

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E TOLERANCIA RELIGIOSA

Aluno: Yannick Yves Andrade Robert
Orientador: Fábio Carvalho Leite

*«It's not the expression of the bad people that hurts;
It's the silence of the good » - Martin Luther King*

Introdução

Em uma sociedade atomizada, onde cada indivíduo tem o direito de formular e defender suas próprias convicções (através da garantia da liberdade de expressão), o estudo da tolerância se faz necessário. Numa sociedade plural, marcada por um amplo desacordo moral, a tolerância é uma virtude fundamental, não só para a garantia da estabilidade como para a promoção de justiça¹.

No campo religioso, o conceito de tolerância admite dois significados²: o primeiro tem como foco o problema da convivência de crenças diversas, e o segundo, difundido a partir do século XX, surge do problema da convivência das minorias, dos chamados “diferentes”. O problema da tolerância de crenças “implica um discurso sobre a verdade e a compatibilidade teórica ou prática de verdades até mesmo contrapostas” este deriva da convicção de possuir a verdade. A tolerância em face de quem é diverso tem outro objeto: se põe em primeiro plano o tema do preconceito, da discriminação.

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. Assim, a liberdade religiosa é um efeito das guerras de religião. O problema relativo à possibilidade de convivência de confissões religiosas diversas nasce na época em que ocorre a ruptura do universo religioso cristão³, isto é, no momento em que Deus deixa de ser o centro do universo.

A partir da secularização – ruptura entre Estado e Religião – o cenário se modifica. Fica rejeitada a idéia de um Estado confessional. O papel do Estado na tolerância religiosa deve ser o de garantir as condições de igual liberdade religiosa e moral.

A liberdade de expressão e a liberdade religiosa são garantias do cidadão, sem as quais não se pode conceber um Estado Democrático de Direito. Em pesquisa anterior, o grupo se debruçou sobre o estudo da liberdade religiosa para compreender o seu real alcance e delimitar, através da análise de situações concretas, os seus limites. O tema da tolerância religiosa, embora tenha sido discutido em alguns encontros naquela linha, foi reservado para ser estudado à luz da liberdade de expressão. Afinal de contas, afirmar uma religião implica, por definição, negar as demais, o que é uma decorrência lógica da fé. É neste contexto que deve ser estudada a tolerância religiosa, como limite à liberdade de expressão.

Este trabalho está inserido dentro de um grupo que pesquisa a Liberdade de Expressão na Constituição de 1988, que tem como objetivo (re)construir o conceito de liberdade de expressão no Brasil, identificando os seus limites. No presente trabalho busca-se identificar os limites estabelecidos na Europa para os conflitos entre a Liberdade Religiosa e a

¹ SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais : Estudos de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

² BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

³ *Idem*

Liberdade de Expressão, a partir do Estudo da Comissão de Veneza para a Democracia e de alguns casos da Corte Europeia de Direitos Humanos. Na primeira parte deste trabalho serão expostos os resultados e as conclusões do Relatório da Comissão de Veneza sobre as relações entre a liberdade de expressão e a liberdade religiosa: regulamentação e repressão da blasfêmia, da injúria de caráter religioso e da incitação ao ódio religioso (“*Report on the relationship between freedom of expression and freedom of religion: the issue of regulation and prosecution of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred*”). Na segunda parte do trabalho serão analisados alguns casos julgados pela Corte Europeia de Direitos Humanos em que se discute os limites entre a liberdade de expressão e a liberdade religiosa.

2. Do relatório da comissão de veneza sobre as relações entre a liberdade de expressão e a liberdade religiosa: regulamentação e repressão da blasfêmia, da injúria de caráter religioso e da incitação ao ódio religioso

A Comissão Europeia para a Democracia pela Lei, conhecida como Comissão de Veneza, é um órgão consultivo do Conselho da Europa sobre Direito Constitucional, e atua essencialmente em três áreas: assistência constitucional, justiça constitucional e questões relativas às eleições e referendos. A Comissão é composta por peritos independentes e reúne-se quatro vezes por ano em Veneza, em sessões plenárias, para aprovar seus pareceres e estudos. Em 2002, a Comissão permitiu que Estados não-europeus participassem do grupo e, desde 1º de Abril de 2009, o Brasil passou a integrá-lo.

Em 2006, o Parlamento Europeu, através de uma resolução sobre liberdade de expressão e respeito às crenças religiosas (resolução 1560), solicitou à Comissão de Veneza que realizasse um estudo da legislação europeia relativa à blasfêmia, insultos de caráter religiosos e incitação ao ódio quando praticados contra pessoas em razão de sua religião. O relatório final⁴ foi aprovado pela Comissão em outubro de 2008 na sua 76ª reunião plenária e contém, além do levantamento das legislações europeias sobre os crimes, a análise e as conclusões da Comissão sobre o tema.

2.1 Dos resultados do Relatório

A Comissão estudou a legislação de quarenta e sete países europeus, incluindo os que não fazem parte da União Europeia, a fim de saber se esses países criminalizam a incitação ao ódio, a blasfêmia, a injúria religiosa e a perturbação à prática religiosa. Os Estados investigados foram a Albânia, Alemanha, Andorra, Armênia, Áustria, Azerbaijão, Bélgica, Bósnia, Bulgária, Chipre, Croácia, Dinamarca, Espanha, Estônia, Finlândia, França, Geórgia, Grécia, Hungria, Irlanda, Islândia, Itália, Letônia, Macedônia, Listenstaine, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Moldova, Mônaco, Montenegro, Noruega, Países Baixos, Polônia, Portugal, República Tcheca, Romênia, Reino Unido, Rússia, São Martin, Servia, Eslováquia, Eslovênia, Suécia, Suíça, Turquia e Ucrânia.

De acordo com o Relatório, a maior parte dos Estados Europeus penaliza a perturbação da prática religiosa, como a interrupção de cerimônias religiosas. Dentre os países que não criminalizam essa prática destacam-se Suécia, Turquia e Dinamarca, dentre outros. A blasfêmia, definida pela Comissão como infração que consiste no insulto, desprezo ou falta de respeito em relação a um Deus e, por extensão, a tudo que é sagrado, somente é tipificada em

⁴ Relatório sobre as relações entre a liberdade de expressão e liberdade religiosa: regulamentação e repressão da blasfêmia, da injúria de caráter religioso e da incitação ao ódio – “*Report on the relationship between freedom of expression and freedom of religion: the issue of regulation and prosecution of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred*”

uma minoria de Estados, a saber: Áustria, Dinamarca, Espanha, Finlândia, Grécia, Irlanda, Itália, Listenstaine, Países Baixos e São Martin. Todavia, a Comissão observa que a infração de blasfêmia, hoje em dia, raramente é objeto de perseguições.

Observa-se que a injúria de caráter religioso é infração penal em praticamente metade dos países investigados, enquanto que a injúria, em sua modalidade simples, é considerada como um delito penal ou administrativo em quase todos os países. Cumpre destacar que na Alemanha e em Portugal, a ameaça à paz pública é indispensável para a configuração do delito. Na Noruega o insulto de caráter religioso somente será objeto de perseguição penal quando houver interesse público.

A Comissão encontrou diversas definições do delito de injúria religiosa, mas observou que os dispositivos abarcam as duas noções de insulto: a motivada pelo simples fato de pertencer a uma religião e a de insulto a um sentimento religioso, na maioria das vezes sem distinguí-las nos tipos penais.

O Relatório informa ainda que o negacionismo, definido como a negação em público de fatos históricos ou de genocídios, é tipificado como crime em poucos países, como Áustria, Bélgica, França e Suíça.

Observa-se ainda que a discriminação, sob todas as suas diferentes formas, inclusive a fundada na religião, é vedada a nível constitucional em todos os países investigados. Alguns Estados dispõem de leis ou outros dispositivos específicos contra a discriminação. Em alguns deles, como França, Geórgia, Itália, Luxemburgo, Suécia, Espanha e Ucrânia, eventuais motivações étnicas, raciais e religiosas constituem agravantes, ou até causas de aumento de pena nos crimes, sem constituir tipos autônomos.

A Comissão observa ainda que em praticamente todos os Estados investigados (exceto Andorra e São Martin), a incitação ao ódio é uma infração penal. Embora não haja uma definição unânime sobre o que seja “incitação ao ódio” nem “discurso de ódio”. Na recomendação 97 (20), o Conselho de Ministros considera que o termo deve compreender todas as formas de expressão que propague, incite ou justifique o ódio racial, a xenofobia, o antisemitismo e outras formas de ódio fundado na intolerância.

2.2 Das conclusões da Comissão

Confrontando os resultados colhidos com os dispositivos das convenções internacionais de Direitos Humanos, notadamente a Convenção Européia, ilustrando com a jurisprudência da Corte Européia de Direitos Humanos, a Comissão busca saber se as leis penais nacionais são aptas ou eficazes para equilibrar as relações entre a liberdade de expressão e o direito de crença individual.

O artigo 10 da Convenção Européia de Direitos Humanos, ao assegurar a liberdade de expressão, prevê em seu parágrafo segundo a possibilidade de limitação deste direito, dispondo que esta liberdade pode ser submetida a certas condições, restrições, conforme vemos no artigo abaixo transcrito.

Artigo 10.º

(Liberdade de expressão)

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 idéias 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.
2. O exercício destas liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições,

restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a proteção da saúde ou da moral, a proteção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial.

A Comissão parte da premissa que a democracia não pode temer o debate, ainda que entre idéias chocantes ou supostamente antidemocratas. Somente através de um debate público é que é possível combater essas idéias. Os direitos fundamentais tais como a liberdade de expressão e a liberdade religiosa, somente podem ser concebidos no cenário de um debate público aberto. As únicas idéias cuja difusão devem ser proibidas são as incompatíveis com os princípios democráticos, isto é, aquelas que incitem o ódio e que visam restringir o debate público.

Desse modo, as *restrições, sanções e formalidades* que a convenção impõe à liberdade de expressão devem ser interpretadas restritivamente e exclusivamente para defender os “interesses legítimos” enunciados na convenção. Todavia, a possibilidade de impor certas restrições à liberdade de expressão não pode ser usada como meio de preservar a sociedade dos pontos de vista divergentes, visto que são estes que nutrem o debate público.

Todavia, a Comissão faz referência a um importante caso julgado pela Corte Européia de Direitos Humanos⁵, que será analisado no próximo tópico, em que ficou consignado que, para assegurar a paz entre as religiões, os Estados devem evitar a difusão de informações que ofendam gratuitamente o outro e, sobretudo, que não contribuam, de qualquer modo, ao debate público. De acordo com a decisão, representações provocantes de objetos de veneração religiosa ou discurso que ofenda os principais dogmas religiosos, ofendem os sentimentos religiosos dos crentes, o que violaria o espírito de tolerância que deve caracterizar uma sociedade democrática.

Para a Comissão, as convicções religiosas, apesar de serem tratadas da mesma forma, se distinguiriam das demais convicções como as políticas ou filosóficas, na medida em que dizem respeito a questões metafísicas, podendo tocar os sentimentos mais íntimos de uma pessoa, de modo que um ataque a esses sentimentos pode gerar conseqüências graves e desproporcionais, o que justificaria uma proteção mais elevada.

É importante frisar que, para a Comissão, a liberdade de expressão somente poderia sofrer restrições para proteger os indivíduos fiéis às crenças e às convicções e não as instituições, ou os sistemas de crença. Assim, a liberdade de expressão permite que os sistemas de crenças, as convicções e as instituições sejam submetidos ao debate aberto a críticas, incluindo na arena os termos severos e excessivos, desde que não configurem incitação ao ódio contra um indivíduo ou um grupo de indivíduos.

Interpretando o artigo 10, parágrafo segundo da Convenção, a Comissão deixa claro que a liberdade de expressão somente pode ser restringida por lei, cabendo aos tribunais interpretá-la, sopesando os diversos interesses, e decidir se a restrição a um direito decorrente da liberdade de expressão é necessária e, sobretudo, se essa limitação atinge os fins visados. Vale lembrar que, para a Comissão, não cabe aos tribunais decidir os limites da liberdade de expressão; essa escolha pertence à sociedade através do debate público entre os diversos setores da sociedade.

⁵ CEDH - Otto-Preminger-Institut c. Autriche, julgado em 20.09.1994

Interpretando o artigo 10 da Convenção à luz do artigo 17⁶, o relatório conclui que todo discurso de ódio destinado a um grupo religioso é contrário aos valores subjacentes à Convenção Europeia, em particular à tolerância, à paz social e à não-discriminação. Assim, o autor de um discurso de ódio não pode beneficiar-se da proteção prevista no artigo 10.

No tocante às formas de restrição da liberdade de expressão, a Comissão observa que existem diversas maneiras de restringi-la como multas administrativas, ações de responsabilidade civil, restrição na publicação em periódicos, revistas, jornais, livros ou exposições e sanções penais (multas e prisão).

Para a Comissão, as sanções penais que visam reprimir as formas de expressão ilícitas devem ser sempre consideradas como último recurso a ser utilizado, e somente pode ocorrer na hipótese de não haver outra forma possível de atingir o resultado almejado. De acordo com o relatório, as sanções penais só seriam justificadas no caso de incitação ao ódio ou perturbação à ordem pública.

A Comissão faz uma distinção interessante entre os insultos racistas e aqueles fundados na religião. Enquanto a raça é recebida como uma herança de seus antepassados, sendo imutável, a religião é uma escolha que repousa em valores e crenças que o crente considera como sendo uma verdade única. Com base nessa diferença conclui-se que é possível conceber a noção de uma religião “superior”, o que é inconcebível ao tratar-se de uma raça. Desse modo, a opção religiosa pode naturalmente suportar mais críticas tendo em vista que é possível que os seguidores da religião “inferior” cessem de crer nas suas crenças e passem a adotar as da religião “superior”. Todavia, a Comissão entende que tal distinção só é válida no plano teórico, tendo em vista que os dispositivos nacionais e internacionais tratam da mesma maneira a discriminação racial e a discriminação religiosa.

Em 2007, o Parlamento do Conselho Europeu editou a recomendação 1805, de acordo com a qual a blasfêmia, enquanto insulto a uma religião, não deveria mais ser uma infração penal, tendo em vista que historicamente a blasfêmia foi a expressão da posição dominante de certas religiões nos diversos Estados. A Comissão tem o mesmo entendimento.

Ainda de acordo com o Relatório, não é aconselhável a criação do tipo penal de injúria religiosa enquanto tal, isto é, sem estar presente a incitação ao ódio. Inobstante o efeito psicológico, ao tratar a ofensa religiosa como crime, o efeito das dificuldades ligadas à aplicação do direito penal nesta área pode ter consequências graves como legitimar perseguições a determinados grupos.

Todavia, o Relatório informa que a Comissão Europeia contra o Racismo e a Intolerância (ECRI), em sua Recomendação nº 7, prescreve que sejam criadas infrações penais para a injúria ou difamação em razão de cor, raça, língua, religião, nacionalidade ou origem étnica ou nacional.

Para a Comissão, a necessidade de uma forte repressão a atos que causam repúdio à sociedade seria resolvido se houvesse uma interpretação adequada da “incitação ao ódio”. Somente nesses casos é que se justificariam as sanções penais. Vale lembrar que não se está legitimando a perturbação à ordem pública, que deve ser punida em todos os casos.

A Corte Europeia de Direito Humanos decidiu, ao julgar o caso *Klein vs. Slovakia* (31 de outubro de 2006), que um ataque dirigido a um representante de uma Igreja não ofenderia obrigatoriamente as pessoas que crêem nessa religião. Como foi destacado acima, a

⁶ Versão portuguesa da Convenção: “Artigo 17.º (Proibição do abuso de direito) - Nenhuma das disposições da presente Convenção se pode interpretar no sentido de implicar para um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de se dedicar a actividade ou praticar actos em ordem à destruição dos direitos ou liberdades reconhecidos na presente Convenção ou a maiores limitações de tais direitos e liberdades do que as previstas na Convenção.”

tolerância religiosa exclui do debate público apenas os sentimentos pessoais dos crentes, não a instituição religiosa, ou o sistema de crença.

O Relatório conclui ainda que as “sensibilidades” variam entre as diferentes sociedades, notadamente no que diz respeito à definição do que seja blasfêmia ou injúria religiosa, pois, de fato, existem algumas sociedades que devido a seu histórico, têm uma sensibilidade mais forte e reagem de maneira mais severa às críticas religiosas.

A Comissão aceita que essas sensibilidades sejam levadas em conta pelos Estados na proteção dos direitos dos religiosos da paz social e da ordem pública, mas apenas em um primeiro momento. Deve-se ter claro que as sociedades democráticas não podem ser reféns das sensibilidades de parcela da população. A liberdade de expressão não pode ceder diante de pressões populares. Para a Comissão de Veneza, a liberdade de expressão somente pode ser limitada para proteger uma determinada crença religiosa em última hipótese e mediante uma forte justificação.

De acordo com o Relatório, é necessário promover um diálogo entre as diferentes confissões e grupos étnicos. Somente a educação é que pode trazer uma melhor compreensão das convicções dos outros e, conseqüentemente, aumentar o nível de tolerância da sociedade. Nesse terreno a autocensura é que poderia estabelecer o justo equilíbrio entre a liberdade de expressão e o respeito às regras éticas.

O objetivo a longo prazo é que todos os integrantes da sociedade democrática possam expressar as suas idéias de maneira pacífica, inclusive as idéias mais negativas, relativas as convicções dos outros, de maneira que gere um debate público e construtivo. Uma democracia não pode temer o debate.

3. Casos da corte européia de direitos humanos

Para identificar os limites à liberdade de expressão na Europa quando a liberdade religiosa está no debate público, é necessária a análise da jurisprudência da Corte Européia, por ser quem tem o dever de interpretar a Convenção Européia de Direitos Humanos, atribuindo os limites a cada direito fundamental. Nesse ponto destacamos três casos citados no relatório da Comissão de Veneza, em que se discutiram os limites entre a liberdade de expressão e a liberdade religiosa, por serem exemplares da jurisprudência da Corte.

3.1. O caso Otto-Preminger-Institut contra Áustria (20.09.1994)

Apesar de o Relatório fazer apenas uma referência a esse caso, destacando o que foi dito acima, entende-se que é válida uma breve explicação sobre o caso com base na decisão da Corte Européia de Direitos Humanos.

O processo é referente ao filme *Das Liebeskonzil* ("O concílio do amor"), de Werner Schroeter, produzido por *Otto-Preminger-Institut für audiovisuelle Mediengestaltung* (OPI). O longa-metragem é inspirado em uma peça de teatro escrita por Oskar Panizza, publicada em 1894. Em 1895, a corte de Munique condenou o autor da peça a uma pena de prisão por “crimes contra a religião” e proibiu a edição da peça na Alemanha. A peça representa Deus como um velho inseguro e impotente, Jesus Cristo como um “bebê da mamãe” e burro e a Virgem Maria transloucada e que não respeita a moral. Juntos, decidem que a humanidade deve ser punida pela sua imoralidade. Como não encontram um castigo à altura, decidem recorrer ao Diabo, que teve a idéia de lançar uma doença sexualmente transmissível, de modo que os homens e as mulheres se contaminem sem notarem⁷. De pronto aceitam e enviam a

⁷ Os sintomas descritos são os da sífilis

filha do Diabo para distribuir a doença, primeiro à corte do Papa, aos conventos, mosteiros e depois aos mortais.

O filme dirigido por Werner Schroeter, lançado em 1981, começa e termina com cenas do processo de Panizza em 1895, e exhibe a representação da peça pelo *Teatro Belli* de Roma. O filme retrata o Deus das religiões Judaica, Cristã e Islâmica como um velho homem, aparentemente senil, que se curva diante do Diabo, dando-lhe um grande beijo e chamando-o de amigo. Outras cenas mostram a Virgem Maria permitindo que lhe lessem uma história obscena e demonstra uma certa tensão erótica entre ela e o Diabo. Jesus Cristo adulto é representado como um “débil mental” e uma cena o mostra beijando e acariciando lascivamente os seios de sua mãe, que tolera o ato. O filme também mostra Deus, a Virgem Maria e Jesus Cristo aplaudindo o Diabo.

Os tribunais nacionais reconheceram que a liberdade de expressão artística não é absoluta, que comporta limites que, embora não previstos expressamente no texto constitucional, estariam localizados nos direitos dos outros. A Suprema Corte entendeu que a ofensa ao sentimento religioso preponderava sobre a liberdade de expressão, caracterizando a situação de “abuso no direito de expressão artística”.

Ao recorrer à Corte Européia de Direitos Humanos, a produtora alega ofensa ao artigo 10 da Convenção Européia – supra transcrito. Cumpre destacar que a Corte, ao fundamentar sua decisão, faz um percurso questionando-se sobre a ocorrência da ingerência na liberdade de expressão, se esta ingerência é prevista por lei e se esta ingerência tem um fim legítimo. A corte concluiu que o artigo do código penal que tipifica a blasfêmia seria o limite legal à liberdade de expressão no caso concreto, o que legitimaria a limitação desta liberdade em detrimento do “sentimento religioso”, permitindo a apreensão dos exemplares. Por essas razões, a Corte, por seis votos a três, declarou que não houve ofensa ao artigo 10 da Convenção Européia de Direitos Humanos.

A opinião dissidente não nega que a liberdade de expressão tenha limites, mas estes são apenas os previstos na alínea 2 do artigo 10, que devem ser interpretados restritivamente. Os três dissidentes questionam se seria legítimo o Estado definir uma expressão artística como não contributiva ao debate público. Para os vencidos, a sinopse feita pela produtora deixou claro o modo como seria encarada a religião católica, de modo que quem fosse assistir – maiores de dezessete anos – já estaria preparado para a sátira.

3.2. Caso Murphy contra Irlanda (10.07.2003)

Citado em diversas passagens do Relatório da Comissão de Veneza, o caso Murphy contra Irlanda mostra que os Estados têm liberdade para fixarem limites à liberdade de expressão, de acordo com as suas histórias. A Convenção Européia de Direitos Humanos confere uma margem para os Estados estabelecerem os limites, dentro de seus conceitos de ordem pública, paz social, dentre outros previstos no parágrafo segundo do artigo 10.

Em 1995, o Centro Irlandês da Fé veiculou em uma rádio local, privada e independente, o seguinte anúncio:

“O que vocês pensam a respeito de Cristo? Diriam apenas, como Pedro, que é o filho vivo de Deus? Já se perguntaram sobre os fatos históricos que dizem respeito ao Cristo? Por conta da Semana de páscoa, o centro Irlandês da Fé vos convida a assistir à projeção do filme de Jean Scott (PhD) acerca das provas da ressurreição. A projeção, de cerca de uma hora, ocorrerá de segunda-feira dia 10 ao sábado 15 de abril, todas as noites às 20h30, e no domingo de Páscoa às 11h30. Uma exibição será disponibilizada ao vivo via satélite às 19h30.” (tradução livre)

Em março de 1995, o Comissão Independente de Rádio e Televisão (IRTC) “*Independent Radio and Television Commission*” vedou a difusão do comercial, invocando o

art. 10 §3º de uma lei editada em 1988, cujo teor é o seguinte “*Nenhum anúncio de caráter religioso ou político, ou que de qualquer modo se reporte a um conflito social poderá ser exibido*” (tradução livre). Vale frisar que a IRTC não questionou a exibição do filme, mas apenas o seu anúncio.

Inconformado, o Pastor Roy Murphy, dirigente do Centro Irlandês da Fé, questionou judicialmente a vedação, alegando em síntese a inconstitucionalidade do art. 10, §3º da referida lei. A *High Court*, em decisão de abril de 1997, entendeu que a IRTC agiu corretamente. De acordo com a corte local, apesar de a liberdade de expressão ser protegida pelo art. 40, §3º, a, da Constituição, o artigo 10, §3º constitui uma razoável limitação desta liberdade, em razão de interesses gerais que justificam esta interdição. O aresto local justifica a restrição à liberdade de expressão primeiramente por motivos históricos, tendo em vista que na Irlanda a religião foi um fator de divisão da sociedade por muitos anos, o que justificaria o Parlamento ter editado leis para evitar a discussão dessas questões no espaço público. Analisando a restrição da lei, sob o prisma da proporcionalidade no seu triplo aspecto, a Corte concluiu que a limitação era mínima, e que atingiria o fim à que se propunha.

Ao recorrer à Corte Européia, o Pr. Murphy alega violação aos artigos 9º e 10 da Convenção Européia de Direitos Humanos, pois teria sido impedido de utilizar o método de sua escolha para anunciar a sua manifestação religiosa, o que representaria uma ingerência ilegítima em seus direitos assegurados na Convenção. Ademais, de acordo com o Pastor, o anúncio vetado não tinha nenhum caráter ofensivo e não violava qualquer dever de tolerância. Por outro lado, quando o anúncio foi lançado, 95% da população Irlandesa era católica, de modo que não subsistiriam as razões que fizeram com que a lei de 1988 vedasse os anúncios de caráter religioso. Quanto ao argumento de violação à imparcialidade dos meios de comunicação, o recorrente alega que não passa de um argumento retórico, tendo em vista que tratava-se de um anúncio comercial pago. De acordo com Murphy, a restrição somente se justifica para os anúncios religiosos ofensivos, o que não era o caso de seu anúncio. Assim, não haveria qualquer motivo que justificasse a restrição a seu anúncio.

Para o Governo Irlandês, a limitação aos direitos do requerente, protegidos pelos artigos 9º e 10 da Convenção é mínima, o que nem chegaria a configurar uma ingerência. O Estado Irlandês deixa claro que Murphy poderia ter expressado seu ponto de vista de outro modo, seja oralmente ou por escrito, e que apenas o meio é que foi proibido, não o conteúdo da mensagem. Por outro lado, ainda que se considere como ingerência na liberdade de expressão, o Governo esclarece que era prevista por lei e que perseguia fins legítimos, como a própria Convenção prevê no artigo 10 parágrafo segundo.

Para a Corte Européia de Direitos Humanos, no caso houve uma restrição à liberdade de expressão justificada. De acordo com a decisão, a distinção entre os diferentes tipos de mídia é válida tendo em vista que a percepção da informação pelo sujeito passivo varia conforme o veículo em que a informação é posta. Na espécie, a interdição era referente apenas a um meio de comunicação, o que não teria o condão de limitar a liberdade de expressão, tendo em vista que o Requerente poderia ter usado outro meio para veicular a sua mensagem.

Por essas razões, a Corte decidiu, por unanimidade, que não houve violação ao artigo 10 da Convenção.

3.3. O caso Aydin Tatlav contra Turquia (02.08.2006)

Erdogan Aydin Tatlav é jornalista e publicou em 1992 uma obra, em cinco volumes, intitulada “A realidade do Islã”. Em 1996 foi lançada a 5ª edição do primeiro volume “O Alcorão e a Religião”, com cento e oitenta e seis páginas, que apresentava um estudo histórico e crítico do Alcorão em nove capítulos. Em quatro anos, 16.500 exemplares da obra haviam sido vendidos.

Em 1997, um Procurador da República, com fulcro no artigo 175, §3º do Código Penal, que incrimina quem insulta *Allah* ou um dos profetas, acusou o jornalista de ter feito uma publicação destinada a “profanar uma religião”. Diversas passagens do livro são citadas no caso, dentre as quais:

“(…) o Islã é uma ideologia a qual falta confiança em si mesmo, o que se revela pela crueldade de suas sanções (...) condiciona [as crianças] desde pequenas com história de paraíso e inferno (...).

As religiões manifestam falta de confiança em si mesmas através de suas tendências a reprimir o pensamento livre, em particular em toda análise crítica (...).

Todas essas verdades concretizam o fato de que Deus não existe, que foi pela consciência do analfabeto que o criou (...) esse Deus que se mete em tudo, inclusive em questões de saber quantas pauladas serão dadas em caso de adultério, qual parte do corpo do ladrão será amputada, e até a franja do pobre *Edu Leheb* (...).

Com essa típica estrutura psíquica, semelhante à de seus predecessores, Mohamed, que toma os seus sonhos como realidade, se apresenta com esses versículos totalmente incensados, na frente de pessoas que lhe pedem provas de ser um profeta (...). O fundador do Islã adota tanto uma atitude tolerante quanto ordena a djihad. Da violência faz a sua política fundamental. O paraíso de Allah promete aos humanos um verdadeiro paraíso de aristocratas (...).

(...) porque eles verão que o Alcorão é feito apenas de repetições maçantes, desprovidos de qualquer profundidade, mais primitivo que a maioria dos livros mais antigos escritos pelo homem (...) sobre o comercio, as relações entre homens e mulheres, a escravidão, as sanções (...)”. (tradução livre)

Os tribunais Turcos condenaram Aydin Tatlav à pena de doze meses de prisão, convertida em uma multa.

O autor do livro recorre à Corte Européia alegando violação do artigo 10 da Convenção Européia. Para o autor, trata-se de um livro científico, e em seu prefácio faz a distinção entre a crença de uma pessoa e um Estado ser governado com base em leis religiosas, deixando claro que se trata de uma crítica à política religiosa, não à fé religiosa.

Para o governo, não haveria violação do direito consagrado no artigo 10 da Convenção tendo em vista que a ingerência era fundada em uma lei, e perseguia fins legítimos como a proteção da ordem pública, da moral e dos direitos dos outros, na forma do parágrafo segundo do artigo 10 da Convenção. Ilustrando a sua argumentação, o governo Turco evoca, como precedente, o caso *Otto-Preminger-Institut c. Áustria*.

A Corte Européia de Direitos Humanos, após expor a sua interpretação do artigo 10 da Convenção e frisar a importância da liberdade de expressão para as sociedades democráticas, declarou por unanimidade que houve violação ao artigo 10 da Convenção Européia de Direitos Humanos. De acordo com o arresto, não foi demonstrada a necessidade imperiosa que justificaria a ingerência à liberdade de expressão. O Tribunal Internacional entendeu que a crítica era dirigida ao sistema sóciopolítico que decorre da religião e não à crença propriamente dita.

4. Conclusão

De acordo com a Comissão de Veneza e a Corte Européia de Direitos Humanos, a liberdade de expressão é uma garantia intrínseca ao conceito de democracia. Como todo direito fundamental, a liberdade de expressão admite limites, que, todavia, devem ser

previstos por lei, além de necessários e aptos para assegurarem a ordem pública, a segurança pública e a proteção dos direitos de outrem, nos termos do parágrafo segundo do artigo 10 da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

Observamos que a Corte Europeia de Direitos Humanos exige que as leis que restrinjam a liberdade de expressão passem pelo crivo da proporcionalidade, isto é, as leis devem mostrar-se adequadas a resguardarem o interesse protegido, não ser possível usar outra medida para alcançar os resultados, que devem ser superiores aos prejuízos que implicam a limitação do debate público. Para conformar-se ao princípio da proporcionalidade, a norma deve, a um só tempo, ser apta para os fins a que se destina, ser a menos gravosa possível para que se logrem tais fins e causar benefícios superiores às desvantagens que proporciona.

Para a Comissão de Veneza, as leis penais não são adequadas para limitarem a liberdade de expressão, por serem repressões muito violentas, salvo nos casos de incitação ao ódio. Existem outras formas de se limitar a liberdade de expressão. Quando as crenças religiosas estão em debate, os limites da liberdade de expressão variam de acordo com o objeto do discurso. Se forem as crenças individuais, os dogmas, a proteção da liberdade religiosa aumenta, em respeito ao dever de tolerância e do direito de crença individual. No caso de críticas aos sistemas de crença e às instituições religiosas, os limites são mais flexíveis, tendo em vista que estes não estão excluídos do debate público, podendo ser criticados.

Terminamos com uma citação de John Rawls, que deveria orientar todos os operadores do direito na interpretação de normas restritivas de direitos fundamentais: “a limitação da liberdade só se justifica quando for necessária para a própria liberdade, para impedir uma incursão contra a liberdade que seria ainda pior” (*in Uma teoria de justiça*).

Referências

- 1- 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**, *in* Revista Trimestral de Direito Civil vol. 16.
- 2 – BERTONI, Eduardo Andrés. **Libertad de expresión em el estado de derecho: doctrina y jurisprudencia nacional, extranjera e internacional**. 2ª edición. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto, 2007.
- 3 – BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992
- 4 – FISS, Owen M. **A ironia da liberdade de expressão: estado, regulação e diversidade na esfera pública**/ tradução de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- 5 - MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Mártires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva/Brasília: Instituto Brasiliense de Direito Público, 2007.
- 6 – OLIVEIRA, Paola Lins de. **“desenhando com terços” no espaço público: sacralizações na religião e na arte a partir de uma controvérsia**. Dissertação de mestrado – pós-graduação em sociologia e antropologia – UFRJ
- 7 – RAWLS, John. **Uma teoria de justiça**. Rio de Janeiro: Martins Fontes.
- 8 – SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- 9 – VANEIGEM, Raoul. **Nada é sagrado tudo pode ser dito**: reflexões sobre a liberdade de expressão. São Paulo: Parábola editorial, 2004.