

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A PORNOGRAFIA NA SUPREMA CORTE AMERICANA

Aluno: Isabella Frajhof
Orientador: Fábio Carvalho Leite

Introdução:

A pesquisa baseou-se no estudo de decisões da Suprema Corte Americana que envolviam discussões quanto à violação da Primeira Emenda, que protege, entre outras coisas, a liberdade de expressão, e que por este motivo chegam à mais alta Corte do país. A partir das discussões e leitura de casos que mostravam leis que afrontavam a liberdade de expressão, minhas atividades se concentraram na seleção de três casos que envolvem o discurso obsceno (Roth vs. United States (1957), Fanny Hill vs. Massachusetts (1966), Miller vs. Califórnia (1973)). A partir deles foram analisadas as motivações da rejeição desta categoria de discurso da proteção da Primeira Emenda.

Objetivo

O objetivo da pesquisa é analisar que a fundamentação para a rejeição da obscenidade de proteção constitucional pela Primeira Emenda se deve a razões morais, e não a razões jurídicas, e avaliar se a pornografia deve ser protegida e o porquê da importância em protegê-la.

Metodologia

A Suprema Corte fez a escolha de determinar categorias de discurso que não seriam protegidos pela Constituição, como os discursos que envolvem “fighting words”, “hate speech”, difamação, entre outros. O discurso obsceno integra esta categoria. Três casos que tratavam de leis que puniam a publicação, comercialização e exibição de material obsceno foram selecionados para avaliar as motivações que levaram a esta exclusão, a saber: Roth vs. United States (1957), Fanny Hill vs. Massachusetts (1966), Miller vs. Califórnia (1973)

O caso Roth envolve um comerciante acusado de cometer crime por ter enviado por correspondência material pornográfico não desejado. Ele foi condenado pelo Código Penal da Califórnia e por lei federal, que punem a publicação e distribuição de material obsceno. A partir deste caso, foi criado o precedente que definiu o *standard* para analisar se um material pelo seu conteúdo pode ser considerado obsceno ou não utilizando o parâmetro do homem médio, que, considerando o material como um todo, poderá incitar pensamentos lascivos do sexo. Caso o fosse, não gozaria de proteção constitucional, pois a Corte, baseando-se em argumento histórico, define que a Primeira Emenda foi pensada para promover a discussão social e política, e sendo a pornografia um valor de menor importância social, sobressaindo o valor da moralidade, ela não estaria protegida pela norma. Neste caso, há divergência na Corte em relação ao *standard* sobre obscenidade. Isso ocorre porque há divergência quanto à definição do conceito construído pela Corte, não havendo discussão quanto às motivações que excluíram o discurso obsceno de proteção constitucional. A partir desta argumentação jurídica, procurou-se questionar as motivações que levaram à exclusão da pornografia como um meio de expressão.

No caso *Fanny Hill vs. Massachusetts* a Corte reúne *experts*, como críticos literários, para avaliar se o conteúdo do livro poderia ser considerado obsceno. O critério utilizado para classificar o livro como obsceno seria seu valor e relevância social, além de ser considerado totalmente desprezível. Mesmo os livros que induzissem a pensamentos “sensuais” poderiam ter algum valor, e, portanto gozar de proteção constitucional. Novamente, há um juízo de valor feito pelos magistrados ao negarem proteção àqueles livros que demonstram de forma não ortodoxa a sexualidade. A Primeira Emenda visa proteger toda e qualquer forma de expressão, mesmo as mais polêmicas. Contudo, a decisão da Corte, ao censurar determinados tipos de literatura e assegurar a proteção constitucional de outras, acabou restringindo determinadas formas de manifestação.

O caso *Miller vs. Califórnia* afirma a decisão da corte em manter a obscenidade como categoria de discurso não protegido pela Primeira Emenda. No entanto, o *standard* estabelecido em *Roth* é modificado, definindo como obsceno o material que não tiver nenhum valor sério literário, artístico, político ou científico, rejeitando o critério subjetivo de avaliar se o livro possui ou não possui relevância social. O argumento dos juízes novamente mantém conotação moral sobre a obscenidade, pois desqualifica a pornografia como literatura séria porque foi colocada de maneira vulgar.

Conclusão

A decisão da Suprema Corte, ao limitar o discurso obsceno como parte da categoria de discursos que não são protegidos pela Primeira Emenda, faz uma espécie de “censura sexual”, pois nega a liberdade de manifestar a sexualidade de maneira vulgar. Esta decisão parece gerar um prejuízo para a sociedade, pois restringe a exposição de determinados tipos de material (a pornografia “hard-core”), limitando a formação dos indivíduos. A imprecisão dos termos criados, bem como a não homogeneidade da Corte, cria uma insegurança jurídica ao público, uma vez que só saberão se o conteúdo do material será considerado obsceno por meio do julgamento pessoal dos juízes, que é baseada em uma visão moralista, afetando o direito de uma minoria que tem opinião contra majoritária.

Bibliografia

- 1 – DWORKIN, Ronald . **Uma questão de Princípio** . São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2005.
- 2 - SUNSTEIN R., Cass . **A Constituição Parcial** . Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2009.
- 3 - *Roth vs. United States*
- 4 - *Miller vs. Califórnia*
- 5 - *Fanny Hill vs. Massachusetts*