volta do ridículo, do grotesco, do homem inferiorizado e rebaixado nos âmbitos sociais e morais.

Com Aristófanes (445 a.C.-386 a.C.), a comédia deixou de ser acessória e tornou-se um espetáculo de entretenimento independente, incluindo críticas aos deuses mitológicos e figuras públicas. Menandro (342 a.C. -292 a.C.) utilizava o riso como passatempo e crítica, aos problemas diários enfrentados pelos homens.

“Já Menandro (342 a 292 a.C.) tratou o riso como distração e divertimento, como uma forma de desapego dos problemas do dia-a-dia. Assim, o homem era metaforicamente tratado como a borracha de um arco,

³³ RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018, p.56

a qual se estica diante das necessidades, mas depois de ser usada, precisa ser afrouxada, pois se for mantida sempre tensa, ela arrebenta e torna-se inutilizável.”³⁴

No mundo filosófico, diversos pensadores atribuíam características distintas ao fenômeno do riso. Platão entendia o riso como algo negativo, sendo a filosofia o estudo da verdade e o humorismo uma ilusão, relacionava-o, assim, a uma pessoa que desguarnecia de autoconhecimento, fraca, medíocre e inferior. Aristóteles era adepto da utilização do riso com moderação, atribuindo-o um caráter natural, prazeroso, amigável e calmo. Marcus Tullius atribuíu um viés mais sério ao riso, utilizando-o como meio para se atingir objetivos, uma vez que os ouvintes se tornavam pessoas mais agradáveis, bondosas e suscetíveis a ataques por estarem “enfraquecidas”.

Seguindo, durante o século V antes de Cristo, os bobos da corte, conhecidos também como “bufões”, estavam presentes em diversas sociedades, a exemplo da Grécia, Egito, Pérsia; e eram figuras cômicas que buscavam entreter os convidados nas mais distintas ocasiões.

Com o surgimento e fortalecimento do Cristianismo, principalmente nos séculos III e IV, aqueles que seguiam as orientações das escrituras sagradas, não poderiam aderir ao risível, pois segundo estas, Jesus nunca teria rido, dessa forma, o humor nas festas e escárnios, tornou-se sinônimo de paganismo, atribuindo-lhe uma imagem diabólica. Contudo, com o início da Idade Média, a mesma instituição que abominava o riso, passou a utiliza-lo como paródia para fins didáticos. afim de evitar o sono dos fiéis durante às missas, assim, atribui-lhe um caráter bom (aquele que desperta o interesse, que distrai e é passageiro) e mau (aquele que debocha, zomba, o burlesco, o escárnio). Thomas Hobbes em seus ensaios teóricos, considerava esse riso malevolente, como uma manifestação grosseira da liberdade de expressão, já que estaríamos projetando, conscientemente, um ar de superioridade, ao reparar nas imperfeições do próximo.

Durante o governo de Luis XIII, o carnaval era utilizado como tática pelos foliões para saquear e realizar revoltas, dessa forma, passou a ser abominado em toda Europa. Pouco tempo depois, com o declínio do burlesco, a ironia ganhou força em um cenário que o humor necessitava ser mais requintado, discreto, sutil e menos vulgar, Anthony Ashley (sec. XVIII), frente as obras de Thomas Hobbes, buscou diminuir esse conceito negativo e trouxe duas espécies conceituais ao fenômeno do riso, istinguindo-se entre *hilaritas* (riso controlado, moderado, não vergonhoso) e *jocositas* (o escárnio, vulgar, agressivo). Conhecido também

³⁴ RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018, p.57

como conde de Shaftesbury, Ashley utilizou a liberdade de expressão, proporcionada o riso como forma crítica para se atingir o progresso;

“Shaftesbury defende a liberdade de zombar, a liberdade de questionar tudo, em uma linguagem decente, e a permissão de esclarecer e refutar qualquer argumento, sem ofender o interlocutor [...] Sem a liberdade de rir, de caçar e fazer humor, não há progresso da razão”³⁵

No início do século XX e final do século XIX, dois autores se destacam em relação a este tema: Sigmund Freud e Henri Bergson. O primeiro entendia o riso como algo prazeroso, capaz de amenizar qualquer mal ou dor (psíquica ou moral), enquanto que o segundo compreendia o riso como uma ferramenta crítica, com uma força repressora, capaz de combater comportamentos desordenados das figuras públicas. No séc. XX, após um período de inúmeras guerras, o riso se fortificou como instrumento para criticar autoridades governamentais, além de servir como um importante mecanismo de distração, diante das atrocidades que assolavam o globo.

Por fim, atualmente, a liberdade de expressão e o humor, estão - mais do que nunca - intrinsecamente ligados, diante de um vínculo de subordinação, do segundo em relação ao primeiro. Além disso, o humor representa um instrumento prazeroso, capaz de atenuar situações desconfortáveis e que causam um desequilíbrio emocional ao homem moderno, sendo assim, orientando-os para uma situação de bem-estar, mesmo que passageira.

5.2 – A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SUA RELAÇÃO COM O HUMOR

Primeiramente, vale realizar uma breve retrospectiva histórica do humor no Brasil, antes de procedermos com uma análise crítica da liberdade de expressão humorística. No século XIX, o humor foi marcado e difundido, principalmente, nos meios impressos, devido a evolução nas técnicas de impressão. Avançando para o intervalo compreendido entre 1930 a 1940, a radiodifusão foi o mecanismo utilizado nas produções humorísticas para entreter os ouvintes. A rapidez, concisão e habilidade no jogo de palavras e trocadilhos, foram características marcantes desse período. Adiante, com o avanço tecnológico dos meios de comunicação, a televisão e a internet, ganharam um lugar de destaque. Respectivamente, inúmeros quadros cômicos, nas grades de programação das emissoras, bem como sites, blogs e, principalmente, canais de vídeo, voltados para o humor na rede cibernética ganharam espaço durante o restante do século XX até os dias atuais, inclusive, cabe mencionar uma forma de humor que se destacou

³⁵ MINOIS *apud* ALAVARCE, Camila da S. O riso in A ironia e suas refrações: um estudo sobre a dissonância na paródia e no riso. São Paulo: Editora UNESP – Cultura Acadêmica, 2009. p.86

nos anos 2000 e que são uma das principais causas do debate sobre o limite da liberdade de expressão: o humor “*stand-up*”.

“[...] é uma modalidade de apresentação de comédia popularizada também por demandar apenas equipamentos básicos, pois o artista está “desarmado”: sem figurino, cenário, ou recursos teatrais mais exigentes; apenas um palco, um amplificador de som, um foco de luz e um microfone. Buscando uma identificação imediata com o público, o *stand-up* se caracteriza, ainda, por buscar percepções do cotidiano de acordo com a recepção do público aos textos apresentados.”³⁶

Continuando à análise, Henri Bergson, como já dito anteriormente, tinha uma visão do humor como um instrumento crítico, mas também adotava uma outra concepção para ele. Sendo assim, ele categorizava o humor em duas dimensões. A primeira diz respeito, exatamente, ao seu potencial crítico, capaz de disseminar opiniões através do discurso. A segunda adota um caráter mais social, um traço específico inerente a um determinado grupo. Nesta última, o riso gera a alegria e o prazer, mas cada sociedade compõe a sua ideia do que é “cômico”, fazendo com que uma piada, só possa ser entendida por quem vivencia a realidade daquele determinado grupo. Aliás, Dagoberto José Fonseca vai adiante:

“Os grupos sociais, quando riem de uma determinada piada, demonstram que estão aparentemente de acordo com suas mensagens, que elas encontram eco na sociedade; sua atitude manifesta consciência e assimilação, aludindo a uma relativa identificação entre a mensagem expressa por eles e a leitura de mundo que é feita pelo conjunto da sociedade.”³⁷

Nestas palavras, notamos uma definição do riso como um elemento que reflete as opiniões, costumes e preconceitos de uma comunidade.

Aliás, o fenômeno do riso vai evoluindo conforme o tempo. Antigamente, uma simples queda, acidente, tropeço ou susto, já eram motivos do risível, mas, com o advento dos programas de comédia, o cômico tomou outras proporções. Atualmente, a comédia se tornou uma profissão, onde cartunistas, comediantes e humoristas, encontram no “fazer rir” o seu sustento. Contudo, outro ponto questionável, é como estes profissionais exploram o riso, já que ele pode ser uma arma poderosa para desconstruir, como forma de lazer, mas, também serve como instrumento para expressar um ponto de vista e/ou opiniões por meio de um discurso não oficial, sem formalidade. Diante desta incerteza, o cenário do humor é considerado uma “zona neutra”, por não ser possível exigir do emissor, o controle das proporções que sua fala pode

³⁶ SECHINATO, Juliana Spagnol. No espetáculo do riso: Uma abordagem etnográfica da comédia *stand-up*. Universidade Federal de São Carlos, 2015, p. 03.

³⁷ FONSECA, D. J. Você conhece aquela? A piada, o riso e o racismo à brasileira, 1ª ed. São Paulo: Selo Negro – Grupo Editorial Summus, 2012, p.53.

tomar. possibilitando que a liberdade de expressão ultrapasse alguns valores tidos como éticos e morais. Paulo Arthur traz uma grande contribuição a respeito deste tema:

“Por assim dizer, o riso é considerado, sobretudo pelos profissionais do humor, como uma expressão elástica, que, a depender da análise da roupagem atribuída à manifestação do emissor, não pode caracterizar um ato ilícito. Noutras palavras, “uma piada é apenas uma piada”, uma simples manifestação cultural, um costume, um atributo da inteligência humana, não havendo, a princípio, o desejo de aviltar e degradar a imagem e honra alheias.”³⁸

5.3– OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO HUMORÍSTICA

O artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV da Constituição Federal de 1988, descreve a impossibilidade de deliberar propostas, que visam alterar direitos e garantias fundamentais, inclusive por emendas constitucionais. O artigo 220, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal, impede a censura de natureza política, ideológica e artística. Sendo assim, seria o humor, assegurado pela liberdade de expressão, “intocável” ? Mesmo diante da colisão entre outros direitos fundamentais ?

Primeiramente, cabe elucidar que os direitos fundamentais devem comunicar-se e coexistirem entre si. Adiante, nenhuma norma infraconstitucional pode ensejar um debate, frente a uma garantia positivada em uma constituição, restando apenas para outras garantias fundamentais, no bojo do próprio texto constitucional, a capacidade para tal. Quando isso ocorre, não há um juízo de valoração e a colisão entre direitos fundamentais são apenas aparentes, devendo o interprete analisar o caso concreto e exaurir todos os pontos relevantes de acordo com a norma que melhor se adapte a ocasião.³⁹

Aliás, existem dois limites constitucionais explícitos, quanto a manifestação do pensamento: (I) quando a manifestação do pensamento criar perigo concreto à segurança e paz pública e (II) quando esta for responsável por produzir danos materiais, morais ou à imagem de outrem, em outras palavras, a honra dos indivíduos.⁴⁰ Envolto nestes fundamentos, possuímos duas formas de controle a liberdade de expressão: Controle Administrativo e Controle Judicial.

O Controle Administrativo está previsto nos artigos 21, inciso XVI e 220, parágrafo 3º, ambos da Constituição Federal de 1988. Alguns doutrinadores consideram uma espécie de

³⁸ RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018, p.23

³⁹ HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia: Entre facticidade e validade. Vol. I e II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 315.

⁴⁰ SILVA, Alexandre Assunção e. Liberdade de expressão e crimes de opinião. São Paulo: Atlas, 2012, p.51.

censura administrativa, enquanto outros, como o Ministro Luís Roberto Barroso, compreendem como um meio de informar e não de determinar condutas às emissoras.⁴¹

Na hipótese de as emissoras não observarem estes dispositivos constitucionais e regras de classificação indicativa, sanções “a posteriori” devem ser adotadas. Contudo, o controle administrativo deve ser exercido nos espetáculos públicos e programações de rádio e televisão, desde que não se refiram a movimentos de natureza política, artística, comunicativa, ideológica ou científica.⁴² Ademais, cabe menção ao artigo 74 do Estatuto da Criança e do Adolescente, por ser mais um dispositivo a trazer uma definição cristalina, referente a classificação indicativa.

Outra forma de controle à liberdade de expressão, é o controle Judicial, destacando-se às tutelas civil e penal. A tutela civil pode ser compreendida entre preventiva e repressiva ou reparatória. A preventiva está amparada pela primeira parte do artigo 12 do Código Civil⁴³, possuindo relação com o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988⁴⁴:

“Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.”

“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:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”

Aliás, o Código de Processo Civil de 2015, possui uma figura que está fundada em uma cognição sumária dos fatos, a tutela provisória, dividindo-se entre tutela de evidência e urgência, sendo que esta última, necessita da comprovação do *fumus boni iuris* (probabilidade do direito) e do *periculum in mora* (perigo de risco ou dano ao resultado do processo).

No que diz respeito à tutela repressiva ou reparatória, temos a necessidade de reequilibrar e reestabelecer o *status a quo*, entre vítima e ofensor, logo após a ocorrência de um dano.

⁴¹ 2001, *apud*, RODRIGUES JUNIOR, Álvaro. Liberdade de expressão e liberdade de informação: limites e formas de controle. Curitiba: Juruá, 2009

⁴² RODRIGUES JUNIOR, Álvaro. Liberdade de expressão e liberdade de informação: limites e formas de controle. Curitiba: Juruá, 2009

⁴³ BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm Acesso em: 19/06/20

⁴⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 19/06/20

Como formas de reparação temos, por exemplo, a indenização por danos morais e materiais, o ofensor pode/deve publicar uma retratação, publicação de uma sentença condenatória; e o direito de resposta. Inclusive, cabe menção ao artigo 186 do Código Civil⁴⁵.

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Como podemos notar, o ofensor, para causar um resultado lesivo a algum direito de personalidade (intimidade, imagem, honra, deve agir com negligência, imprudência ou imperícia; ou ele deve visar atingir o resultado lesivo. Em outras palavras, o ofensor possui uma responsabilidade subjetiva, devendo haver dolo ou culpa no sentido estrito,

O próximo capítulo irá abordar a tutela penal como forma de controle a liberdade de expressão, representada, principalmente, pelos crimes contra a honra tipificados no Código Penal.

6- DOS CRIMES CONTRA A HONRA

O Código Penal, dispõem nos artigos 138, 139 e 140, os crimes contra a honra, sendo representados, respectivamente, pela calúnia, difamação e injúria.

O primeiro se caracteriza ao imputar um fato criminoso a uma pessoa que não foi a autora do delito ou por inexistir o crime e mesmo assim imputá-lo a alguém, consumando-se com o conhecimento de um terceiro e violando a honra objetiva do ofendido.

O segundo também fere a honra objetiva do indivíduo e se consuma com o conhecimento de um terceiro, caracterizando-se ao imputar um fato ofensivo, seja ele verdadeiro ou falso, a reputação da pessoa,

O terceiro ofende a dignidade ou decoro do indivíduo, atribuindo-lhe qualidades pejorativas ou negativas. Aqui se fere a honra subjetiva da vítima, consumando-se com o conhecimento desta, acerca da ofensa a ela atribuída.

Em relação a honra objetiva e subjetiva, Alexandre Assunção, ao mencionar César Roberto Bitencourt, esclarece:

“[...] a honra subdivide-se em objetiva e subjetiva, sendo a primeira a “reputação do indivíduo, ou seja, é o conceito que os demais membros da sociedade têm a respeito do indivíduo, relativamente a seus atributos morais, éticos, culturais, intelectuais, físicos ou profissionais,” enquanto “honra subjetiva representa o sentimento

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm Acesso em: 19/06/20

ou a concepção que temos a nosso respeito” Os danos à imagem, à intimidade ou à privada (*sic*) representam, via de regra, danos à honra objetiva de alguém. A injúria, à honra subjetiva.”⁴⁶

Após estas definições, relacionemos com o tema deste artigo. Ao se sentir ofendida com alguma forma de expressão humorística, a vítima possui amparo judicial para cessar à ofensa. Contudo, seria o direito penal o melhor caminho ? Nelson Hungria e Paulo Arthur ensinam:

“Somente quando a sanção civil se apresenta ineficaz para a reintegração da ordem jurídica é que surge a necessidade de enérgica sanção penal. O legislador não obedece a outra orientação. As sanções penais são o último recurso para conjurar a antinomia entre a vontade individual e a vontade normativa do Estado. Se um fato ilícito, hostil a um interesse individual ou coletivo, pode ser convenientemente reprimido com as sanções civis, não há motivo para a reação penal”.⁴⁷

“[...]apesar dessas figuras típicas previstas no Código Penal, maioria esmagadora da doutrina, a exemplo do saudoso Nelson Hungria acima citado, entende que os direitos da personalidade, sobretudo o direito à honra, são melhores protegidos sob o aspecto civil em detrimento do criminal, em virtude do princípio da intervenção mínima do Direito Penal, também conhecido como “princípio da última ratio”, segundo o qual o Estado somente é deferido recorrer à sanção criminal quando inexistirem ou não forem adequados os meios de prevenção e repressão do ilícito.”⁴⁸

Diante dessas definições e do conhecimento adquirido nos capítulos anteriores, passemos para à análise de alguns julgados para uma melhor compreensão.

Uma determinada emissora de televisão, tinha em sua grade de programação, um programa humorístico e este, tinha como quadro humorístico, a entrega de sandálias para uma atriz e modelo. Em agosto de 2005, depois de inúmeras perseguições, os humoristas, munidos de um guindaste e amplificador sonoro, compareceram ao condomínio onde residia a vítima e começaram a gritar o seu nome, chamando a atenção dos vizinhos. Cansada, a atriz/modelo intentou uma medida cautelar inominada. O juiz entendeu que, apesar da natureza humorística do programa, a brincadeira só é agradável quando ambos os participantes concordam. A emissora foi condenada em 35 mil reais, além de ficar impossibilitada em exibir ou mencionar o nome ou endereço residencial da autora, sob pena de cinco mil reais por cada inserção imprópria.⁴⁹

⁴⁶ BITENCOURT, César Roberto. Tratado de direito penal: parte especial. São Paulo: Saraiva, 2004, v.2, p.333, *apud*, SILVA, Alexandre Assunção e. Liberdade de expressão e crimes de opinião. São Paulo: Atlas, 2012, p.52.

⁴⁷ 1958, *apud*, RODRIGUES JUNIOR, Álvaro. Liberdade de expressão e liberdade de informação: limites e formas de controle. Curitiba: Juruá, 2009. Pgs. 157-158

⁴⁸ RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018, p.47

⁴⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. Processo 0094175-08.2005.8.19.0001. 20ª CC. Acórdão 26/07/06. Disponível

Outro caso refere-se a um humorista, que além de ser comediante, também participava como apresentador, na bancada de um programa humorístico. Em setembro de 2011, durante a programação “ao vivo”, o apresentador chegou a mencionar que “comeria ela e o bebê”, referindo-se a uma cantora que estava grávida naquela época. Os magistrados entenderam que no caso, o limite do humor havia sido ultrapassado, tornando-se mais ofensivo do que divertido, desvirtuando-se, assim, da função principal que era o fazer rir. Diante do conflito entre direitos e princípios fundamentais, a dignidade da pessoa humana prevaleceu sobre a liberdade de expressão humorística, embasando a decisão nos dispositivos da Constituição Federal, artigos 1º, inciso III; 5º incisos IX e X; 220, parágrafo 2º e 221 inciso I. Atribuiu-se o valor de 150 mil reais como verba indenizatória.⁵⁰

Aqui temos mais um caso envolvendo um comediante, porém, tutelado pelo direito penal. Nesta situação o comediante grava um vídeo ao receber uma notificação extrajudicial de uma deputada federal. No vídeo, ele segura a notificação com os dedos, escondendo as letras, D, E, D e A (última vogal), da palavra “deputada”. Em seguida, rasga os papéis, coloca dentro de sua calça e o remete de volta. Apesar de demonstrar que se tratava apenas de uma peça humorística e que não houve dolo, em ofender a honra da deputada, a juíza do caso entendeu que os limites da ética e liberdade de expressão foram ultrapassados, uma vez que o humorista poderia ter desconsiderado o conteúdo da carta ou procurado auxílio jurídico, mas, como não o fez e realizou a gravação de um vídeo, estaria presente o dolo e, portanto, configurado o crime de injúria. A pena foi fixada em 6 meses e 28 dias de detenção em regime semiaberto.⁵¹

No contexto do STF há inúmeras decisões referente a liberdade de expressão, mas, em relação ao humorismo, apenas uma se destaca: a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI

em:<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaProc.do?v=2&FLAGNOME=&back=1&tipoConsulta=publica&numProcesso=2005.001.095737-4> Acesso em: 19/06/20

⁵⁰ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Processo nº: 0201838-05.2011.8.26.0100 10ª Câm. Dir. Priv. Acórdão de 06/11/12. Disponível em:

<https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?jsessionid=A869B46F6CD60AA20FAAD75B5367BCA0.cposg5?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=->

1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificado=0201838-

05.2011&foroNumeroUnificado=0100&dePesquisaNuUnificado=0201838-

05.2011.8.26.0100&dePesquisa=&uuiidCaptcha=sajcaptcha_8f8d789b57f14433acc2c99508c53de4&g-recaptcha-

response=03AGdBq27SC4Pbgj_uq-k8MgNQEYstkIBZdk1MePLAFMI7344r-FANMqzmJGQc3hbzHrhI2DGBWj-RMO-

f0n4nwABZCdDRS9PZ21vasbUhMSjKV8fDBnRw8WOUS5dWmeA0vP_Vvfokb8827Z0LjFmkP2YxVV4Uis3eSglOegF7

xzR9ryUVC-

ASYppuWeGdkFiCeHE4E0rN52ojiYLFek2ffpYMbzDAuc55V_yOKr9soc82sJirFnOhRLGtdvTfDIUOU5P7qF4UAb7GWk

2e40Ls2ufnLxT-D9_pvxkwCIWDRnN-vsbywZuKejvINAWD9108jLjCnTuT-

CsVOFPwkh9VJ9v2eqY01YgTO3dxswjKX54AzPuKSWOqr44FPFZd14XaOO2Xh0m_ynRk6owYC411N0BISawYrZw

Acesso em: 19/06/20

⁵¹ JUSTIÇA FEDERAL. Processo nº: 0008725-44.2017.4.03.6181 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/dl/danilo-gentili-condenado-prisao-injuria.pdf> Acesso em: 19/06/20

4.451/DF).⁵² Não existe relação com os crimes contra a honra aqui, porém, a presente ação, por decisão unânime, acabou declarando a inconstitucionalidade do art. 45, incisos II e III, da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, do § 4º e do § 5º do mesmo artigo, uma vez que impediam as emissoras de televisão e rádio, três meses antes das eleições, veicular programas de humor que envolvessem candidatos, partidos e coligações. Os Magistrados entenderam que os dispositivos violavam a liberdade de expressão e imprensa e o direito à informação. O Ministro Relator Alexandre de Moraes, ao declarar seu voto, demonstrou que haveria uma clara finalidade em diminuir a liberdade de opinião, criação artística e multiplicidade de ideias.

7- CONCLUSÃO

Com base na leitura realizada até aqui, é possível notar que a liberdade de pensamento e expressão (artística, literária, científica, religiosa etc), são requisitos fundamentais de um Estado Democrático de Direito. Diante do seu amparo na constituição, propiciado pelo legislador constitucional, ela é capaz de proporcionar a autossatisfação individual, expor críticas, opiniões, verdades e informações. São motores da continua evolução humana. Aliás, um dos principais pontos destacados, foi o relativo a liberdade de expressão humorística. Demonstramos o surgimento do riso, as preocupações teóricas que o circundavam, já que comumente era utilizado de forma maléfica, mas, também abordamos o seu caráter crítico, opinativo, artístico, capazes de alegrar e relaxar os ouvintes,

Contudo, os princípios que regem a liberdade de expressão, compreendendo, por óbvio, a liberdade de expressão humorística, não são cem por cento absolutos e podem sim, sofrer limitações. Como já vimos anteriormente, apesar dos direitos fundamentais coexistirem de forma harmônica entre si, o conflito entre eles é existente. Dessa forma, trazer limitações se torna algo necessário e no caso da liberdade de expressão, apenas as garantias fundamentais que digam respeito a dignidade humana, bem como os direitos personalíssimos, são capazes de fazê-la. A propósito, estas normas estão presentes no texto constitucional e são as únicas capazes de restringir a liberdade de expressão, caso esta venha a ser usada de forma abrupta. Através de um controle administrativo e judicial (tutela civil e tutela penal), conseguimos resguardar um possível ofendido e reparar o dano moral e/ou material sofrido por ele.

Porém, beirando a conclusão deste artigo, é possível notar o caráter “estrelar” dos ofendidos com uma piada. Seria possível uma pessoa, não estando sob as luzes dos holofotes,

⁵² STF, Pleno. ADI 4.451. Ministro Relator Carlos Ayres Britto. Atualmente: Ministro Relator Alexandre de Moraes. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3938343> Acesso em: 19/06/20

ter a mesma abordagem ? E outra, diante da escassez jurisprudencial, não seria necessário abordar em normas infraconstitucionais o assunto, antes que seja tarde demais, uma vez que o avanço tecnológico e de comunicação está crescendo nos mais variados meios de difusão ?

Uma coisa é certa, a liberdade de expressão humorística tem limite, mas, compete aos operários do direito, a criação de meios para coexistir e usufruir do melhor que o riso pode proporcionar.

8- REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALAVARCE, Camila da S. Oriso in A ironia e suas refrações: um estudo sobre a dissonância na paródia e no riso. São Paulo: Editora UNESP – Cultura Acadêmica, 2009.

Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos. DECRETO No 592, DE 6 DE JULHO DE 1992

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. 1 ed. 12. tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República.

_____.Lein. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

CARVALHO, Luís G. Grandinetti Castanho de. Direito de Informação e liberdade de expressão. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 6ª Edição. Coimbra: Almedina, 1993.

CHEQUER, Cláudio. Liberdade de expressão como direito fundamental preferencial "prima facie". Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM, 1953.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 1969.

_____.108º período ordinário de sessões, 16/10/2000 até 27/10/2000, Declaração de Princípios da Liberdade de Expressão.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de direito constitucional. 38ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____.Manoel Gonçalves. Direitos humanos fundamentais. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FONSECA, D. J. Você conhece aquela? A piada, o riso e o racismo à brasileira, 1ª ed. São Paulo: Selo Negro – Grupo Editorial Summus, 2012.

GONÇALVES, Flávio José Moreira. Notas para a caracterização epistemológica da teoria dos direitos fundamentais.

HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia: Entre facticidade e validade. Vol. I e II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

JUNIOR, Celso Minoru Sakuraba, A liberdade de expressão nos crimes contra a honra, Fortaleza, Universidade Federal do Ceará, 2009.

JUSTIÇA FEDERAL. Processo nº: 0008725-44.2017.4.03.6181 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo

KELSEN, Hans. Teoria geral das normas. Porto Alegre: Fabris, 1986.

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 6ª ed. - São Paulo: Martins Fontes, 1998.

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

MEYER FLUG, Samantha Ribeiro, Op. Cit., p. 80-81. *Apud*, SILVA, Alexandre Assunção. Liberdade de expressão e crimes de opinião. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2012.

MILL, Stuart, *apud* WEFFORT, 2006.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional Tomo IV. 3 ed. Coimbra: Coimbra editora, 2000.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional 15ª ed. São Paulo. Atlas, 1999.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos, Organização das Nações Unidas.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1, de 1969. Tomo IV. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972.

RIGAMONTE, Paulo Arthur Germano. Liberdade de expressão e humor. Curitiba: Juruá, 2018.

RODRIGUES JUNIOR, Álvaro. Liberdade de expressão e liberdade de informação: limites e formas de controle. Curitiba: Juruá, 2009

SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social.

SECHINATO, Juliana Spagnol. No espetáculo do riso: Uma abordagem etnográfica da comédia stand-up. Universidade Federal de São Carlos, 2015.

SILVA, Alexandre Assunção e. Liberdade de expressão e crimes de opinião. São Paulo: Atlas, 2012..

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

SILVA, Nicole, O direito de ser idiota: A liberdade de expressão como garantia constitucional das ideias repulsivas e discursos preconceituosos, Florianópolis, Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2018.

STF, Pleno. ADI 4,451. Ministro Relator Carlos Ayres Britto. Atualmente: Ministro Relator Alexandre de Moraes.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Processo nº: 0201838-05.2011.8.26.0100 10ª Câ.m. Dir. Priv. Acórdão de 06/11/12.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. Processo 0094175-08.2005.8.19.0001. 20ª CC. Acórdão 26/07/06.



Universidade Presbiteriana
Mackenzie
Faculdade de Direito

COORDENADORIA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCC)

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, MATHEUS LOPES SOUZA

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 4143481-1, Período Noturno, Turma 10N ,

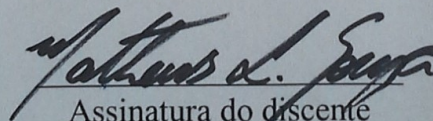
tendo realizado o TCC com o título: OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO HUMORÍSTICA E SUA RELAÇÃO COM OS CRIMES CONTRA A HONRA

sob a orientação do(a) professor(a): ROGÉRIO LUIS ADOLFO CURY

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 19 de junho de 2020.


Assinatura do discente