



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS  
Curso de Bacharelado em Relações Internacionais

**RISO OU REVERÊNCIA?: uma análise dos limites da liberdade de expressão na crítica religiosa humorística, à luz da Reclamação 38.782, relativa ao “Especial de Natal do Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo”**

**BRASÍLIA  
2024  
MARIANA ALVES VINHAS DE CASTRO**

**RISO OU REVERÊNCIA?: uma análise dos limites da liberdade de expressão na crítica religiosa humorística, à luz da Reclamação 38.782, relativa ao “Especial de Natal do Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo”**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Débora Soares Guimarães

**BRASÍLIA**  
**2024**  
**MARIANA ALVES VINHAS DE CASTRO**

**RISO OU REVERÊNCIA?: uma análise dos limites da liberdade de expressão na crítica religiosa humorística, à luz da Reclamação 38.782, relativa ao “Especial de Natal do Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo”**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Débora Soares Guimarães

**BRASÍLIA, 16 de ABRIL de 2024**

**BANCA AVALIADORA**

---

**Professor(a) Orientador(a)**

---

**Professor(a) Avaliador(a)**

Dedico este trabalho Àquele que é a Luz da  
minha inteligência.

## RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo analisar a aceitabilidade da crítica à religião, quando esta está protegida pelas liberdades de imprensa e artística, principalmente ao se usar do humor. Para isso, foi realizado um estudo de caso sobre a Reclamação 38.782 do Supremo Tribunal Federal, sobre a exibição do filme “Especial de Natal do Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo”. O estudo discutiu a abrangência das liberdades constitucionais atinentes ao caso (de imprensa, artística, de expressão, de religião), além de identificar os argumentos de cada ministro e os critérios utilizados por eles para votar pela violação das decisões reclamadas à ADI 2.404 e à ADPF 130, consequentemente pela manutenção do filme na plataforma da Netflix. A conclusão da pesquisa apontou que uma crítica religiosa, ainda que incisiva, pode ser protegida pela liberdade de expressão e possui mais espaço de exercício ao ser recoberta pela imprensa, pela arte e pelo humor. Revelou que o nível de aceitação do STF a tais críticas à religião é elevado, pelo menos em relação ao cristianismo, por conta do caráter de preferência da liberdade de expressão, da sua instrumentalidade e da valorização do livre comércio de ideias. Por fim, resultou que o principal critério para atestar que não houve intolerância foi a falta de afetação efetiva do exercício da religião pelos cristãos.

**Palavras-chave:** Especial de Natal. Liberdade artística. Liberdade de expressão. Liberdade de imprensa. Liberdade religiosa. Ponderação. STF.

## **ABSTRACT**

### **LAUGHTER OR REVERENCE?: An analysis of the limits of freedom of expression in humorous religious criticism, in light of Complaint 38.782 related to “The First Temptation of Christ,” the Christmas Special by Porta dos Fundos.**

This research aims to analyze the acceptability of criticism of religion when it is protected by press and artistic freedoms, especially when using humor. A case study was conducted on Complaint 38.782 of the Supreme Federal Court regarding the airing of the film “The First Temptation of Christ”, the Christmas Special by the comedy group Porta dos Fundos. The study discussed the scope of the constitutional freedoms related to the case (press, artistic, expression, and religion) and identified the arguments of each judge and the criteria they used to vote for the violation of the decisions claimed against ADI 2.404 and ADPF 130, consequently for the maintenance of the film on the Netflix platform. The research concluded that religious criticism, even when incisive, can be protected by freedom of expression and has more room for exercise when covered by the press, art, and humor. It revealed that the level of acceptance by the STF of such criticisms of religion is high, at least concerning Christianity, due to the preferential nature of freedom of expression, its instrumentality, and the valuation of the free trade of ideas. Finally, it resulted that the main criterion to attest that there was no intolerance was the lack of effective affectation of the exercise of religion by Christians.

Keywords: Christmas Special. Artistic Freedom. Freedom of Expression. Press Freedom. Religious Freedom. Balancing. STF (Supreme Federal Court).

## **SUMÁRIO**

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>8</b>
<b>CAPÍTULO 1 – LIBERDADE DE EXPRESSÃO: COMUNICAÇÃO, IMPRENSA E ARTE</b>	<b>9</b>
1.1 Previsão legal	10
1.2 Conceituação geral	13
1.3 Limites à expressão	17
1.4 O limite da censura	20
1.5 Ponderação e caráter preferencial	23
<b>CAPÍTULO 2 – A LIBERDADE RELIGIOSA</b>	<b>28</b>
2.1 Origem	29
2.2 Conceituação geral	32
2.3 O discurso religioso	36
<b>CAPÍTULO 3 – ANÁLISE DA RECLAMAÇÃO 38.782</b>	<b>38</b>
3.1 Apresentação do caso	38
3.2 Votos dos ministros	40
3.3 Análise crítica-reflexiva	50
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	<b>53</b>

O ser humano é um ser livre: livre para ser o que desejar, para optar pelo que quer, para construir a si mesmo e dar um rumo à sua vida. Todavia, segundo um famoso ditado, essa liberdade pessoal “termina onde começa a do outro”, no sentido de que cada um deve viver uma liberdade que respeita o espaço do outro<sup>1</sup>.

Para além da concepção popular, esse manejo da extensão da liberdade pessoal foi trazido para o ambiente normativo, dada a importância desse direito, classificado como princípio fundamental da Constituição Federal. Seu tratamento é comumente feito segundo as indicações da teoria de Robert Alexy, pela ponderação de direitos no caso concreto. Contudo, ainda permanece a dúvida: qual é a medida em que a liberdade do outro deve ser respeitada?

A delicadeza dessa questão pôde ser vista factualmente no expressivo caso<sup>2</sup> relativo ao filme “Especial de Natal do Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo”, que foi analisado em 2020 pelo Supremo Tribunal Federal (STF) na Reclamação 38.782. No contexto, o filme apresentou uma sátira da história bíblica de Jesus Cristo, o que levou uma associação católica a ajuizar ação indenizatória em face do grupo Porta dos Fundos e da Netflix, onde o filme foi disponibilizado. A situação representou a sensibilidade da liberdade de expressão, colocando face a face, principalmente, as liberdades religiosa, de imprensa e artística.

Com efeito, a partir desse acontecimento surgem os mais diversos questionamentos quanto à limitação do exercício desses direitos no Brasil: pode uma crítica religiosa encontrar proteção na liberdade de expressão? Até que ponto a arte (neste caso, o humor) pode se usar da crítica para que não seja considerada como ofensa velada? Tais são os problemas de pesquisa que o presente trabalho procurará responder, ainda que previamente creia que a Corte Suprema atestará a preferibilidade da liberdade de expressão em face da crença afetada pela crítica religiosa.

Por conseguinte, há nesta pesquisa o objetivo geral de, tendo como norte a análise do julgado na Reclamação 38.782 do STF, entender como esta Corte vê a aceitabilidade da crítica à religião, quando esta se usa da arte humorística. Para tanto, precisará delimitar a abrangência de cada liberdade envolvida no caso, identificar os argumentos que cada ministro do Supremo Tribunal usou para defender a exibição (e não a censura) do “Especial de Natal” em face da proteção religiosa e tirar dessas razões os critérios gerais para a aceitação da expressão.

---

<sup>1</sup> PEREIRA, Victor. A minha liberdade termina quando começa a do outro?. A voz de Trás os Montes, 9 dez 2020.

<sup>2</sup> GHZ. Polêmica envolvendo especial de Natal do Porta dos Fundos repercute na mídia internacional. Jornal GHZ, 18 dez 2019.

Desta feita, nos dois primeiros capítulos, serão definidos os conceitos das liberdades de expressão, de imprensa, artística e religiosa, de acordo com a jurisprudência e os doutrinadores, bem como a delimitação dos limites gerais de cada um desses direitos supracitados, o relato de sua historicidade e a apresentação de sua atual disposição na Constituição. Aliás, como o trabalho se arvora num contexto de conflito de normas fundamentais, será elucidada no primeiro capítulo a técnica de sopesamento de Alexy, do modo suficiente para o entendimento da temática. Por fim, no capítulo 3, será apresentado um resumo do caso e dos argumentos dos julgadores, além da reflexão crítica a respeito deles.

A presente pesquisa procura ser básica, elucidando os conhecimentos de valor universal a respeito das liberdades. Em consequência, a metodologia utilizada foi exploratória e qualitativa, pelo estudo do caso da Reclamação 38.782 e pela investigação indutiva da temática. Doutrinariamente, ela foi analisada segundo as noções de Gilmar Mendes, Ingo Sarlet e Paulo Gonet Branco, de modo principal, e jurisprudencialmente, pelo entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Ora, a questão da liberdade é discutida por todos e cada um: é um assunto presente no momento mais banal da vida, como numa conversa entre amigos, e que não obstante pode impactar nos seus momentos mais cruciais, como na legitimidade de um comportamento político. Isto posto, este decerto não é um tema que algum dia se exaurirá, ou sobre o qual todos chegarão a um consenso perfeito, mas será sempre atual e de veemente discussão.

Em suma, a liberdade, nas suas mais diversas formas, mereceu a proteção da Magna Carta, cabendo agora aos intérpretes e defensores dessa norma regular sua abrangência quando confrontada com os demais direitos fundamentais. Enfim, através do exame do sopesamento de direitos feito pelos ministros do STF no expressivo caso do “Especial de Natal”, é possível aferir critérios a respeito de onde realmente começa e termina a liberdade.

## **CAPÍTULO 1 – LIBERDADE DE EXPRESSÃO: COMUNICAÇÃO, IMPRENSA E ARTE**

Não é recente o reconhecimento do valor da liberdade de expressão pelo ordenamento brasileiro, posto que há tempo esse direito encontra tutela nas constituições que vigoram no território nacional. Contudo, ocorreram várias mudanças em relação à abrangência dessa tutela, que ao longo dos anos alteraram seu tratamento (cap. 1.1).

Com efeito, esse direito é esmiuçado de modo extensivo em diversos caracteres, sendo necessário conceituar aquelas espécies que são relevantes para o caso em análise, quais sejam,

as liberdades de comunicação, de imprensa e artística: quais são as matérias que abarcam, sua natureza e suas especificidades (cap. 1.2). Para sua devida compreensão, ainda é crucial revelar os limites de seu exercício, isto é, as balizas que refreiam o uso incorreto (cap. 1.3) – de modo especial, o limite da censura (cap. 1.3).

Completo, então, seu significado, cabe entender como este direito se posiciona dentro de uma situação de conflito, segundo a própria teoria seguida pelos ministros do STF, a da ponderação de conflitos de Robert Alexy. Nesse sentido, é questionada também pela importância da liberdade de expressão se ela deve se beneficiar da posição preferencial frente aos outros princípios protegidos pelo Texto Maior (cap. 1.4). Enfim, tudo isso levará à compreensão de cada face da liberdade de expressão e de como deve ser a postura inicial em relação a elas num caso concreto.

## **1.1 Previsão legal**

No Brasil, a primeira aparição das liberdades de expressão surgiu na Carta Imperial de 1824, que definia em seu artigo 179, inciso IV que a comunicação dos pensamentos, por palavras ou escritos, e sua publicação pela imprensa não estava sujeita à censura, contanto que se respondesse pelos abusos ocasionados do exercício deste direito. Em sentido semelhante, aparecia no artigo 72, §12, da Constituição de 1891 que a manifestação do pensamento pela imprensa ou pela tribuna é livre, sem dependência de censura e havendo responsabilidade pelos abusos, sendo incluída pela primeira vez nessa Carta a vedação ao anonimato.

Em 1934, a nova Constituição expressava com mais detalhes a liberdade de expressão, incluindo no seu artigo 113, n. 9, normas ainda não mencionadas nas Cartas anteriores: punha como ressalva à manifestação de pensamento os espetáculos e as diversões públicas; assegurava o direito de resposta; mencionava a independência de licença do Poder Público para a publicação de livros e periódicos; e, por fim, vedava a propaganda de guerra ou de processos violentos com propósito de subverter a ordem política ou social<sup>3</sup>.

Diferentemente das Cartas até então escritas, a Constituição de 1937 traz suas disposições a respeito da liberdade de expressão de uma forma mais estrita, justificada também pelo momento histórico em que foi escrita, a ditadura do Estado Novo. Por conseguinte, em vez da amplitude da regra, a norma de 1937 dá mais vazão ao cerceamento do direito em vista.

---

<sup>3</sup> MITIDIERO, Daniel F.; MARINONI, Luiz Guilherme B.; SARLET, Ingo W. Curso de direito constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 228.

Em seu artigo 122, n. 15, permite a censura prévia de imprensa, teatro, cinema e rádio, com fulcro na garantia da paz, da ordem e da segurança pública, além de possibilitar “medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes”, principalmente no intuito de proteger a infância e a juventude. Ao final do artigo, põe uma disposição geral que serve de embasamento para basicamente quaisquer restrições a essa liberdade, dizendo que é possível tomar quaisquer providências legais para proteger o interesse público, o bem-estar populacional e a segurança estatal<sup>4</sup>.

Findado o período da ditadura varguista, a Constituição de 1946, em seu artigo 141, parágrafo §5, volta a assemelhar-se à de 1934, definindo quase que *ipsis litteris* a liberdade de expressão, apenas adicionando ao final que não será tolerada propaganda de preconceitos de raça ou de classe. A seguinte Carta Magna, de 1967, mantém-se na mesma linha, como se vê na definição do artigo 150, parágrafo §8. Pela EC 1/1969, tal artigo, agora 153, parágrafo §8, teve sua redação alterada, de modo a acrescentar que também não seriam toleradas a propaganda de preconceitos de religião e “as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes”<sup>5</sup>.

Com efeito, a Constituição de 1988 passou a alinhar-se com os tratados internacionais positivados no sistema brasileiro, principalmente a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, de 1948, que definia que a liberdade de expressão inclui ter opiniões e procurar, receber e transmitir informações e ideias sem interferências e por qualquer meio. Sentido em que também dispõem o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966 (ratificado em 1992), e o Pacto de São José da Costa Rica, de 1969<sup>6</sup>.

Observando o texto constitucional atual, nota-se que, diferentemente do modelo europeu, o sistema brasileiro optou por discriminar a liberdade de expressão em diversos artigos, visando fazer nítido seu reconhecimento e melhor viabilizar sua proteção. Em outras palavras, tal liberdade é especificada em suas mais diferentes faces, com uma positivação detalhada que compõe um “complexo de liberdades comunicativas”.

Apesar disso, pode-se dizer que a disposição geral do tema, o “direito mãe”, segundo Jónatas Machado<sup>7</sup>, está no artigo 5º, IV da Carta Magna, ao colocar que “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, colocação esta que será destrinchada em diversos outros locais ao longo do documento.

---

<sup>4</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023 p. 228.

<sup>5</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 228.

<sup>6</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 228.

<sup>7</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social. 2001. Tese de Doutorado *apud* MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 229.

À princípio, menciona-se o inciso IX do supracitado artigo 5º, que referenda a liberdade de expressão artística, científica, de comunicação e da atividade intelectual, sem depender de censura ou licença. Essa proibição de censura e licença foi esmiuçada na ADI 2.404, pela qual se entendeu que a regulação da faixa etária para produtos audiovisuais é lícita, mas serve somente para efeitos indicativos, não de autorização (não é uma imposição, mas uma recomendação) - o caráter autorizativo violaria o artigo citado<sup>8</sup>.

Segundo o art. 220 §3, essa liberdade está submetida à uma regulamentação especial, não para seu tolhimento, e sim visando a proteção de conteúdos ofensivos<sup>9</sup>. Daí cabe evocar a Lei de Imprensa, que pretendia ser essa norma especial da comunicação, mas que foi declarada inconstitucional pela ADPF 130. Segundo a ementa do julgamento dessa ação, a inconstitucionalidade residiu principalmente no fato de que suas normas restringiam a plena liberdade de imprensa e, por conseguinte, impediam a sobretutela das outras liberdades que dão conteúdo a ela (de informação, artística, de imprensa, etc)<sup>10</sup>.

Ademais, rememora-se o disposto no art. 220, que, tratando da liberdade da comunicação social, regula que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo” não sofrerá restrição<sup>11</sup>. Essa vedação à censura é trazida de maneira explícita pelos parágrafos 1º e 2º deste artigo, não podendo nenhuma lei ser obstáculo à comunicação social, mormente na face da informação jornalística, de modo a censurá-la política, ideológica ou artisticamente<sup>12</sup>.

Além da previsão em normas nacionais, o ordenamento adere às normas internacionais que tratam do tema da liberdade de expressão, reforçando a relevância desse direito. Nesse viés, pelo preceito do artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, todos possuem direito à liberdade de pensamento e de expressão, expressando-se por qualquer meio que desejarem, sem se sujeitar à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores. Como únicas exceções à regulação anterior, o artigo coloca a finalidade de resguardar a moral da infância e da adolescência em espetáculos e a proibição de propaganda com incentivo belicoso ou apologia criminosa<sup>13</sup>.

---

<sup>8</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.404. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 31 ago 2016.

<sup>9</sup> DOS SANTOS, Gustavo; DOS REIS, Marcos Cristiano. LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO PRESSUPOSTO PARA A DEMOCRACIA: O HUMOR NO BANCO DOS RÉUS. NOVOS DIREITOS, v. 8, n. 2, 2021. p. 36.

<sup>10</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>11</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, *op. cit.*, p. 229.

<sup>12</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, *op. cit.*, p. 34.

<sup>13</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, 2021, p. 35.

## 1.2 Conceituação geral

A liberdade de expressão, entendida em geral como manifestação do pensamento, é “signo e penhor”<sup>14</sup> da dignidade da pessoa humana, que deve ter a possibilidade de moldar sua personalidade livremente, de modo especial por meio do embate de ideias. Nesse contexto, constitui-se como um direito fundamental dos mais básicos e inerentes ao homem, ser político, que tem por natureza querer se comunicar com os demais<sup>15</sup>.

Com efeito, ela é um pressuposto da busca da verdade, que só pode ser encontrada por meio de um “debate livre e desinibido”, além de ser fulcral para a manutenção da sociabilidade, do contato entre seres humanos, que é o fundamento de qualquer sociedade<sup>16</sup>. Nesse viés, a liberdade de expressão traz uma perspectiva instrumental, uma “dimensão-meio”<sup>17</sup>, no sentido de ser o dispositivo que oportuniza a realização de outros valores da Constituição, como a soberania popular, a autodeterminação coletiva e a livre circulação de ideias, visto que a troca de manifestações é para eles imprescindível<sup>18</sup>.

De outro modo, os fulcros desse direito são encontrados no asseguramento da democracia, do pluralismo político e da comunicação na vida em sociedade, sentido em que ultrapassa o caráter de direito individual e tange os da coletividade<sup>19</sup>. Isso se revela na decisão da ADI 4451<sup>20</sup>:

“A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva.”

Sendo assim, sua importância é reconhecida pelo ordenamento brasileiro em suas mais diferentes faces: liberdade de informação, de comunicação, religiosa, artística, de imprensa etc. Todas elas concentram em seu conteúdo a livre opção do indivíduo e de um grupo social de comunicar seus pensamentos, ideias, informações e críticas, verbalmente ou não, incluindo

---

<sup>14</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>15</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 230.

<sup>16</sup> MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo Gustavo G. SÉRIE IDP - CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 121.

<sup>17</sup> JR., Marcos Duque G. Liberdade de Imprensa e a Mediação Estatal. São Paulo: Grupo GEN, 2015. p. 53.

<sup>18</sup> JR., 2015, p. 51.

<sup>19</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 230.

<sup>20</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

até mesmo as opções por não se comunicar e se omitir – já que o direito em tela é uma liberdade, uma possibilidade, não uma obrigação<sup>21</sup>.

Desta feita, é perceptível que, *per si*, quando não está em colisão com nenhum outro direito fundamental ou valor constitucional, o direito à liberdade de se expressar tem grande abrangência, incluindo toda e qualquer opinião, convicção, comentário e juízo sobre qualquer matéria, além de toda propagação de ideias e notícias<sup>22</sup>.

Todavia, de modo específico são discriminadas na Lei Maior, no artigo 5º, incisos IV e XIV, respectivamente, a livre manifestação de pensamento e o acesso à informação: tais são basicamente as características essenciais da liberdade de comunicação. Depois, no inciso IX, ela é desenvolvida, adquirindo a face da liberdade de imprensa e artística: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”. Por fim, o artigo 220 e seus parágrafos §§ 1º e 2º completam a disposição, afirmando que nenhuma lei poderá ser fonte de embaraço à plena liberdade de informação jornalística e que “é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”<sup>23</sup>.

De início, pela visualização das liberdades de comunicação e de imprensa, percebe-se que ambas se confundem em suas disposições e em seus conceitos, pois compreendem os direitos de buscar informação, opinar e criticar<sup>24</sup>. Sendo assim, são como dois lados de uma mesma moeda: por um lado, a comunicação é a possibilidade de fazer conhecer ao interlocutor suas ideias e opiniões, por outro lado, a imprensa realiza tal tarefa visando o público geral, buscando a informação e informando-o, criticando e investigando o que relata<sup>25</sup>.

É como se a liberdade de imprensa tivesse caráter *stricto sensu*, macro, público, dos órgãos e veículos de comunicação<sup>26</sup>, enquanto a de comunicação fosse *lato sensu*, com traços micro, privados, entre os indivíduos. Tal perspectiva é confirmada pelo Ministro Celso de Mello, quando afirma ser a liberdade de imprensa “projeção das liberdades de comunicação e manifestação do pensamento”<sup>27</sup>. Em resumo, pode-se dizer que a imprensa especifica a

---

<sup>21</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 122.

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 121.

<sup>23</sup> MENDES; BRANCO, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>24</sup> “A liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, entre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, o direito de informar, o direito de buscar a informação, o direito de opinar e o direito de criticar.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no agravo de instrumento nº 705.630. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 22 mar 2011.

<sup>25</sup> JR., 2015, p. 62.

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 63.

<sup>27</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no agravo de instrumento nº 705.630. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 22 mar 2011.

liberdade de comunicação, no sentido de que a utiliza frente ao público geral, para influenciar o debate social e a chamada opinião pública<sup>28</sup>.

Por sua vez, a liberdade artística é mais característica, pois tem como objeto não qualquer manifestação, mas especificamente uma obra de arte, em qualquer de suas formas (música, dança, escultura, poesia, representação teatral ou cinematográfica...). Apesar disso, no caso concreto a sua localização gera recorrentes controvérsias, por dois principais motivos: pelo frequente caráter inovador, polêmico e subversivo e pela dificuldade de definir o que se considera como arte – o que se encaixa nessa liberdade de expressão<sup>29</sup>.

Primeiro, segundo o entendimento do Ministro Gilmar Mendes, a liberdade artística deve proteger tanto a própria obra de arte quanto o seu efeito, pois formam uma unidade indissolúvel, representativa da personalidade individual do artista, que não pode ser negligenciada<sup>30</sup>. Assim, ainda que seja sobre assunto delicado, contrária aos costumes sociais do contexto ou incômoda, a arte deve ser resguardada, como aduz a Constituição (Art. 5º, IX), “sem censura e sem licença”.

A respeito do conceito de arte, o ministro admite que no Brasil a construção de um conceito ainda é incipiente, trazendo por isso a caracterização feita pela doutrina alemã, que diferencia três aspectos da arte segundo o que caracteriza seu núcleo essencial. Primeiro, há a arte material, definida pela “livre conformação criadora”, ou seja, pela liberdade do artista de expor de certa forma as suas impressões e experiências. Depois, há a arte formal, que é o tipo de obra (pintura, escultura, apresentação teatral...). Por fim, a arte “aberta”, que é distinguida pela transmissão de informação: é a capacidade de ser interpretada de várias maneiras<sup>31</sup>.

De qualquer modo, é enfática que a liberdade de manifestação da arte também leva em consideração o público que a assiste: se são capazes de formar convicção própria a respeito do que veem, se o local e a época de exibição da obra a tem como repugnante ou aceitável, se tinham consciência do que estavam prestes a ver, entre outras circunstâncias contextuais<sup>32</sup>.

Além de proteger a manifestação pessoal (como qualquer modalidade de liberdade de expressão), a relevância desse direito encontra fulcro na manutenção da cultura, que é “a expressão da história de cada povo”, que é contada por todas as manifestações artísticas que

---

<sup>28</sup> JR., 2015. p. 64.

<sup>29</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 14-15.

<sup>30</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 16.

<sup>31</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 16-17.

<sup>32</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 18-19.

ele produz, não “em moedas” (Ministra Cármen Lúcia na ADPF 614)<sup>33</sup>. Esse mesmo entendimento está presente na Constituição, no art. 215, quando estabelece que o Estado garantirá o exercício dos direitos culturais e incentivará a difusão de manifestações culturais<sup>34</sup>.

De qualquer modo, segundo Ingo Sarlet, em qualquer de suas modalidades a liberdade de expressão tem como base geral a liberdade de opinião. Em outras palavras, essa faculdade diz mais precisamente a respeito da livre manifestação de opiniões, de juízos de valor, feitos sobre fatos, ideias ou mesmo opiniões de terceiros. Em sentido semelhante se pronuncia José Afonso da Silva, ao sustentar que a liberdade de opinião é resumo e ponto de partida de todas as outras formas da prerrogativa em análise, pois ela é “a liberdade de o indivíduo adotar atividade intelectual de sua escolha”, íntima ou publicamente, pensando e dizendo o que crê ser verdadeiro<sup>35</sup>.

Esse conceito *lato sensu* da liberdade de opinião, inclui dentro de sua proteção, como sendo seu objeto, as expressões intelectual, religiosa, artística, jornalística etc., além de todo tipo de forma em que elas podem ser veiculadas. Há o resguardo de todo tipo de comunicação: opiniões, ideias, convicções, críticas e proposições a respeito de fatos, por meio de gestos, sinais, mensagens orais ou escritas, representações teatrais ou cinematográficas, sons, imagens – enfim, tudo que pode externalizar a expressão humana<sup>36</sup>.

Por conseguinte, vê-se que a liberdade de expressão tem dois aspectos. Primeiro, um positivo, de dar ao cidadão (possível locutor) o acesso aos meios de comunicação<sup>37</sup>, ao que pode-se nomear como direito à informação, para que, compreendendo a linha de pensamento a qual se alinha, possa exprimir o que deseja. Depois, um notadamente defensivo ou negativo<sup>38</sup>, que pede ao Estado que se abstenha de interferir na liberdade individual, que não impeça o locutor de divulgar suas ideias, como se vê na proibição à censura (Art. 220 §2, CF) – é dada aos indivíduos, não ao Poder Público, a prerrogativa de inibir ou não uma mensagem<sup>39</sup>.

---

<sup>33</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 21.

<sup>34</sup> Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, art. 215.

<sup>35</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo, 28. ed. rev. e atual., São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 241 *apud*. MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 230.

<sup>36</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 230.

<sup>37</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 231.

<sup>38</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, 2021, p. 36.

<sup>39</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 122.

### 1.3 Limites à expressão

Mesmo com a ampla abrangência da liberdade de expressão, frisado o seu caráter negativo, por não ser um direito de caráter absoluto, ela encontra limites válidos ao seu exercício. Por vezes, eles se encontram de modo expresse, como no artigo 220, parágrafo §3, inciso I, da CF, que permite que o Poder Público indique faixas de horário e locais em que apresentações públicas sejam inadequadas. Nesse sentido, observa-se que a Carta não permite que se proíba um espetáculo ou que faça cortes de alguma cena ou representação, mas tão somente que regule o devido momento para sua ocorrência – o que foi confirmado pela ADI 2.404.

Porém, é relevante a memória de que não são somente os dispositivos expressos que podem se contrapor à liberdade de expressão, mas qualquer valor trazido pela Carta Magna que, no seu exercício, se opõe à liberdade em questão, fazendo necessária a ponderação entre as duas posições. Isso se dá porque, apesar da escrita expressa do constituinte de que esse direito abarca a vida privada, a honra, a imagem, a intimidade etc., não são apenas estes os valores que limitam a expressão, e sim todos aqueles que no caso concreto servem-lhe de baliza<sup>40</sup>.

Ora, é protegida toda a expressão desde que “não violenta” porque não há sentido na proteção constitucional da violência – para Ingo Sarlet, ela o único tipo de expressão não é resguardado por essa liberdade<sup>41</sup>. Segundo Gilmar Mendes e Paulo Branco, o efeito natural da emissão da opinião é o impacto da audiência que a recebe, mas esse impacto não pode se tornar uma coação física, não deve atingir o destinatário de modo factual, mas deve se manter apenas espiritual. Concorde, assim, com Ulrich Karpen<sup>42</sup>, que preceitua que as “opiniões devem ser endereçadas ao cérebro”, usando-se de argumentação ou de assertivas que apelam para o racional ou o emocional, mas nunca para a violência factual.

Portanto, a incitação pública ao ódio não se subsume na proteção deste direito constitucional, sendo priorizado o princípio da dignidade humana, pois, se o ódio direto pudesse ser propagado, o próprio objetivo da liberdade de expressão seria inviabilizado: os grupos atingidos não teriam participação na vida democrática<sup>43</sup>.

---

<sup>40</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 124.

<sup>41</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 230.

<sup>42</sup> Ulrich Karpen, Freedom of expression, in U. Karpen (ed.), The Constitution of the Federal Republic of Germany, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1988, p. 93 *apud* MENDES; BRANCO, 2021, p. 121.

<sup>43</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 125.

Outrossim, como afirma Karpen<sup>44</sup>, o impedimento da violência não obsta que esse direito atinja aquelas matérias consideradas importantes e, de certo modo, intocáveis. Esse entendimento é confirmado pela explanação do Ministro Alexandre de Moraes, frisando que a liberdade de expressão não protege somente “as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias.”<sup>45</sup>

Tudo isso se sustenta pelo fato de que distinguir opiniões em valiosas e não valiosas, invalidando umas e alavancando outras, dando direito de expressão a umas e não a outras, não faz sentido quando se está num estado democrático livre e pluralista, como o Brasil alega ser, e como é um dos propósitos de existir a liberdade de expressão<sup>46</sup>. Assim, podem ser veiculadas ideias de todo tipo, ainda que consideradas “estranhas, insuportáveis, extravagantes, audaciosas ou inaceitáveis” pela maioria<sup>47</sup>.

Nesse contexto, não é o Estado que deve proibir certas opiniões, que deve classificar algumas como válidas e, portanto, dignas de serem expressadas, e outras como inválidas e, portanto, censuráveis: o papel de classificação das opiniões é antes do público a que elas se dirigem<sup>48</sup>. A respeito disso, Gadelha Junior<sup>49</sup> expressa entendimento de que, ao restringir a liberdade de expressão, o Estado imprópriamente se torna um “censor moral dos indivíduos”, presumindo a incapacidade cognitiva dos indivíduos receptores da informação e impedindo que deliberem autonomamente sobre ela, como deveria ocorrer.

Nesse ambiente, cabe ressaltar que esse poder pessoal do cidadão (de deliberar sobre uma manifestação, repelindo-a ou acolhendo-a) não significa que um indivíduo só possa emitir sua opinião quando for aprovada por outro – isso frustraria toda possibilidade de exercer a liberdade. Quer dizer apenas que o indivíduo que tiver sua mensagem rechaçada pelo público pode sofrer as consequências de eventuais excessos<sup>50</sup>, pelo direito de resposta do art. 5º V da CF (oportunidade do ofendido de retrucar e requerer desagravo), que pode gerar a obrigação de reparações posteriores (civil, criminal, administrativa...) <sup>51</sup>.

---

<sup>44</sup> Ulrich Karpen, Freedom of expression, in U. Karpen (ed.), The Constitution of the Federal Republic of Germany, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1988, p. 93 apud MENDES; BRANCO, 2021, p. 121.

<sup>45</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

<sup>46</sup> MENDES; BRANCO, *op. cit.*, p. 125.

<sup>47</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 187. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 15 jun 2011.

<sup>48</sup> *Ibid.*, p. 122.

<sup>49</sup> JR., 2015, p. 49.

<sup>50</sup> MENDES; BRANCO, *op. cit.*, p. 122.

<sup>51</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, 2021, p. 36.

Ainda assim, mantém-se a dúvida a respeito de um dos principais pontos de tensão no âmbito da expressão a um público: a verdade pode ser considerada como um limitador da liberdade de expressão? Ou seja, só cabem dentro da sua proteção as informações verdadeiras? Por conseguinte, podem ser repelidas as falsas?

De acordo com a visão de Sarlet<sup>52</sup>, o dever de veracidade dos fatos expressados não pode ser considerado como balizador da liberdade de expressão. Na mesma linha, Gadelha Júnior<sup>53</sup> aduz que somente com a “manutenção das portas abertas à impugnação”, a verdade tem a oportunidade de chegar até os interlocutores, sendo assim, toda manifestação (obviamente, não-violenta), é respaldada pela liberdade.

Por outro lado, pensando pela ótica de que alguns dos motivos da liberdade de informação são o de fazer com que o público seja bem informado do mundo que o rodeia, que se desenvolva com presteza e que exerça seu correto papel na comunidade, é certo que uma informação dada falsamente deturpa tais finalidades<sup>54</sup>. Além do mais, o direito de ser informado tem bases na Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso XIV. Disso não se pode tirar que ser verdadeira faz com que qualquer informação possa ser veiculada, sem consequências, pois, como já foi descrito, é plenamente cabível a reparação por eventuais danos causados<sup>55</sup>.

Enfim, na realidade, a verdade é em certo sentido limitadora da expressão na medida em que há para o comunicador um dever de cautela, de estar “plenamente comprometido com a verdade ou essência das coisas”<sup>56</sup>, ao mesmo tempo em que não merece repressão se percebeu certos fatos noticiados, dadas as circunstâncias acreditou neles e os propagou como verdadeiros. Em outras palavras, a proteção relatada aqui não existe meramente para o discurso que se prova como verdadeiro, mas a todo aquele que for expressado com o propósito de narrar a verdade (ainda que depois se prove como falso)<sup>57</sup>, ressalvada sempre a avaliação de eventuais impactos que esses discursos inverossímeis tenham faticamente em direitos fundamentais e interesses de terceiros<sup>58</sup>.

Outrossim, constituem outro limite à liberdade de expressão os direitos da personalidade: a honra de terceiros, a vida privada e a imagem. Isso, porém, não significa que seja ilícito todo discurso que critica ou expõe outrem, são ilícitos apenas aqueles que o fazem sem demonstrar o propósito de informar, numa questão de interesse público, sufocando o

---

<sup>52</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 230.

<sup>53</sup> JR., 2015, p. 53.

<sup>54</sup> MENDES; BRANCO, *op. cit.*, p. 125.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 126.

<sup>56</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>57</sup> MENDES; BRANCO, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>58</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, *op. cit.*, p. 230.

direito da personalidade alheio. À título de exemplificação, ao falar das charges, Gilmar Mendes e Paulo Branco mencionam que essas expressões jocosas são admitidas na liberdade de expressão, mormente se inseridas num contexto artístico, pois o intuito de crítica visa a informação, e não a mera ofensa<sup>59</sup>.

Sendo a plena liberdade de imprensa e o pleno resguardo dos direitos da personalidade fatores de mútua excludência, colocados em embate esses bens jurídicos, é a liberdade da imprensa que se antecipa. Quer dizer, como tal liberdade é uma forma natural de controle social sobre o poder do Estado, ela é de importância pública e, por isso, deve ser preferida, sobrevivendo a relevância dos direitos individuais na forma de eventual responsabilização<sup>60</sup>.

Em suma, a liberdade de expressão é circunscrita por muitos parâmetros: pelo contexto em que é veiculada, pelo compromisso com a verdade, pelos demais valores constitucionais (como a honra de terceiros), pela censura, etc.

#### **1.4 O limite da censura**

A censura prévia é expressamente proibida no ordenamento jurídico brasileiro, constando na Constituição em seus arts. 5, inciso IX, quando associada a atividades intelectual, científica, comunicativa e artística, e 220, parágrafo §2º, que veda a prática nos âmbitos político, ideológico e artístico. Desta feita, com tantas discussões e sendo parte do imaginário comum, tal instituto termina por ter-se esvaziado de um conceito certo, cabendo definir o que realmente abarca a absoluta vedação constitucional supracitada.

Ora, para o pensamento de Jónatas Machado, a censura quer dizer a restrição prévia da liberdade de expressão, feita por autoridade administrativa, e que resulta na proibição da veiculação de certo conteúdo<sup>61</sup>. Apesar de tal definição mais concisa, que não inclui outros tipos de intervenção prévia, ou simplesmente intervenções posteriores, nem aquelas feitas por outro que não autoridade administrativa, vem prevalecendo o entendimento de que a vedação à censura deve abarcar todas essas hipóteses de limitação da livre expressão, sendo tomada em sentido amplo<sup>62</sup>.

Em contrapartida, deve-se ter cautela com essa atitude de ampliação conceitual, que confunde a censura com o simples controle do abuso da liberdade de expressão, para que não

---

<sup>59</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 126.

<sup>60</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>61</sup> MACHADO, 2001 *apud* MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 231.

<sup>62</sup> *Ibid.*, p. 232.

seja impedida toda e qualquer restrição à esse direito, posto que isto causaria na prática a impossibilidade de sustentação e proteção de outros bens fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, o direito à honra, à privacidade etc., posição que é incompatível com a equivalência substancial e formal dada a estes bens<sup>63</sup>.

De modo geral, a abordagem adequada da vedação à censura é analisá-la de modo específico, frente a cada tipo de liberdade de expressão (do pensamento, de imprensa, de informação, artística...), para que, no caso de esse direito conflitar com outro valor constitucional, só ocorra a censura em casos excepcionalíssimos. Assim, prevalece sempre o interesse coletivo naquela manifestação, como afirma o ex-ministro Marco Aurélio: “Ante conflito entre a liberdade de expressão de agente político, na defesa da coisa pública, e honra de terceiro, há de prevalecer o interesse coletivo, da sociedade, não cabendo potencializar o individual”<sup>64</sup>.

Por tudo isso, pergunta-se: na prática, é possível censurar previamente alguma expressão da imprensa que ultrapasse as balizas constitucionais ou que revele conflito entre valores constitucionais? De início, apesar da controvérsia, todas as correntes concordam que de modo algum a censura pode ser realizada por um órgão da Administração Pública, tão somente pode ser feita por um juiz<sup>65</sup>.

No primeiro polo, acredita-se que a garantia constitucional da liberdade dos meios de comunicação deve ser infringida apenas quando há um crasso transbordo dos seus limites, ensejando uma indenização posterior ao dano. Nesse sentido, a censura prévia não é viável em nenhuma hipótese, obstáculo intransponível até mesmo para o Judiciário<sup>66</sup>. É nessa visão que relata o ex-ministro Ayres Britto, afirmando contundentemente que “não há liberdade de imprensa sob as tenazes da censura prévia, inclusive a procedente do Poder Judiciário”<sup>67</sup>.

Por outra posição, defendida por Gilmar Mendes e Paulo Branco, seria possível a defesa preventiva dos direitos fundamentais, em conflito com a liberdade. Ele afirma que é evidente que a Constituição não quis dar direito apenas à reparação posterior, e sim proteger seus direitos tutelados em todas as etapas de um caso concreto, inclusive, preliminarmente. Ainda, diz que não haveria plena proteção judiciária se só pudesse ser reparado o direito que

---

<sup>63</sup> *Ibid.*, *loc. cit.*

<sup>64</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário nº 685.493. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 22 mai 2020.

<sup>65</sup> MENDES; BRANCO, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 127.

<sup>67</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 nov 2009.

já foi lesado: “Não há por que cobrar que aguarde a consumação do prejuízo ao seu direito fundamental, para, somente então, vir a buscar uma compensação econômica”<sup>68</sup>.

Por isso, o ministro entende que a indenização só cabe quando não foi possível impedir a divulgação da mensagem lesiva aos direitos da personalidade. Para todo o exposto, se baseia no fato de que os direitos previstos na Carta não são absolutos, mas se submetem à ponderação quando confrontados com outros num caso concreto. Ademais, o dever do Direito de atender aos anseios do cidadão e de protegê-lo da violação de seu direito não poderiam ser deixados de lado simplesmente para dar preferência à liberdade criativa<sup>69</sup>.

Todavia, quando se analisa particularmente a liberdade de manifestação artística, é comum o entendimento consubstanciado pelo ex-ministro Celso de Mello, na relatoria do RE 635.023, de que ela não está sujeita ao controle estatal, a restrições burocráticas, pois a criação artística advém do livre espírito humano, da alma do criador, que não pode sofrer limitações ideológicas ou estéticas<sup>70</sup>, sob pena de perder seu caráter próprio.

Em outras palavras, como a arte é justamente o instrumento hábil para questionar os costumes, deve ter à disposição “o livre exercício da criação, produção e divulgação de obras de arte, sem submeter-se à censura.”<sup>71</sup> Nesse sentido, os artistas gozam de direito aparentemente mais amplo, mas, bem como as demais liberdades, não absoluto.

Aliás, como consequência dessa vedação da censura prévia dos conteúdos expressivos, a Constituição oferece em seu art. 5, inciso V, a possibilidade de indenização póstera, por dano material, moral ou à imagem que sejam eventualmente ocasionados pelo exercício da liberdade de expressão, constituindo para ela um limite. Em outras palavras, a regra geral da Constituição é a reparação posterior dos eventuais danos e lesões, não a repressão prévia para evitá-los<sup>72</sup>. Isso afirma o ex-ministro Celso de Mello em seu voto na ADPF 130<sup>73</sup>:

“A responsabilização a posteriori, em regular processo judicial, daquele que comete abuso no exercício da liberdade de informação não traduz ofensa ao que dispõem os §§ 1º e 2º do art. 220 da CF, pois é o próprio estatuto constitucional que estabelece, em favor da pessoa injustamente lesada, a possibilidade de receber indenização "por dano material, moral ou à imagem" (CF, art. 5º, V e X)”.

---

<sup>68</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 127.

<sup>69</sup> *Ibid.*, *loc. cit.*

<sup>70</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário nº 635.023. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 13 dez 2011.

<sup>71</sup> PEREIRA, Cristiano Padiá Fogaça. A Liberdade Artística é “Sagrada”? Uma Análise Acerca dos Limites da Liberdade de Expressão Artística. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.32, p.59–75, maio/ago 2017. p. 63.

<sup>72</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 232.

<sup>73</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

A respeito da reparação, diz-se que é direito de titularidade universal, ou seja, ocorrerá quando a expressão violar um direito de todos e de qualquer um, e será oponível também a um destinatário de relação privada<sup>74</sup>.

Por fim, como a responsabilidade pelo uso da liberdade de expressão é subjetiva, na consideração de eventual indenização, são perscrutados a existência de dolo ou culpa do ofensor, o caráter da vítima, o envolvimento de algum interesse social etc. Daí que o STF revela ter uma atuação cautelosa quanto ao reconhecimento desse direito à indenização, pelo uso da ponderação no caso concreto e, costumeiramente, da doutrina da valoração preferencial da liberdade de expressão.

### **1.5 Ponderação e caráter preferencial**

As normas organizam-se entre regras e princípios. Tradicionalmente, princípios e regras são diferenciados pela generalidade: princípios são normas mais gerais (por exemplo, a que garante a liberdade de crença), e regras são mais específicas, como a que garante a imunidade tributária para os locais de culto<sup>75</sup>.

Alexy, porém, aprofunda essa análise. Para ele, princípios são normas que ordenam a realização de algo na maior medida possível dentro das possibilidades fáticas e jurídicas: são mandamentos de otimização, que podem ser satisfeitos em graus variados<sup>76</sup>. As regras, por sua vez, são normas satisfeitas de forma determinada: ou é completamente cumprida ou é completamente descumprida, sem graus – são, portanto, determinações<sup>77</sup>.

As possibilidades jurídicas da realização de um princípio são definidas quando ele é colocado em conflito com outro<sup>78</sup>. Feita a distinção acima, é possível analisar como isso seria resolvido: como podem ter gradação na aplicação, um dos princípios colidentes deve ceder e o outro terá precedência em face dele, sob determinadas condições<sup>79</sup>.

Usa-se, portanto, a lei da colisão, que é quando os interesses conflitantes são sopesados para definir qual deles (que abstratamente têm o mesmo valor) têm mais peso no caso concreto<sup>80</sup>. Nenhum princípio é removido do ordenamento jurídico, nem é criada uma exceção à sua aplicação (o que caracterizaria a introdução de uma nova regra), mas é

---

<sup>74</sup> MACHADO, 2001 *apud* MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 234.

<sup>75</sup> ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais, tradução Virgílio Afonso da Silva da 5ª Edição alemã. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 87.

<sup>76</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 90.

<sup>77</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 91.

<sup>78</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 91.

<sup>79</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 93.

<sup>80</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 95.

simplesmente estabelecida entre eles uma relação de precedência condicionada às condições do caso concreto<sup>81</sup>.

Assim, os princípios são razões *prima facie*, não razões definitivas, de mandamento definitivo. Por outra expressão, as razões que os princípios trazem devem ser levadas em conta com preferência, mas não absolutamente aplicadas (como funciona com as regras)<sup>82</sup>. Por tudo isso, o autor não aceita a existência de uma relação precedência geral ou absoluta entre princípios, pois que sempre deve ser analisada a configuração típica do caso<sup>83</sup>. Nesse sentido, comenta:

“Se existem princípios absolutos, então, a definição de princípios deve ser modificada, pois se um princípio tem precedência, em relação a todos os outros em casos de colisão (...), isso significa que sua realização não conhece nenhum limite jurídico, apenas limites fáticos. Diante disso, o teorema da colisão não seria aplicável.”<sup>84</sup>.

Entretanto, admite que o resultado dos sopesamentos sejam usados como normas de direito fundamental atribuídas: mandamentos prontos ao qual um caso semelhante pode ser subsumido, funcionando como regras<sup>85</sup>.

De forma lógica, também se aplica aos princípios a proporcionalidade, que envolve os critérios da adequação, necessidade e ponderação (sopesamento ou proporcionalidade em sentido estrito). Os dois primeiros dizem respeito à exigência da máxima realização em relação às potencialidades do fato concreto: a adequação exclui os meios inadequados de aplicação e a necessidade escolhe o meio que afetará menos os outros princípios do conflito<sup>86</sup>.

A ponderação, por sua vez, regula propriamente a medida da aplicação de cada princípio. Segundo Alexy, um princípio deve ser afetado (não satisfeito) na medida da importância da satisfação do princípio conflitante<sup>87</sup>. Daí que só é possível falar em pesos relativos dos princípios, mas nunca em um peso absoluto<sup>88</sup>.

Diante disso, em 2018, foi aprovado o enunciado 613 do Conselho de Justiça Federal (CJF), na VIII Jornada de Direito Civil<sup>89</sup>, que versa: “A liberdade de expressão não goza de

---

<sup>81</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 96.

<sup>82</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 104.

<sup>83</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 96.

<sup>84</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 111.

<sup>85</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 102.

<sup>86</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 117-118.

<sup>87</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 167.

<sup>88</sup> ALEXY, Robert, 2008, p. 168.

<sup>89</sup> BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 613 da VIII Jornada de Direito Civil. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2018.

posição preferencial em relação aos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro<sup>90</sup>. Ainda assim, é comum a posição de dá-la prioridade no conflito de princípios constitucionais e direitos fundamentais, não no sentido de que se crie uma hierarquização prévia de valores, mas de que no caso real se priorize tal liberdade, após uso de proporcionalidade e sopesamento<sup>91</sup>.

Isso se deve tanto pela relevância desse direito no ordenamento brasileiro, pois que embasa muitos outros valores protegidos pela Constituição, quanto por sua natureza principiológica, que insta a exigência de maior resguardo. Nesse sentido, a regulação dessa liberdade tem como eixo a premissa de realização máxima, significando que deve ser garantida idealmente no maior grau possível, dentro das condições jurídicas e fáticas presentes<sup>92</sup>.

Desta feita, para compreender melhor a questão, é fulcral entender que dar preferência a um direito não quer dizer que este terá caráter absoluto, mas tão somente que qualquer restrição a ele demandará maior ônus argumentativo, requererá mais esforço, pois que intenta impedir a proteção de um direito primado<sup>93</sup>. Com isso, concorda o autor Cláudio Chequer<sup>94</sup>, dissertando que esse direito é base de fundamento da democracia, sendo suas restrições meras exceções que precisam de uma justificação sólida.

Nesse ínterim, para a concepção desse estudioso, tal prerrogativa tem caráter de primazia quando disser respeito a um assunto de interesse público, devendo gozar do máximo de eficácia, mas será tratada normalmente como direito fundamental, sem hierarquização, quando a questão for particular. Como justificativa geral para isso, o pensador coloca a relevância da liberdade de expressão para o próprio sistema democrático, visto que permite a veiculação de informações relevantes para a manutenção do corpo social<sup>95</sup>.

Em vista disso, Chequer deduz dois argumentos que embasam a premência em conferir a esse direito um caráter de supremacia sobre outros que com ele conflitarem: primeiro, pelo direito (e certa necessidade) dos cidadãos de conhecer os assuntos de interesse público; segundo, pelo dever da imprensa de informá-los<sup>96</sup>.

---

<sup>90</sup> FAVERO, Sabrina; DA CUNHA E CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues. A LIBERDADE DE EXPRESSÃO TEM UMA POSIÇÃO PREFERENCIAL?. Rede Interamericana de Direitos Fundamentais e Democracia, 2021. p. 2.

<sup>91</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 231 e 232.

<sup>92</sup> SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais, v. 1, p. 607-630, 2003. p. 618.

<sup>93</sup> FAVERO, Sabrina; DA CUNHA E CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues, 2021, p. 11.

<sup>94</sup> CHEQUER, Cláudio. A liberdade de expressão como direito fundamental preferencial *prima facie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 233.

<sup>95</sup> *Ibid.*, *loc. cit.*

<sup>96</sup> CHEQUER, Cláudio, 2011, p. 248.

Inicialmente, o verdadeiro funcionamento da democracia depende da efetiva participação do povo, que, por sua vez, deve ter acesso à pluralidade de ideias para livremente aderir a alguma delas e engajar-se na vida comunitária dentro do viés escolhido. De outro modo, isso significa que o sustento da democracia vem da opinião pública livre, que é alcançada unicamente com a disponibilização das ideias e fatos de relevância pública, em suas mais diversas faces<sup>97</sup>.

De maneira específica, essa perspectiva liga-se aos meios de comunicação, agentes com capacidade para repassar informação em massa, sendo cruciais para exprimir às autoridades o pensamento e a vontade do povo, bem como para explicitar a esse mesmo povo quais são suas próprias características. Isto posto, trazendo ao lume as distintas superfícies de uma questão, a mídia fornece aos cidadãos bagagem para a interpretação da realidade e a feitura de suas escolhas<sup>98</sup>.

Para os artistas esse caráter informativo é bastante verdadeiro: a arte é por essência uma manifestação de vanguarda, questionadora dos costumes do tempo, responsável por trazer a lume novas perspectivas. Ou seja, ela garante o pluralismo de ideias, naturalmente sobre temas de relevo social<sup>99</sup>.

Portanto, tendo em vista que tudo isso é imprescindível para a democracia, para além de ser capacitada para instruir os indivíduos, a mídia e a arte têm o dever de fazê-lo – ora, justamente para isso são dotadas das liberdades de se comunicar. Por certo, devem fazê-lo sempre com responsabilidade, compromisso que decorre da promessa feita com a sociedade (ainda que implícita) de apresentar informações fidedignas e importantes, principalmente no âmbito da imprensa, matérias que merecem ser noticiadas e assimiladas<sup>100</sup>.

Com efeito, as informações que ensejariam a primazia seriam aqueles fatos que atingem o cidadão, direta ou indiretamente, que influem na sua visão a respeito da atualidade da democracia e que sejam relevantes para sua participação devida no processo democrático. Contudo, no caso concreto, deve-se sempre interpretar a situação do emissor e do receptor dessa mensagem, para garantir que aquele direito se expresse livremente e que este seja informado corretamente e inofensivamente<sup>101</sup>.

Dado o exposto, pelo direito do povo de se informar e do dever da mídia e da arte de informá-lo, entende Chequer que o intérprete do caso factual está autorizado “a calibrar,

---

<sup>97</sup> *Ibid.*, p. 246 e 247.

<sup>98</sup> *Ibid.*, p. 260 e 261.

<sup>99</sup> PEREIRA, 2017, p. 61 e 63.

<sup>100</sup> *Ibid.*, p. 266.

<sup>101</sup> *Ibid.*, p. 248 e 249.

inicialmente, a balança da ponderação, conferindo mais peso à liberdade de expressão”<sup>102</sup>, principalmente para possibilitar a realização do *múnus* comunicativo de forma desinibida e sólida<sup>103</sup>.

Em certo sentido, tal percepção está de acordo com a do Supremo Tribunal Federal, como se vê pela análise de alguns de seus julgados, dando preferência ao direito da liberdade de expressão nos casos concretos.

No julgamento da ADPF 130, é esclarecida a tomada de posição do STF em dar preferência à liberdade expressiva no voto do ministro relator Carlos Ayres Britto<sup>104</sup>. Nesse contexto, proclama que a liberdade de expressão só poderá ser restringida por hipóteses constitucionais, o que, de certo modo, gera uma posição primária desse direito – entendimento confirmado pela Ministra Rosa Weber, no julgamento da ADI 4815<sup>105</sup>, e pelo Ministro Alexandre de Moraes, na ADI 4451<sup>106</sup>.

Também na ADI 4815, Barroso diz expressamente que crê que a liberdade de expressão desfruta de uma posição preferencial, discorrendo nas seguintes páginas de seu voto os motivos que a justificam<sup>107</sup>. Resumidamente, são eles a relevância para o desenvolvimento da personalidade e para o interesse democrático e a explicitação do legislador constituinte das possíveis restrições a esse direito, o que indica que eventuais limitações são excepcionais e requerem maior embasamento para que ocorram. Além disso, o ministro sustenta a preferência no fato de que o direito à liberdade de expressão serve de fundamento para o exercício de outras liberdades (artística, intelectual, de imprensa...) <sup>108</sup>.

Em adição, na ADI 4451, mesmo tendo sido unânime a compreensão de que não há uma hierarquia já pressuposta entre os princípios constitucionais, isto é, que todos devem ser contrapostos ao caso concreto<sup>109</sup>, houve a declaração do Ministro Edson Fachin (acompanhado pelo Ministro Barroso<sup>110</sup>) no sentido de que a Corte realmente tem focado no

---

<sup>102</sup> CHEQUER, Cláudio, 2011, p. 251.

<sup>103</sup> *Ibid.*, p. 268.

<sup>104</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>105</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 10 jun 2015.

<sup>106</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

<sup>107</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 10 jun 2015.

<sup>108</sup> BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 235, 2004. p. 20.

<sup>109</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, 2021, p. 42.

<sup>110</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

direito à liberdade de expressão, que é privilegiada na maioria dos casos<sup>111</sup>. De outro modo, nenhum direito é maior do que o outro simplesmente pelo valor de seu conceito, mas ao observar a aplicação deles aos casos reais se reconhece que a liberdade expressiva é colocada numa posição prioritária.

Por fim, toda a linha de pensamento do STF pode ser sumarizada pela seguinte frase do Ministro Luiz Fux: “não há negar que mesmo liberdades preferenciais, como são as liberdades de expressão e de imprensa, podem ser limitadas em uma atividade de ponderação, máxime quando o seu modo de exteriorização redunde em um menoscabo de outro princípio prioritário segundo o quadro da Constituição<sup>112</sup>.”

Enfim, como relata Pedro Lenza, a defesa da doutrina e da jurisprudência quanto à posição preferencial não exclui limites e restrições dessa preferência diante do confronto com direitos fundamentais e bens jurídico-constitucionais individuais e coletivos (principalmente com a dignidade da pessoa humana).

Em resumo, por meio dos critérios da ponderação e da proporcionalidade, sempre com a manutenção do núcleo essencial dos direitos em conflito, essas limitações não de ser promovidas, por decisão judicial, a fim de resguardar da melhor forma todos os valores protegidos pela Carta Magna<sup>113</sup>. Enfim, cabe ao Poder Judiciário, mediante essa avaliação ponderada das prerrogativas constitucionais conflitantes, definir em cada situação a liberdade que deve prevalecer <sup>114</sup>.

## **CAPÍTULO 2 – A LIBERDADE RELIGIOSA**

No rol dos direitos fundamentais, encontra-se também a liberdade religiosa, direito que teve longa discussão no contexto mundial e nacional até que se chegasse aos moldes atuais (cap. 2.1). Na Constituição vigente, ele é tutelado na forma das liberdades de crença e de consciência, ambas tendo como objeto a religião, mas com âmbitos de atuação e titulares distintos. Com efeito, encontram embasamento no pluralismo político e na isonomia religiosa, o que influi na laicidade do Estado brasileiro (cap. 2.2).

Sendo um princípio fundamental, a liberdade religiosa tem o exercício balizado pelo exercício dos demais, principalmente pelo da liberdade de expressão. Relacionada com ele, a

---

<sup>111</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, 2021 p. 31.

<sup>112</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

<sup>113</sup> DOS SANTOS; DOS REIS, 2021, p. 36 e 37.

<sup>114</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 235.

liberdade de religião adquire a aparência de “discurso religioso”, para o qual são dadas novas restrições e proteções, com o fim de que haja o correto balanceamento de cada uma das liberdades nele envolvidas (cap. 2.3).

## 2.1 Origem

Menos do que se costuma pensar, as instituições religiosas e jurídicas têm uma longa história em comum, tendo as religiões trazido as primeiras normas de convivência<sup>115</sup>, baseadas em mitos e revelações divinas compartilhadas pelo povo, como visto no Código de Hamurabi, datado do século XVIII a.C.<sup>116</sup>. Inclusive, o povo hebreu foi um dos primeiros a adotar o constitucionalismo, usando as normas religiosas como valoradoras dos governos seculares<sup>117</sup>.

Na era pré-cristã, a religião do povo era a oficial do Estado, visão que foi abolida com a ascensão de Roma, quando o panteão se encheu de novos deuses, todos de culto permitido, desde que respeitado o poder maior de César. Isso se manteve até a chegada do Deus cristão, que era inconciliável com os demais, motivo pelo qual os cristãos foram duramente perseguidos até o ano 311, quando o imperador Constantino reconheceu a fé cristã e permitiu o seu culto. A liberdade dos cristãos se firmou ainda mais em 380, quando o cristianismo se tornou religião oficial do Império Romano<sup>118</sup>.

Com o passar dos séculos, o cristianismo fortaleceu seu papel de “parceiro do Estado”, cumulando na instituição do Sacro Império Romano. Em 1054, porém, teve início a ruína dessa unidade do mundo cristão-católico com a divisão da Igreja Católica em Apostólica Romana e Ortodoxa. Porém, a fusão entre poder religioso e estatal ainda permanecia intacta dentro de suas jurisdições<sup>119</sup>.

Foi apenas no século XVI que diversos líderes religiosos, influenciados pelo Renascimento e pelo fortalecimento dos estados nacionais, passaram a contestar a suprema autoridade católica, votando pela aplicação do individualismo à religião. Esse movimento da Reforma Protestante se consumou em 1517, com a separação da primeira denominação

---

<sup>115</sup> GARCIA, Gustavo Henrique Maia; AMARAL, Paula Senra De Oliveira; MORAIS, Marcio Eduardo Senra Nogueira Pedrosa. Crítica religiosa e racismo: considerações sobre a liberdade de expressão e o discurso de ódio. *Revista Latinoamericana de Derecho y Religión*, v. 8, n. 1, p. 1–25, 2022. p. 2.

<sup>116</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 5.

<sup>117</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 23.

<sup>118</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 6.

<sup>119</sup> TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. A liberdade religiosa no direito constitucional brasileiro. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. p. 18.

religiosa cristã, os luteranos<sup>120</sup>. A partir daí a liberdade religiosa entrou em pauta, dada a necessidade de lidar com as intensas erupções de novos grupos de crentes. Ainda assim, esse direito constituía uma simples tolerância às outras seitas cristãs, não procurando proteger a espiritualidade dos professos, mas meramente a paz da nação<sup>121</sup>.

No século XVIII, por causa do Iluminismo e da Revolução Industrial, ganhou proeminência a ideia da emancipação individual, que carregou consigo as questões de liberdade de crença e de opinião. Finalmente, esse fenômeno levou ao reconhecimento da liberdade religiosa na *Bill of rights* da Virgínia (1776), na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e na 1ª emenda da Constituição dos Estados Unidos (1791)<sup>122</sup>.

Por tudo isso se vê que a noção presente da liberdade religiosa não nasceu num formato integral desde o Iluminismo ou a Reforma, mas foi impulsionada por esses acontecimentos e lapidada até que se chegasse ao que se entende hoje. Para Takaoka, ela surgiu somente quando o Estado deixou de se preocupar com a questão religiosa, dando tal prerrogativa aos próprios indivíduos<sup>123</sup> – por esse motivo, ao conceituar a liberdade religiosa, o autor inclui como requisito essa posição neutra do Estado.

Apesar das mudanças no contexto global, o direito da liberdade religiosa no Brasil recebeu por muito tempo a direta influência do Estado. Na Constituição de 1824, ainda que houvesse liberdade de crença, a religião Católica Romana constava como a oficial, sendo permitido às outras denominações apenas o culto doméstico, sem templo exterior<sup>124</sup>. Mesmo com tais restrições, já reconhecia certa isonomia do cidadão: não podia ser perseguido por motivo de religião, com a condição de que respeitasse a religião oficial e não ofendesse a moral pública<sup>125</sup>.

Foi somente com a Constituição de 1891 que se consolidou a separação entre Igreja e Estado, ao afirmar a plena liberdade de cultos em seu artigo 72, § 3º que “todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto” e no § 7º, “nenhum culto ou igreja gozará de subvenção oficial”<sup>126</sup>. Também previa que nenhum cidadão seria privado de seus direitos civis e políticos por motivo de crença ou função religiosa, proibindo,

---

<sup>120</sup> TERAOKA, 2010, p. 19.

<sup>121</sup> TERAOKA, 2010, p. 21.

<sup>122</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 6; TERAOKA, 2010, p. 22.

<sup>123</sup> TERAOKA, 2010, p. 23 e 24.

<sup>124</sup> Art. 5. A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fôrma alguma exterior do Templo.

<sup>125</sup> Artigo 179, V, da Constituição Imperial.

<sup>126</sup> FRASSETTO, Julio; CATTANEO, Michele Barreto; MATTEI, Márcia Zomer Rossi. O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA FRENTE AO RESPEITO À LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA. *Constituição e Justiça*, v. 2, n. 1, p. 65–86, 2019. p. 73.

contudo, a escusa de consciência, isto é, que se eximisse de um dever cívico por tais motivos<sup>127</sup>.

Com a Carta de 1934, a liberdade de culto foi reconhecida expressamente, desde que não contrariasse a ordem pública e os bons costumes – isso se manteve em 1937 e em 1946<sup>128</sup>. Também em ambas, quanto à questão da privação de direitos por convicção religiosa, agora eram excetuados os direitos políticos<sup>129</sup>. Em 1946, inovando em relação às Cartas Magnas anteriores, previu-se a escusa da consciência de forma primitiva, podendo a lei instituir obrigações alternativas para quem a invocasse para descumprir uma obrigação geral<sup>130</sup>.

Na Constituição de 1967, perdeu-se a previsão de escusa de consciência, mas mantiveram-se as disposições sobre a ordem pública e os bons costumes<sup>131</sup>, a indistinção de pessoas por credo religioso<sup>132</sup> e a liberdade dos cultos<sup>133</sup>.

A atual Constituição de 1988 segue o padrão das anteriores ao fazer invocação a Deus no preâmbulo (com exceção daquelas de 1891 e 1937), além de proibir o embaraço a cultos religiosos<sup>134</sup>. Também aperfeiçoa a previsão da escusa de consciência no art. 5º, VIII, não sendo os indivíduos privados de direitos não só por crença religiosa, mas também por convicção filosófica ou política, exceto se forem invocadas para se eximir de obrigação legal e se recusarem à prestação alternativa<sup>135</sup>. Como ruptura, não menciona a restrição da contrariedade à ordem pública e aos bons costumes<sup>136</sup>, o que não significa que o culto religioso é protegido irrestritamente, já que, sendo um direito fundamental, não é absoluto no caso concreto<sup>137</sup>.

Para dificultar o embaraço ao exercício da liberdade religiosa, a Carta presente prevê a imunidade tributária para os templos de qualquer culto, em seu art. 150, VI, “b”. Ora, a via tributária é um meio fácil e eficaz de obstruir o funcionamento de uma entidade religiosa, pois, se cada culto tem uma diferente onerosidade, a um é dada maior facilidade e a outro, dificuldade para funcionar. É notável que essa desoneração de impostos não distingue credos,

---

<sup>127</sup> Artigo 72, § 28, da Constituição de 1891.

<sup>128</sup> Artigo 113, §5, da Constituição de 1934; artigo 122, §4, da Constituição de 1937; artigo 141, § 7, da Constituição de 1946.

<sup>129</sup> Artigo 113, 4), da Constituição de 1934; artigo 119, b, da Constituição de 1937.

<sup>130</sup> Artigo 141, § 8, da Constituição de 1946.

<sup>131</sup> Artigo 153, § 5, da Constituição de 1967, após a Emenda Constitucional 1º de 17 de outubro de 1969.

<sup>132</sup> Artigo 153, § 1, da Constituição de 1967, após a Emenda Constitucional 1º de 17 de outubro de 1969.

<sup>133</sup> Artigo 9º, II, da Constituição de 1967.

<sup>134</sup> Artigo 19, I, da Constituição de 1988.

<sup>135</sup> Artigo 5º, VIII, da Constituição de 1988.

<sup>136</sup> TERAOKA, 2010, p. 55 e 122.

<sup>137</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 245.

mas se aplica a qualquer religião – é sempre necessário averiguar o que cabe no conceito de religião, para saber o que faz jus ao benefício tributário<sup>138</sup>.

## 2.2 Conceituação geral

A liberdade religiosa pode se definir de modo simples pelo “direito fundamental que tutela a crença, o culto e as demais atividades religiosas, dos indivíduos e das organizações religiosas, e consagra neutralidade estatal<sup>139</sup>”. Segundo o entendimento do STF no julgamento do RHC 146.303, de relatoria do Ministro Edson Fachin, o direito em face é a possibilidade de existirem múltiplas crenças/descrenças religiosas, que se harmonizam na tolerância, para a sobrevivência das fés protegidas pela Constituição<sup>140</sup>.

Seu objeto é a religião, conceito que se mostrava mais restrito até o século XIX, pois tinha como seus requisitos a crença em uma divindade, a existência de uma moralidade própria e o caráter de adoração. A partir do século XX, essa visão da religião como teologia sistematizada deu lugar a observância do conceito pela perspectiva do crente, passando a ser caracterizada pela “crença ou manifestação da crença no poder divino ou sobrenatural”<sup>141</sup>.

Para Teraoka, não se faz mais fulcral uma organização, uma sistemática de doutrina ou um líder, somente a manifestação espiritual, a vinculação a um ser ou poder imortal e o caráter não-racional (senão, seria confundida com uma filosofia ou ideologia)<sup>142</sup>. Em contradição, Gilmar Mendes mantém a conceituação mais específica, adicionando ao núcleo central - ser um sistema de crenças num ser divino - os requisitos de ter um escrito sagrado, uma organização e rituais de oração e adoração<sup>143</sup>. Essa restrição é relevante para denominar quais cultos são dignos da recepção de benefícios constitucionais, como a imunidade tributária.

De qualquer modo, é certo que a religião se liga especificamente à ideia do sobrenatural, não sendo de mote comercial ou educacional, ou seja, não é motivada pelo lucro nem pelo estudo da filosofia ou qualquer outra matéria do mundo natural/ racional<sup>144</sup>.

---

<sup>138</sup> OLIVEIRA, Bruno Bastos de. Liberdade religiosa no Brasil Império e no Brasil contemporâneo. Revista Eletrônica do Mestrado em Direito da UFAL, Maceió, v. 1, n. 1, p. 56–67, jul/dez. 2010. p. 64–65.

<sup>139</sup> TERAOKA, 2010, p. 52.

<sup>140</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso ordinário em Habeas corpus nº 146.303. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 6 mar 2018.

<sup>141</sup> TERAOKA, 2010, p. 44.

<sup>142</sup> TERAOKA, 2010, p. 45.

<sup>143</sup> MENDES; BRANCO, 2021, p. 142.

<sup>144</sup> TERAOKA, 2010, p. 45; MENDES; BRANCO, 2021, p. 142.

Portanto, o objeto da liberdade religiosa são crenças em verdades sobrenaturais, cridas pelos fiéis sem serem embasadas por evidência científica<sup>145</sup>.

Sendo esse direito de natureza complexa, por proteger elementos subjetivos, de crença individual<sup>146</sup>, ao Estado é permitido analisar certos aspectos para averiguar se deve ou não ser concedida sua proteção constitucional em certo caso. De início, pode analisar a “sinceridade religiosa”, a boa-fé do professo, se realmente há em sua crença pessoal as características do conceito relatado<sup>147</sup>, mas não cabe a ele decidir sobre sua veracidade. O Estado também não pode medir a proteção da Constituição com base na importância social ou na quantidade de fiéis da religião, devendo ser concedida a todos os tipos de comunidades<sup>148</sup>.

No texto constitucional, a disposição mais relevante sobre tal assunto se encontra no artigo 5º, VI, que versa: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”. No início do dispositivo, o legislador separa as liberdades de consciência e de crença: a primeira é mais abrangente, tratando da escolha de ter religião e das convicções não-religiosas, enquanto a segunda sempre está ligada à religiosidade<sup>149</sup>.

É nesse sentido que dispõem Mendes, Branco e Sarlet, ao classificarem as liberdades do dispositivo constitucional em de consciência e de religião. Dão à primeira delas o conteúdo da faculdade do indivíduo de formular juízos sobre si e sobre o mundo, numa esfera íntima inviolável pelo Estado<sup>150</sup>. Dela deriva a possibilidade de escusa de consciência (Art. 143, §1º, CF), que não é necessariamente motivada pela religião, podendo significar objeção moral ou ideológica<sup>151</sup>. Daí que, para Sarlet (divergindo dos outros autores), ela não se restringe à liberdade de formar a consciência, mas abarca a liberdade de atuar segundo essa formação<sup>152</sup>. A segunda é a liberdade religiosa propriamente dita, na qual se inclui o livre exercício do culto e a proteção dos seus locais e de suas liturgias, além da organização religiosa<sup>153</sup>.

De acordo com o pensamento de José Afonso da Silva, a liberdade religiosa se divide, na realidade, em três: a de crença, a de culto e a de organização religiosa, que dizem respeito, respectivamente, à fé interior e doméstica, à fé exteriorizada e pública e à instituição de

---

<sup>145</sup> TERAOKA, 2010, p. 53.

<sup>146</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 28.

<sup>147</sup> TERAOKA, 2010, p. 47.

<sup>148</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 19-20.

<sup>149</sup> TERAOKA, 2010, p. 48.

<sup>150</sup> MENDES, BRANCO, 2021, p. 140.

<sup>151</sup> MENDES, BRANCO, 2021, p. 141.

<sup>152</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 243.

<sup>153</sup> MENDES, BRANCO, 2021, p. 142.

igrejas ou denominações religiosas<sup>154</sup>. Sendo o pensamento interior irrelevante para o Direito, para ele a liberdade de crença de que fala o Texto Maior tem o sentido da liberdade de culto, tutelando o direito do sujeito de se determinar externamente segundo o que acredita, por isso a continuação do artigo protege os locais de culto e as liturgias<sup>155</sup>.

Os motivos da proteção dada a esse direito religioso apontam, em geral, para a proteção do homem (indivíduo e coletividade), para que possa ter opção religiosa e pleno exercício da sua face espiritual, afastada qualquer pressão às suas manifestações<sup>156</sup>. Se expressam assim Gilmar Mendes e Paulo Branco, ao afirmarem que “a Constituição protege a liberdade de religião para facilitar que as pessoas possam viver a sua fé”<sup>157</sup>.

Uma outra razão menos clara é o incentivo à desconcentração do poder político, já que, por certo, se houvesse uma religião oficial, o poder estaria concentrado em seus membros, que teriam vantagens em relação aos demais cidadãos<sup>158</sup>.

Além dessas, é cabível encaixar nesse rol a manutenção do pluralismo político, princípio consagrado no próprio preâmbulo da Constituição, que objetiva oportunizar a multiplicidade de concepções para a formação da vontade do Estado, em todos os âmbitos da convivência humana, o que inclui a religiosidade<sup>159</sup>. Daí se tem que nenhuma maioria, nem mesmo religiosa, por mais louvável que seja seu ideal, pode restringir os direitos fundamentais das minorias, tendo todos a liberdade de se expressar, organizar e discordar uns dos outros. Em outras palavras, “a manifestação de uns não pode violar a integridade moral de outros<sup>160</sup>”.

Nesse viés, a liberdade em questão está relacionada ao direito da isonomia religiosa, prevista expressamente na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (artigo II.1), estando presente de forma genérica no *caput* do artigo 5º da Constituição atual do Brasil<sup>161</sup>. Essa isonomia rege que nenhum indivíduo pode sofrer discriminação por causa de sua religião ou, em escrita diversa, que todos serão tratados da mesma maneira independentemente de sua opção religiosa – já que só existe verdadeira liberdade se essa for promovida a todos, em status de igualdade<sup>162</sup>.

---

<sup>154</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 251-253 *apud* TERAOKA, 2010, p. 58.

<sup>155</sup> TERAOKA, 2010, p. 50.

<sup>156</sup> TERAOKA, 2010, p. 53.

<sup>157</sup> MENDES, BRANCO, 2021, p. 143.

<sup>158</sup> TERAOKA, 2010, p. 53.

<sup>159</sup> TERAOKA, 2010, p. 74 e 75.

<sup>160</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 3.

<sup>161</sup> TERAOKA, 2010, p. 143 e 144.

<sup>162</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 8.

Com efeito, analisada pelo âmbito coletivo, a liberdade religiosa inadmitte que grupos religiosos majoritários usem de seu poder para eliminar os minoritários<sup>163</sup>, podendo esses receber mais atenta proteção, dada a corriqueira discriminação que sofrem. Por outro lado, tal atenção às minorias não pode fazer esquecer que os grandes grupos religiosos também podem ser alvo de críticas ferrenhas (como se vê no caso a ser analisado no Capítulo 3), a ser também ponderadas e reprimidas à medida necessária. Lembremo-nos que, ainda que laico, o Estado brasileiro deve garantir a prática de todos os credos existentes<sup>164</sup>.

Já em seu âmbito individual, esse direito é concedido a todas as pessoas físicas brasileiras e aos estrangeiros que residem no Brasil, se estendendo apenas para as pessoas jurídicas que constituem organizações ou associações religiosas, dado que as demais devem manter postura neutra, sem possibilidade de fazer opção por tal ou qual religião<sup>165</sup>. Para a visão de Sarlet, os estrangeiros não residentes também são titulares da liberdade religiosa, pois, sendo ela conexa com a liberdade de consciência e a dignidade da pessoa humana, é aplicável o princípio da universalidade<sup>166</sup>. Enfim, alcança tanto os religiosos quanto os não-religiosos, dada a abrangência da liberdade de crença<sup>167</sup>.

Em relação à abrangência da liberdade religiosa, são asseguradas duas dimensões de proteção: a primeira, subjetiva, que garante a faculdade de confessar ou não uma fé, e a segunda, objetiva, que impede a perturbação ou coação estatal ou de particulares<sup>168</sup>. São esses elementos que fundamentam a neutralidade religiosa do Estado, que não é confessional, isto é, não possui nenhuma religião oficial<sup>169</sup>.

Todavia, segundo inteligência do STF, isso não pode ser confundido com indiferença estatal, o chamado laicismo, que é uma postura de mera tolerância religiosa<sup>170</sup>. Ele deve, antes, quando necessário, adotar atitudes positivas para afastar impedimentos ou dificuldades de se fazer certas opções em matéria de fé<sup>171</sup>: deve garantir as condições para facilitar o exercício da liberdade religiosa<sup>172</sup>. Assim, quando o Estado coíbe afrontas a determinada

---

<sup>163</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 8.

<sup>164</sup> PEREIRA, 2017. p. 68.

<sup>165</sup> TERAOKA, 2010, p. 54.

<sup>166</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 245.

<sup>167</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 3.

<sup>168</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 244.

<sup>169</sup> MENDES, BRANCO, 2021, p. 142.

<sup>170</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 23.

<sup>171</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental na suspensão de tutela antecipada nº 389. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 13 mai 2010.

<sup>172</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 23.

religião, não o faz por questão de fé, mas porque é presumível que esse aviltamento provoca reações violentas<sup>173</sup>, que ameaçam um determinado comportamento religioso.

A laicidade estatal tampouco significa inimizade com a fé (um Estado antirreligioso), podendo o Poder Público inclusive aceitar a colaboração e fazer alianças com os poderes religiosos<sup>174</sup>, como revela o artigo 19, I, da Constituição. Pelas palavras de Sarlet, “uma coisa é o Estado não professar nenhuma religião e não assumir fins religiosos, mantendo uma posição equidistante e neutra, outra coisa é assumir uma posição hostil em relação à religião e mesmo proibitiva da religiosidade”<sup>175</sup>.

### 2.3 O discurso religioso

A própria estrutura do regime democrático exige que haja o pluralismo de ideias, a diversidade de sujeitos e a conversa sobre os interesses distintos dentro da comunidade. Portanto, sendo a matéria da religião um dos motores que instigam esse pluralismo, é certo que ela fará parte do debate público e, em consequência, poderá ser alvo de comentários e críticas<sup>176</sup>. A linha tênue nessa questão é diferenciar o crente do conteúdo da crença, é encontrar o equilíbrio entre respeitar o sujeito, mas poder livremente comentar sobre e até desprezar sua crença<sup>177</sup>.

Daí se vê que, quando se encontra relacionada à comunicação social, a liberdade religiosa é tratada como uma “modalidade da liberdade de expressão”<sup>178</sup>, recebendo dessa liberdade novas proteções, como, por exemplo, a vedação à censura. Há, então, maior espaço para a liberdade do discurso, dado que o aspecto religioso não pode ser valorado pelo Estado<sup>179</sup>.

Todavia, isso de nenhum modo significa que a expressão em matéria religiosa é absoluta: se pudessem ser admitidas quaisquer falas em matéria religiosa, como um “livre mercado de ideias”, é certo que algum benefício seria alcançado, como a maior amplitude da discussão pública, que se desenvolveria sem barreiras ou moralismos. Contudo, isso afetaria a concepção constitucionalista que procura valorizar todos os direitos fundamentais em grau máximo<sup>180</sup>.

---

<sup>173</sup> PEREIRA, 2017. p. 68.

<sup>174</sup> MENDES, BRANCO, 2021, p. 142 e 143.

<sup>175</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 244.

<sup>176</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 7.

<sup>177</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 8.

<sup>178</sup> MITIDIERO; MARINONI; SARLET, 2023, p. 245.

<sup>179</sup> TERAOKA, 2010, p. 64 e 65.

<sup>180</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 9.

Por isso, apesar da flexibilidade, as falas de índole religiosa não são protegidas pela liberdade de expressão quando transbordam os níveis de razoabilidade e afrontam a própria dignidade da pessoa humana<sup>181</sup>. Por força desse direito, não é admitida a violação da integridade moral de grupos religiosos e seus participantes, sendo isso caracterizado como discriminação religiosa, que pode ocorrer por ofensas verbais, violência física ou simbólica<sup>182</sup>.

Aqui cabe ressaltar o que foi dito pelo STF, na ementa do RHC 146.303<sup>183</sup>:

Há que se distinguir entre o discurso religioso (que é centrado na própria crença e nas razões da crença) e o discurso sobre a crença alheia, especialmente quando se faça com intuito de atingi-la, rebaixá-la ou desmerecê-la (ou a seus seguidores). Um é tipicamente a representação do direito à liberdade de crença religiosa; outro, em sentido diametralmente oposto, é o ataque ao mesmo direito.

Assim, há que se fazer a diferenciação entre crítica religiosa e intolerância religiosa. A primeira é simplesmente, como revelado na ementa, o exercício do direito de se referir a crença alheia, fazendo juízos a respeito do que acredita. Esse direito deriva do privilégio da livre manifestação do pensamento, do qual surge o direito de crítica, protesto e discordância<sup>184</sup>. Por outro lado, a intolerância se mostra quando o discurso notadamente busca a incitação de violência a um grupo religioso, rebaixando ou desmerecendo sua doutrina ou seus crentes.

Na análise da manifestação religiosa, é ainda mais delicado quando ela está inserida no meio artístico, dentro do qual se justificam condutas por vezes inadequadas, principalmente na comédia. A tenacidade da questão se centra no fato de que ao mesmo tempo em que as religiões devem ser respeitadas, a classe artística não pode ser continuamente censurada, pois também protege um bem tutelado pela Constituição, a cultura<sup>185</sup>.

Ainda assim, a arte não é embasamento para que tudo seja permitido, devendo o artista que vilipendiar cultos, dogmas ou objetos de outra religião - qualquer que seja -, ser punido pessoalmente conforme o abuso de seu direito<sup>186</sup>. Ora, ainda que não necessariamente represente a opinião de quem a realiza, a apresentação artística atrela seu locutor e pode gerar para ele consequências pelo seu discurso, principalmente pelo seu contexto de veiculação<sup>187</sup>.

---

<sup>181</sup> MAIA, Gustavo Soares. Respostas constitucionais ao discurso de ódio religioso na realidade brasileira contemporânea. *Revista de Artigos Científicos da EMERJ*, v. 12, n. 2, Tomo I, p. 380–396, 2020. p. 389 a 391.

<sup>182</sup> GARCIA; AMARAL; MORAIS, 2022, p. 13.

<sup>183</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso ordinário em Habeas corpus nº 146.303. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 6 mar 2018.

<sup>184</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 31.

<sup>185</sup> FRASSETTO; CATTANEO; MATTEI, 2019. p. 72.

<sup>186</sup> FRASSETTO; CATTANEO; MATTEI, 2019. p. 83.

<sup>187</sup> CAVALCANTE LEITÃO SANTOS, D. B.; DE ASSIS DE FRANÇA JÚNIOR, M. F. É comédia ou ofensa? Ponderações jurídico-criminais sobre os limites da liberdade de expressão artística. *Boletim IBCCRIM*, [S. l.], v. 31, n. 368, 2023. p. 10.

Aqui retorna a importância de se diferenciar o alvo do discurso (se é o crente ou se é a sua fé), além de averiguar se enseja em discriminação religiosa ou no mero debate de ideias.

Nesse sentido, Pereira, com base em Dworkin, discute dois tipos de ofensa. À princípio, seria ofensiva e merecedora de punição cível e criminal aquela expressão artística que pretendesse evidentemente aviltar o grupo religioso atacado, sem intenção de provocar um debate saudável sobre a crença atingida – é o caso da ofensa deliberada. Enquanto isso, se o locutor simplesmente não considerou a sensibilidade da questão para seus interlocutores, tendo uma insensibilidade culposa, seria responsável apenas por reparação civil. Ambas estão marcadas, em diferentes níveis, pela gratuidade da agressão e pela falta de profundidade na discussão de um assunto delicado, como o é a religiosidade<sup>188</sup>.

Em resumo, como na democracia não há garantia de que não seremos ofendidos<sup>189</sup>, para o correto balanceamento entre a liberdade de expressão e o respeito à crença religiosa, o Estado estará sempre atento à ponderação, seguindo o mote de que no regime democrático não há tema proibido, mas limites ao seu exercício<sup>190</sup>.

### **CAPÍTULO 3 – ANÁLISE DA RECLAMAÇÃO 38.782**

Após a explanação da base teórica sobre a qual recai a discussão a respeito do caso a ser analisado neste artigo, faz-se necessário apresentar um breve relato da situação que levou à enorme repercussão do “Especial de Natal” (cap. 3.1), bem como o voto de cada ministro na Reclamação 38.782 do STF (cap. 3.2), de modo a entender a constante de suas razões de modo crítico (cap. 3.3).

#### **3.1 Apresentação do caso**

Em 2019, o grupo de comédia “Porta dos Fundos”, conhecido nacionalmente por suas sátiras feitas a temas sensíveis, disponibilizou, por meio da plataforma de *streaming* Netflix, o filme “Especial de Natal Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo”. A produção retrata Jesus Cristo ao retornar do seu retiro de 40 dias para o deserto, tempo em que “se

---

<sup>188</sup> PEREIRA, 2017, p. 68–69.

<sup>189</sup> DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 414 *apud* PEREIRA, 2017, p. 68.

<sup>190</sup> CAVALCANTE, DE ASSIS, 2023, p. 11.

encontrou”, descobrindo-se gay e um jovem de tendências “hippies”. Nesse viés, mostra com completa dessacralidade a vida da Sagrada Família de Nazaré, deturpando a história bíblica<sup>191</sup>.

Pouco tempo após o lançamento, a Associação Centro Dom Bosco de Fé e Cultura ajuizou uma ação civil pública (ACP 0332259-06.2019.8.19.0001) em face do grupo de comédia e da Netflix, sustentando que o filme ofendia a honra e a dignidade de “milhões de católicos brasileiros”. Formulou pedido liminar para que fosse proibida a veiculação do conteúdo, também pediu que a plataforma arcasse com indenização por danos morais coletivos.

Nas palavras da Associação, a obra artística configuraria “ato de intolerância religiosa e discurso de ódio, ao retratar, às vésperas do Natal, Jesus Cristo como um homossexual pueril, namorado de Lúcifer, Maria como uma adúltera desbocada e José como um idiota traído por Deus, argumentando que o filme tem como intento primário o menoscabo e a depreciação da fé alheia”.

Julgado pela 16ª Vara Cível do Rio de Janeiro, o pedido liminar foi indeferido. Interposto agravo de instrumento (AI 0343734-56.2019.8.19.0001), o desembargador plantonista do TJRJ concordou com o indeferimento, contudo, determinou que a Netflix deveria incluir no início do filme e em sua publicidade um “gatilho”, avisando que se tratava de “sátira que envolve valores caros e sagrados à fé cristã”. Inclusive, a visualização do filme encontra-se ainda indisponível na plataforma, com tal aviso na descrição.



Enfim, em decisão monocrática do relator do recurso no TJRJ (AI 083896-72.2019.8.19.0000), foi decidido que o vídeo deveria ser retirado. O magistrado

<sup>191</sup> RODRIGUES, Leonardo. Jesus gay e Deus mentiroso: o que o especial do Porta tem de controverso.... UOL, São Paulo, 11 dez. 2019.

sustentou que o direito às liberdades de expressão, imprensa e artística não é absoluto e não é respaldo para qualquer manifestação, e que “a manutenção da exibição do vídeo humorístico possuiria a capacidade de provocar danos mais graves e irreparáveis do que a suspensão de sua veiculação”.

Em resposta, a Netflix propôs reclamação ao STF, pois entendeu que sua competência foi usurpada, alegando que é inconstitucional qualquer censura prévia, inclusive judicial, e qualquer restrição à liberdade de expressão não expressa na Constituição, como o é o aviso sobre o conteúdo do filme – o único permitido seria a classificação indicativa, segundo a ADI 2.404. Ainda, formulou pedido liminar para a suspensão dos efeitos das decisões dos desembargadores. É a seguinte a ementa da Reclamação 38.782:

Reclamação. 2. Liberdade de expressão. 3. Decisões reclamadas que restringem difusão de conteúdo audiovisual em que formuladas sátiras a elementos religiosos inerentes ao Cristianismo. 4. Ofensa à autoridade de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos julgamentos da ADPF 130 e da ADI 2.404. 5. Limites da liberdade artística. 6. Importância da livre circulação de ideias em um Estado democrático. Proibição de divulgação de determinado conteúdo deve-se dar apenas em casos excepcionalíssimos, como na hipótese de configurar ocorrência de prática ilícita, de incitação à violência ou à discriminação, bem como de propagação de discurso de ódio. 7. Distinção entre intolerância religiosa e crítica religiosa. Obra que não incita violência contra grupos religiosos, mas constitui mera crítica, realizada por meio de sátira, a elementos caros ao Cristianismo. 8. Reclamação julgada procedente.

Assim, a reclamação foi entregue à relatoria do Ministro Gilmar Mendes, mas a análise da liminar foi levada ao Ministro Dias Toffoli, à época presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), pelo fato de que vigorava o período de recesso judiciário<sup>192</sup>. Nesse contexto, a tutela de urgência foi deferida e, após a análise da 2ª Turma, por unanimidade de votos, a reclamação foi julgada procedente, nos termos do voto do Relator.

### **3.2 Votos dos ministros**

O Supremo Tribunal Federal tem tido uma postura mais flexível para admitir reclamações quanto à liberdade de expressão, principalmente por dois motivos<sup>193</sup>: por ser vulnerado com frequência na cultura brasileira e por ser considerado com uma posição preferencial no ordenamento jurídico. Esse entendimento, descrito na RCL 22.328, foi

---

<sup>192</sup> Art. 13, inciso VIII, do RISTF. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do STF. atualizado até a Emenda Regimental n. 58/2022. Brasília: STF, 2023.

<sup>193</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 22.328. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, 6 mar 2018.

seguido durante todo o voto do ministro relator, Gilmar Mendes, justificado por ser esse direito uma condição prévia para o exercício dos demais direitos e liberdades constitucionais.

Em princípio, para o ministro, a liberdade plena da informação e de imprensa só são possíveis ao ter como certa a proibição de toda e qualquer censura prévia, por conta da disposição constitucional do art. 220 e do julgamento da ADPF 130. Assim, mesmo no exercício da jurisdição cautelar, os magistrados não podem exercer uma prática judicial inibitória<sup>194</sup>, que é forma inadmissível de censura, posto que há mecanismos alternativos a ela, como o direito de resposta e a indenização póstera<sup>195</sup>.

Com efeito, a reclamante havia afirmado que a mensagem de aviso determinada pelo desembargador do TJRJ violou esse entendimento. O ministro concordou com essa alegação, embasando-a na ementa da ADI 2.404, segundo a qual é impossível restringir, subordinar ou forçar a adequação programática a mandamentos cerceadores<sup>196</sup>. Por isso, considerou correta a decisão monocrática e a confirmou integralmente.

Após fazer tais menções sobre o panorama geral do caso, coube ao magistrado dar início à ponderação dos dois direitos que são característicos a ele: a liberdade artística e a religiosa. Tendo ambos os direitos o caráter principiológico (pela teoria de Robert Alexy), é necessário o sopesamento de seus limites<sup>197</sup>.

Em primeiro lugar, a liberdade artística, apesar de expressamente prevista no art. 5º, IX, da CF, gera diversas controvérsias. O magistrado cita duas causas para esse fenômeno: uma definição de arte universalmente aceita é inalcançável e não raro a arte é manifestada de forma inovadora, “polêmica, subversiva e agressiva”<sup>198</sup>.

Por meio da jurisprudência alemã<sup>199</sup>, Gilmar Mendes procurou delimitar o objeto da liberdade artística: a criação artística é uma junção da obra e de seu efeito, sendo esse conjunto o objeto da liberdade artística – a liberdade incide sobre os dois. De outro modo, tanto a apresentação quanto a divulgação da obra são abarcadas pela garantia de liberdade constitucional.

---

<sup>194</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental na Reclamação nº 16.074. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 4 mai 2020.

<sup>195</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 9.

<sup>196</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 2.404. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 31 ago 2016.

<sup>197</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 14.

<sup>198</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 14-15.

<sup>199</sup> SCHWABE, Jürgen; MARTINS, Leonardo (Org). Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão. Montevideo: Konrad-Adenauer Stiftung, 2006, p. 497 *apud* BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 15-16.

O reconhecimento por terceiros também caracteriza a arte para a doutrina alemã, ou seja, é arte o que os outros que não o autor reconhecem como arte. No Brasil, sendo ainda incerto esse conceito, o julgador trouxe casos polêmicos que o ilustram: a exposição “Queermuseu” que foi rechaçada pelo público e uma peça com o Cristo travesti, que chegou a ser banida no Rio de Janeiro<sup>200</sup>.

Para finalizar os exemplos, citou o julgado no HC 83.996, que julgou dispensável o enquadramento penal como ofensa ao pudor a simulação de masturbação e a exibição das nádegas numa peça teatral. Ainda que o público tenha vaiado o ato, mostrando que a expressão foi inadequada e deseducada, não houve a condenação, pois foi levado em consideração que a manifestação foi restrita ao ambiente do teatro, no qual se encontravam apenas adultos, conscientes do que poderia ser exibido ali<sup>201</sup>.

Por tudo isso, o ministro concluiu que devem ser tidas em conta a reação e a capacidade do público receptor da obra artística antes de censurá-la, tendo cada indivíduo a autodeterminação, a capacidade de escolher o que quer consumir e daí formar sua própria convicção<sup>202</sup>.

Sobre a censura à arte, trouxe o entendimento da Ministra Cármen Lúcia no julgamento da ADI 4.815, postulando que a censura é um controle do outro, um modo de se assenhorar do pensamento e do sentimento alheios e de controlar a informação que pode passar aos outros<sup>203</sup>. Aliás, pelo julgamento da ADI 4.451, o Estado-censor exerce uma “ilegítima interferência no direito individual de criticar”<sup>204</sup>, isto é, de formular crítica pessoal.

Para ilustrar melhor tal ponto dentro caso analisado, lembrou um trecho do julgado de 1ª instância, que vale ser transcrito:

“[...] a circulação do trabalho de humor e sátira se dá apenas através do streaming e em locais cujo acesso é voluntário e controlado, de modo que o poder de censura fica nas mãos de cada pessoa isoladamente. Assim, a preocupação com a manutenção dos valores que [a Associação Centro Dom Bosco de Fé e Cultura] entende caros podem ser protegidos pelos que detêm o poder familiar, o poder de tutela e curatela, enfim, por todos aqueles que estão de algum modo na posição de garantidor e mantenedor destes valores. Quanto aos demais, aos maiores, capazes, caber-lhes-á a reflexão crítica, ou o repúdio e o desprezo, dentre as múltiplas possibilidades [...]”.

---

<sup>200</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 17-18.

<sup>201</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 18.

<sup>202</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 19.

<sup>203</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 4.815. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 10 jun 2015.

<sup>204</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

A respeito do tratamento da liberdade religiosa na situação, o ministro lembrou o correr do processo. Primeiro, a reclamada alegou que a peça audiovisual configurava “ato de intolerância religiosa e discurso de ódio”, pois tinha nítido “intento primário o menoscabo e a depreciação da fé alheia”, principalmente por ter sido veiculada às vésperas do Natal<sup>205</sup>.

Por sua vez, a decisão reclamada respondeu que cabia ao Judiciário identificar eventuais violências à proteção religiosa, com o que o ministro concordou. Foi, contudo, contrário à medida imposta pela decisão, de ter suspenso a exibição da obra para “acalmar ânimos exaltados”, como meio “mais adequado e benéfico”, dada a majoritariedade de cristãos dentre a população. Isso porque o Estado é neutro quanto à religião, o que não significa ser indiferente ou antirreligioso, mas quer dizer não ter aversão oficial à religião (em geral ou particularmente a alguma crença)<sup>206</sup>. Daí que vem a proteção da Constituição, no art. 5º, VI, a todo tipo de credo, sem priorizar nem menosprezar nenhum, das mais tradicionais instituições de fé aos mais discretos cultos religiosos<sup>207</sup>.

Para se fazer entender melhor, diferenciou laicidade e laicismo: o primeiro é a postura estatal de neutralidade à Igreja, respeitando todos os credos e até o “não crer”, enquanto que o segundo é a mera tolerância – não adotada no Brasil. Portanto, o Estado tem que garantir as condições adequadas para facilitar o exercício da liberdade religiosa, ao mesmo tempo em que não pode beneficiar um grupo religioso em detrimento dos demais<sup>208</sup>.

Nesse viés, o ministro não negou que a civilização ocidental foi fortemente marcada pela influência cristã-europeia. Fez referência à Bíblia, que ajudou a estabelecer as bases do constitucionalismo; à Bill of rights da Virgínia, que afirmava o direito fundamental da liberdade religiosa; e ao preceito de proteção da religião na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948<sup>209</sup>.

Lembrou das previsões constitucionais a seu respeito: a inviolabilidade da crença e livre exercício dos cultos religiosos (Art. 5º, VI); a proibição ao embaraço à atuação das comunidades (Art. 19, I); a imunidade de impostos aos templos (Art. 150, VI, b); dentre outros efeitos da liberdade religiosa.

---

<sup>205</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 22.

<sup>206</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 22.

<sup>207</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 26.

<sup>208</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 23.

<sup>209</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 24.

Dentro desse cenário, frisou a especial importância da religião, principalmente católica, na formação do Estado brasileiro, por meio da incorporação dos usos e costumes sociais. Em verdade, concordou que a herança religiosa é uma “fonte racional e emocional de consenso” de que o Estado constitucional necessita. Para exemplificar essa relevância, cita o texto da atual Constituição que fora promulgado “sob a proteção de Deus”, as cédulas de real que ainda contém o inscrito “Deus seja louvado” e mais de 80% da população que se declarou cristã no censo do IBGE de 2010<sup>210</sup>.

Em resumo, sendo um direito fundamental, a liberdade religiosa é um elemento essencial da ordem constitucional objetiva, ou seja, é base do ordenamento jurídico de um Estado Democrático de Direito. Também, é um direito subjetivo, que dá aos seus titulares a capacidade de impor seus interesses sobre o Estado e os demais particulares<sup>211</sup>.

Nesse ponto, o Ministro Gilmar admitiu que é bastante complexo estabelecer seus limites protetivos, posto que atinge elementos especialmente subjetivos e individuais, diretamente ligados à intimidade do ser humano. Por isso, colocou como regra geral que “a proibição de divulgação de determinado conteúdo deve-se dar apenas em casos excepcionálíssimos”, a exemplo da ocorrência de prática ilícita, da incitação à violência ou à discriminação e da propagação de discurso de ódio, como no famoso caso Ellwanger<sup>212</sup>.

Neste caso, discutia-se a edição de livros antissemitas e que negavam o holocausto, feitos pelo editor brasileiro Siegfried Ellwanger. Como se vê, bem como no “Especial de Natal”, foi feita referência a um grupo religioso, tendo como diferença que Ellwanger o fez sem a roupagem de humor, ou seja, de forma mais incisiva e direta – por isso, se entendeu como crítica religiosa, persecutória à religião judaica. Em sua ementa, diz-se que “a liberdade de expressão não pode abrigar manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal”, que foi no caso a incitação ao racismo, afetando a dignidade da pessoa humana e a igualdade jurídica<sup>213</sup>. Nesse contexto, cabe a menção da ementa do RHC 146.303:

“Há que se distinguir entre o discurso religioso (que é centrado na própria crença e nas razões da crença) e o discurso sobre a crença alheia, especialmente quando se faça com intuito de atingi-la, rebaixá-la ou desmerecê-la (ou a seus seguidores). Um

---

<sup>210</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 26-28.

<sup>211</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 25.

<sup>212</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 28.

<sup>213</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas corpus nº 82.424. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, 17 out 2003.

é tipicamente a representação do direito à liberdade de crença religiosa; outro, em sentido diametralmente oposto, é o ataque ao mesmo direito”<sup>214</sup>.

O ministro mencionou também a ADPF 187, que analisou a criminalização da “Marcha da maconha”, na qual se reconheceu legítima a expressão de ideias audaciosas ou inaceitáveis, porque a proteção da liberdade de pensamento ampara sobretudo posições radicais, divergentes das concepções predominantes<sup>215</sup>. Esse mesmo entendimento foi aplicado pelo Relator ao caso da reclamação aqui analisada, posto que o conceito de arte inclui obras provocativas, que pretendam atingir fins políticos ou religiosos, temática comum do grupo autor da obra, “Porta dos Fundos”<sup>216</sup>.

Portanto, o Ministro Gilmar Mendes aduz que não encontrou no “Especial de Natal” nenhuma violência a grupos religiosos, mas tão somente crítica a elementos caros ao Cristianismo, feita pela sátira, por mais questionável que seja seu conteúdo: não é intolerância religiosa, mas mera crítica religiosa<sup>217</sup>. Dito isso, não cabe ao Judiciário analisar a qualidade do humor, mas a existência de uma ilegalidade, que, mais uma vez, ocorreria por um ato ilícito, incitação à violência ou violação dos direitos humanos – só aí poderia ser proibida a exibição do conteúdo<sup>218</sup>.

Dessarte, a censura no caso é incabível, porque a plataforma Netflix já segue as recomendações da ADI 2.404, ao disponibilizar a classificação indicativa corretamente, além de mostrar o gênero e as informações gerais sobre o filme. Ainda, a censura é cabível porque o filme só pode ser acessado por quem deseja vê-lo, posto que está disponível apenas em plataforma privada, de acesso voluntário e controlado pelo usuário. Afinal, há diversas formas de indicar o descontentamento com o conteúdo que não pela censura – essa é a dinâmica natural do livre mercado de ideias<sup>219</sup>.

Essa ideia foi confirmada pelo parecer da Procuradoria-Geral da República: é responsabilidade de cada usuário fazer sua reflexão crítica e não do Estado fazer a prévia censura do conteúdo, pois que cada indivíduo deve formular suas convicções<sup>220</sup>.

---

<sup>214</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso ordinário em Habeas corpus nº 146.303. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 6 mar 2018.

<sup>215</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 31.

<sup>216</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 35.

<sup>217</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 35.

<sup>218</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 36.

<sup>219</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 37.

<sup>220</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 37.

Enfim, retirar de circulação uma obra que desagrade parte da população, ainda que majoritária, somente por esse sentimento de desagrado, não é cabível numa democracia pluralista. Nas palavras do relator, atos do Estado “praticados sob o manto da moral e dos bons costumes ou do politicamente correto apenas servem para inflamar o sentimento de dissenso, de ódio ou de preconceito, afastando-se da aproximação e da convivência harmônica.”<sup>221</sup>

No final, o Ministro Gilmar Mendes julgou procedente a reclamação e confirmou a decisão monocrática, entendendo que os atos reclamados ofendem o entendimento da ADPF 130 e da ADI 2.404, posicionamento seguido unanimemente pelos demais ministros votantes.

O voto seguinte, do Ministro Edson Fachin, resumiu o caso num embate da liberdade de manifestação artística contra a moralidade pública e a proibição do ódio religioso.

De início, reafirmou a posição preferencial que detém a liberdade de expressão (neste caso, expressão artística), posição que foi confirmada pela ADPF 130 e, segundo o ministro, esquecida pelas decisões reclamadas<sup>222</sup>. Essa preferência não significa que o direito tem caráter absoluto, e sim que tem elevado peso abstrato no confronto ponderativo com outro princípio<sup>223</sup>. Ou seja, a liberdade de expressão não deve ser afastada *a priori*, pois isso seria censura prévia.

Por consequência, a priorização também confere absoluta excepcionalidade à proibição prévia de conteúdos, o que o magistrado expôs por meio da transcrição do voto do Ministro Ayres Britto na ADPF 130: “[...] a cabeça do art. 220 da Constituição veda qualquer cerceio ou restrição à concreta manifestação do pensamento [...] pouco importando a forma, o processo, ou o veículo de comunicação social. Isto é certo. Impossível negá-lo.”<sup>224</sup>

Como posto pela ADI 2.404, ao Poder Público só é permitido fazer recomendações à programação audiovisual, não condicioná-la à sua autorização<sup>225</sup>. Daí que a única exigência imposta pelo Estado é a colocação do aviso de classificação etária – obrigação administrativa integralmente cumprida pela plataforma Netflix<sup>226</sup>.

---

<sup>221</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 38.

<sup>222</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 41.

<sup>223</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 43-44.

<sup>224</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>225</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 47.

<sup>226</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 49.

Nesse sentido, as decisões erroneamente trataram de impedir a circulação da obra audiovisual, sob a justificativa de preservar uma etnicidade da maior parte da população. Em vez desse tratamento antecipado, deveriam ter feito um controle *a posteriori*<sup>227</sup>, caracterizado na aferição de eventuais excessos e eventual responsabilização (civil, administrativa ou criminal) dos artistas.

Essa compreensão está em consonância com os sistemas de direitos humanos, como se vê no art. 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (internalizado pelo Decreto nº 592/92)<sup>228</sup> e no art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)<sup>229</sup>. Ambos estabelecem a ponderação entre liberdade de expressão e o resguardo de outros princípios e valores, como a reputação das pessoas, a segurança nacional e a moral pública, além da primazia da responsabilidade ulterior segundo restrições legais.

Nesse viés, citando John Rawls, Fachin afirmou que quanto à liberdade de expressão a Corte tem jurisprudência focada no “justo e correto”, não no “bem ou na vida boa”, porquanto também protege manifestações disruptivas. Por isso, as decisões reclamadas deveriam ter focado antes na correta solução do conflito entre princípios do que na contemplação da cultura religiosa dominante<sup>230</sup>.

Para explicitar suas razões sobre eventual violação à liberdade religiosa, o ministro usou-se da comparação ao caso julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, a respeito da censura do Estado chileno ao filme “A Última Tentação de Cristo”, de Martin Scorsese. Nele se julgou que a obra cinematográfica “não privou ou prejudicou o direito de nenhuma pessoa a conservar, mudar, professar ou divulgar sua religião ou suas crenças com absoluta liberdade”, o que seria requisito para a lícita proibição da exibição do filme<sup>231</sup>.

Aplicando tal conclusão ao caso brasileiro, Edson Fachin não identificou no “Especial de Natal” nenhum grave cerceamento da liberdade religiosa ou pretensões persecutórias à fé católica, posto que não torna mais custosa a profissão do catolicismo nem esconde a natureza satírica de seu conteúdo. Finalmente, somada a isso a certeza de que houve censura ilícita,

---

<sup>227</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 130. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 6 abr 2009.

<sup>228</sup> BRASIL. Decreto Nº 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1992.

<sup>229</sup> Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

<sup>230</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 49.

<sup>231</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 50.

votou pela cassação das decisões reclamadas, afastando qualquer restrição à exibição do filme<sup>232</sup>.

Após o Ministro Fachin, coube a oportunidade de manifestar-se à Ministra Cármen Lúcia, que principiou por relatar a importância do tema para a democracia brasileira, posto que revela muito mais do que a solução de um conflito de normas: revela como é tratada a tolerância no país. Destarte, a ministra foi inequívoca ao afirmar a proibição de qualquer censura no ordenamento brasileiro, pelo art. 220, §2, da CF – não apenas a prévia, como diz a ADPF 130. Simplesmente por isso, conclui que as decisões reclamadas cometeram uma interferência estatal incabível<sup>233</sup>.

Com efeito, a liberdade de manifestação artística não leva em conta se a arte é de má qualidade, indevida ou questionável por padrões religiosos, políticos ou ideológicos – não cabe ao Estado valorar a arte e cerceá-la. Por mais que alguns não a considerem de bom gosto, aqueles que produziram e ofereceram a obra artística tem direito de não serem constrangidos na sua manifestação<sup>234</sup>.

Por tal fato, o único caso em que o Estado poderia cercear essa liberdade nos casos é quando ela impede a expressão do outro: o Estado assumiria o lugar de substituir essa expressão impeditiva, revigorando a liberdade de expressão de todas as partes. Sobre a censura, afirmou que “o Estado-Juiz, o Estado-Legislator, não pode, não tem espaço para estabelecer censura - ‘ponto!’”<sup>235</sup>.

Sobre a exibição do filme, refere que seu conteúdo não é nem obrigatório nem de publicidade ilimitada, estando restrito ao espaço privado da Netflix, acessado por quem voluntariamente queria e contendo aviso sobre o que tratava. De outro modo, o grupo “Porta dos Fundos” produziu o filme e o disponibilizou num ambiente restrito justamente para que, quem desejasse vê-lo, sabendo de seu conteúdo, o acessasse por espontânea vontade, se submetendo às consequências<sup>236</sup>.

Ademais, concordou com o Ministro Fachin que não houve comprometimento da liberdade religiosa, no sentido de impedir o exercício da crença de outrem. Por isso, não vê

---

<sup>232</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 51.

<sup>233</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 53.

<sup>234</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 53

<sup>235</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 53.

<sup>236</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 54.

como a religião católica pode ter sido colocada em risco por uma mera obra satírica, ainda mais por ser uma crença consolidada na cultura brasileira<sup>237</sup>.

Por tudo isso, a opinião da ministra é que a censura feita pelas decisões reclamadas foi inconstitucional, violando os entendimentos firmados na ADPF 130 e na ADI 2.404. Conseqüentemente, acompanhou o voto do relator, considerando a reclamação procedente.

No último voto, o Ministro Ricardo Lewandowski discorreu sobre o mérito da questão à luz dos regramentos internacionais sobre liberdade de expressão – o art. 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos<sup>238</sup> e o art. 13 da CADH, também mencionada por Fachin – e da própria disposição constitucional – arts. 5º, IV e IX. Na leitura destes dispositivos se nota a plenitude que deve ter o exercício da expressão livre, por conta de suas 2 naturezas: substantiva, porque essa liberdade é pressuposto da realização individual, e instrumental, porque ela também embasa a realização de outros valores constitucionais<sup>239</sup>.

Usando-se das palavras de Marcos Gadelho Júnior, esmiuçou tais naturezas ao afirmar que “o dano de silenciar uma opinião defrauda os seres humanos”, pois o encontro com uma opinião, correta ou incorreta, permite o conhecimento da verdade, seja por vê-la diretamente, seja por colidi-la com o erro e aí entender sua falsidade<sup>240</sup>. Essa caracterização mostra a relevante função instrumental dessa liberdade, no sentido de que a difusão de informações viabiliza a melhora da democracia<sup>241</sup>.

Nesse parâmetro, o Estado deve sempre procurar o resguardo da liberdade de expressão: primeiro, é estabelecida a livre e plena manifestação do pensamento; depois – somente depois –, pode ser dirimido um eventual desrespeito aos direitos constitucionais de outrem<sup>242</sup>. Desta maneira, mais uma vez se fez a defesa da primazia da liberdade de expressão frente aos direitos fundamentais da Carta, o que foi reconhecido na ADPF 130<sup>243</sup>.

Com clareza semelhante à da Ministra Cármen, o ministro insistiu que o ordenamento jurídico brasileiro não autoriza qualquer espécie de censura quanto à livre manifestação do

---

<sup>237</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 54-55.

<sup>238</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948.

<sup>239</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 58 e 75.

<sup>240</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 58 e 76.

<sup>241</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 78.

<sup>242</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 77.

<sup>243</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 79.

pensamento e à liberdade de expressão<sup>244</sup>. Inequivocamente, essa regra foi violada pela decisão reclamada, quando impôs restrição judicial ao conteúdo artístico, sob pretexto de valorizar a liberdade religiosa<sup>245</sup>.

Nesse ponto, segundo a ADI 4.451, os programas humorísticos estão incorporados na proteção da liberdade de imprensa e não podem, portanto, sofrer esse controle judicial<sup>246</sup>. Além do mais, a obra se limita a fazer humor sobre narrativas religiosas, por elementos claramente ficcionais, sem pretensão persecutória que enseje violação da liberdade religiosa tão grande a ponto de possibilitar o cerceamento da expressão<sup>247</sup>.

Aliás, novamente o ministro mencionou que os serviços de transmissão da Netflix são de acesso privado e voluntário, e que o simples fato de a obra incomodar o grupo majoritário dos cristãos não justifica sua suspensão<sup>248</sup>. Por tudo isso, concluiu-se que houve violação direta à ADPF 130.

Ao final, com especificidade não presente no voto dos demais ministros, Lewandowski questionou-se sobre a exigência do “gatilho” feita pelo TJRJ. Ora, claramente ela excede a permissão da CF do art. 220 §3 e do entendimento do Tribunal, que pedem apenas que se indique a faixa etária recomendada para o espetáculo – o que a Netflix já cumpre. Por isso, como não há conteúdo autorizado pelo Estado, mas meramente recomendado, a imposição do “gatilho” é inconstitucional e violadora da ADI referida<sup>249</sup>.

Em suma, os ministros votantes foram unânimes em entender o desvio das restrições ao “Especial de Natal”, segundo a CF, a ADI 2.404 e a ADPF 130.

### **3.3 Análise crítica-reflexiva**

Analisados os votos de todos os ministros, é possível chegar a alguns apontamentos gerais. De início, é relevante afirmar que, tendo todos acompanhado o voto do relator, as

---

<sup>244</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 78.

<sup>245</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 82.

<sup>246</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 80.

<sup>247</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 83.

<sup>248</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 82.

<sup>249</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020. p. 83-84.

razões não foram tão divergentes, ou seja, todos ministros usaram basicamente a mesma linha de argumentação para sustentar a manutenção da exibição do filme do Porta dos Fundos.

Primeiramente, foi mencionada por todos a proibição integral de censura prévia no ordenamento jurídico brasileiro, como previsto no art. 220 da CF, e que esteve caracterizada na situação em tela. Somente o Ministro Edson Fachin é um pouco mais brando – mas, ainda assim, firme em seu entendimento – ao dizer que essa é uma prerrogativa de “absoluta excepcionalidade”, admitindo de certo modo que ela pode ocorrer em casos extremos, como naquele caso Ellwanger.

Depois, foi reconhecida de forma geral a importância da religião cristã, principalmente católica, para o povo brasileiro: é uma crença consolidada no território, que ajudou na formação moral da população e até mesmo na formação jurídica do Estado. Por conseguinte, como todas as demais crenças, merece ter seu exercício protegido quando for factualmente afetada por alguma manifestação, isso por conta da proteção constitucional que encontra na liberdade religiosa.

Contudo, ao mesmo tempo, a unanimidade concordou que está dentro do âmbito da liberdade artística toda manifestação de arte, por mais digna de reprovação moral, questionadora de padrões ou irreverente que seja. Os programas humorísticos estão especialmente incluídos neste resguardo, por força da liberdade de imprensa, permitindo que usem de narrativas excêntricas e apelativas (mas ficcionais) para formar um posicionamento político ou religioso – o que é frequente para o grupo Porta dos Fundos. Compreendem, assim, que a valoração do “bom ou ruim” de uma obra artística não cabe ao Judiciário: a ele cabe, no máximo, a aplicação de posterior penalidade por abuso do direito de liberdade.

Desse modo, entenderam que, apesar da relevância da religião católica, sua proteção abstrata não deveria ter prioridade, uma vez que, para os ministros, não houve violência concreta, ilicitude ou discurso de ódio à essa crença. Isto é, a expressão do “Especial de Natal” não impediu o exercício da fé dos cristãos, não o tornou mais dificultoso ou impossível na vida cotidiana, mas fez meramente um comentário crítico sobre essa fé, ainda que tenha sido bastante incisivo. Por outro lado, como afirmado anteriormente, sendo a religião católica basal para a cultura brasileira e ocidental, ou seja, sendo uma religião com tanta firmeza, decerto não poderia ser abalada por uma simples sátira de um grupo de comédia.

Tudo isso porque, como os ministros também elucidaram em seus votos, a liberdade de expressão tem caráter preferencial já consolidado em sua jurisprudência – todos fizeram essa menção de forma explícita, menos a Ministra Cármen Lúcia, que se limitou a frisar a relevância geral da liberdade. Os motivos citados para sua fulcralidade foram basicamente: a

manutenção do sistema democrático, o acesso à informação pelo indivíduo, a preservação dos demais direitos fundamentais constitucionais, o encontro da verdade e a capacidade pessoal do indivíduo de formar sua consciência.

Por fim, o argumento comum foi o de que o filme foi disponibilizado em plataforma de acesso restrito que poderia ser acessada por quem desejasse, sabendo das consequências que daí poderiam advir: o filme não é ilimitado nem público. Também essa plataforma já seguia as recomendações da classificação etária instituídas pela ADI 2.404, além de inteirar o consumidor a respeito do conteúdo do filme, por isso não poderiam ser impostas mais restrições à sua exibição – foi incorreta a aplicação do “gatilho” por uma das decisões reclamadas.

Sucintamente, a conclusão do entendimento conjunto dos ministros foi que, na ponderação entre os princípios fundamentais da liberdade de expressão, especificada no caso como liberdade artística, e da liberdade religiosa, vigora a proteção da manifestação, rechaçando-se a possibilidade de censura, ainda que seja feita crítica nítida à crença alheia.

A partir da visão coletiva do Supremo, fica perceptível que o resguardo da religião foi quase inteiramente suplantado pela valorização da manifestação artística crítica, que teve seus limites distendidos até o ponto de não ter sido nem considerada na prática a aplicação de alguma penalidade ao grupo Porta dos Fundos por sua crítica religiosa incisiva, simplesmente porque não foi identificado ilícito penal. Ora, a própria doutrina consultada, da qual o Ministro Gilmar Mendes é parte, concorda que é possível haver reparação de danos morais pelas manifestações excessivas.

Ainda, não é possível compreender que o grupo procurou construir um ponto de defesa de alguma linha política ou religiosa por sua atuação no filme, mas tão somente satirizar, fazer uma crítica gratuita, sem finalidade declarada de sustentar qualquer argumento. Isso os ministros não procuraram tratar, ignorando que, ainda que realmente tenha sido uma crítica religiosa sem efeitos de violência real aos cristãos, foi uma crítica descabida por ser gratuitamente e diretamente agressiva.

Ainda que tenha sido uma insensibilidade culposa, segundo a caracterização de ofensa para Dworkin (visualizada no cap. 2.3), o grupo poderia ter sido responsabilizado por reparação civil. Daí que, mais uma vez, acredita-se que deveriam ter analisado mais a questão religiosa para pelo menos aplicar penalidade cabível ao grupo.

Em outros termos, a liberdade de expressão foi hipervalorizada, chegando ao nível de desconsiderar quase completamente o outro princípio sopesado. Na realidade, é isto o que se

vê: os ministros, por amor ao debate de ideias, reduziram ao mínimo possível a proteção da crença religiosa enquanto aumentaram ao máximo a proteção da expressão humorística.

Nesse viés, a ponderação indicada por Alexy foi em certo sentido deturpada, tendo os ministros verdadeiramente tratado o princípio da liberdade de expressão como se fosse uma regra, não simplesmente tomando-o com preferência, mas aplicando-o absolutamente.

Portanto, a posição do Supremo inclinada para a expressividade contou com argumentos compreensíveis, mas olvidou-se de tratar com mais minúcia a questão incontroversa (pois que todos os ministros a admitiram) de que houve uma certa afetação à religião e, afinal, de que ela poderia ter sido reparada – posto que, como afirmado pelo relator, deve-se levar em conta a reação do público à manifestação. Os ministros tanto discorreram sobre a possibilidade de haver eventual reparação posterior, e ainda não tiveram a honestidade de considerar sua aplicação ao caso.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A proposta apresentada para o presente trabalho foi entender a fronteira entre a liberdade de expressão pela crítica religiosa, num contexto da arte e da imprensa, por meio da análise do caso da Reclamação 38.782 concernente ao filme “Especial de Natal do Porta dos Fundos: A Primeira Tentação de Cristo” – assim, a partir da metodologia exploratória qualitativa.

Para que fosse obtida a compreensão da aceitabilidade da crítica à religião, quando esta se usa de arte humorística, definiram-se alguns objetivos específicos. Primeiro, haveria de ser delimitada a abrangência das liberdades ligadas ao caso: a liberdade de expressão abarca o direito de opinar e criticar, por qualquer modalidade de expressão, ainda que de forma inovadora e polêmica. Pode ser inclusive constatada como mentirosa, mas nunca poderá ser violenta, afetando factualmente terceiros. Assim, pode apelar para o racional ou emocional, não para a afetação factuel, impedindo a participação na vida democrática.

A arte e a imprensa, por seu próprio caráter, detém de menos limitação, ainda que sejam restringidas pela honra alheia e pelos demais direitos fundamentais. Nesse contexto, eventuais danos materiais ou morais causados podem ser reparados por penalização póstera à manifestação, já que também é vedada expressamente a censura prévia.

Por sua vez, a liberdade religiosa é o poder escolher sua crença ou descrença, em qualquer fé religiosa, assegurado o exercício do culto, que o Estado por sua neutralidade favorecerá a todos. O direito envolve aliás a possibilidade do discurso religioso, de defender

sua própria crença e discordar e fazer juízos à crença alheia – sempre mantendo afastamento da intolerância, que busca notadamente a incitação de violência ao outro grupo, desmerecendo-o ou vilipendiado seu culto.

Ademais, a pesquisa comprometeu-se a identificar as razões de cada ministro para seu voto pela exibição do filme e extrair os critérios gerais para a aceitação de uma expressão nesse contexto. Cita-se, de forma resumida, que a motivação foi embasada nos seguintes critérios: o acesso restrito à plataforma da Netflix, a garantia da autodeterminação dos indivíduos, a solidez da religião (no caso, a cristã), a ordinariiedade das piadas disruptivas do grupo Porta dos Fundos, o entendimento de não ter havido ilícito (penal ou discurso de ódio), a própria proibição constitucional de vedação à censura, a inclusão da arte na proteção de imprensa e o entendimento da ADI 2.404 de que o Judiciário não pode autorizar expressões, só recomendá-las.

Nesse ínterim, a hipótese inicial era de que a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal seria de dar prevalência à liberdade de manifestação, em face da proteção religiosa, o que se confirmou pelo fato de que sua jurisprudência realmente caminha para tornar ainda mais firme essa inclinação, como se viu no relato explícito de três dos quatro ministros votantes de que a liberdade de expressão detém de um caráter *prima facie*.

A pesquisa pôde concluir que, em geral, o nível de aceitação às críticas religiosas é bastante elevado, pois a expressão é um princípio que tem resguardo de direito fundamental e conta com um caráter preferencial dentro de uma ponderação. Isso por atenção tanto à valorização do debate público de ideias quanto ao caráter instrumental desse direito, que sustenta outros previstos no ordenamento magno.

Outrossim, a arte (no caso, o humor) pode se usar dessa crítica para não ser considerada como ofensa velada até o ponto de não atingir efetivamente o exercício do outro direito, no caso, a liberdade religiosa. Na situação relatada, especificamente até o ponto de não gerar perseguição, de impedir que cristãos se manifestem como cristãos ou de dificultar que participem de seus cultos.

Mesmo com todas as considerações da presente pesquisa, o tema da crítica religiosa humorística é consideravelmente extenso, o que abre margem para que pesquisas futuras observem como funciona a abrangência da expressão quando são tratadas outras religiões que não a cristã, ou quando ela é feita fora de um contexto artístico e da imprensa. Enfim, os desdobramentos possíveis são os mais diversos, pois sobre liberdade e religião sempre recairão a atenção e a ponderação do homem, enquanto existir a sociedade.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais, tradução Virgílio Afonso da Silva da 5ª Edição alemã. São Paulo: Malheiros, 2008. Disponível em: <https://www.mpba.mp.br/content/teoria-dos-direitos-fundamentais>. Acesso em: 5 abr 2024.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 235, p. 1–36, 2004. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/45123>. Acesso em: 8 nov 2023.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 613 da VIII Jornada de Direito Civil. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2018. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios1/publicacoes-1/jornadas-cej/viii-enunciados-publicacao-site-com-justificativa.pdf>. Acesso em: 25 set 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em: 29 nov 2023.

BRASIL. Decreto Nº 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1992.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental na Reclamação nº 16.074. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 4 mai 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental na suspensão de tutela antecipada nº 389. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 13 mai 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no agravo de instrumento nº 705.630. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 22 abr 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 30 abr 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 187. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 15 jun 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.404. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 31 ago 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.451. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 21 jun 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros – ANEL. Rel. Min. Carmem Lúcia. Brasília, 10 jun 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas corpus nº 82.424. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, 17 out 2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 22.328. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, 6 mar 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 38.782. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 3 nov 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário nº 635.023. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 13 dez 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário nº 685.493. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 22 mai 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso ordinário em Habeas corpus nº 146.303. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 6 mar 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do STF, atualizado até a Emenda Regimental n. 58/2022. Brasília: STF, 2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>. Acesso em 8 mar 2024.

CAVALCANTE LEITÃO SANTOS, D. B.; DE ASSIS DE FRANÇA JÚNIOR, M. F. É comédia ou ofensa? Ponderações jurídico-criminais sobre os limites da liberdade de expressão artística. Boletim IBCCRIM, [S. l.], v. 31, n. 368, 2023. Disponível em: [https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim\\_1993/article/view/595](https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/595). Acesso em: 17 nov 2023.

CHEQUER, Cláudio. A liberdade de expressão como direito fundamental preferencial prima facie. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. Disponível em: <https://www.bdt.d.uerj.br:8443/handle/1/9207>. Acesso em: 29 nov 2023.

DOS SANTOS, Gustavo; DOS REIS, Marcos Cristiano. LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO PRESSUPOSTO PARA A DEMOCRACIA: O HUMOR NO BANCO DOS RÉUS. NOVOS DIREITOS, v. 8, n. 2, p. 31-55, 2021. Disponível em: <http://www.revistas.unifan.edu.br/index.php/RevistaICJ/article/view/907>. Acesso em: 29 nov 2023.

FAVERO, Sabrina; DA CUNHA E CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues. A LIBERDADE DE EXPRESSÃO TEM UMA POSIÇÃO PREFERENCIAL?. Rede Interamericana de Direitos Fundamentais e Democracia, 2021. Disponível em: [https://red-idd.com/files/2021/2021GT06\\_005.pdf](https://red-idd.com/files/2021/2021GT06_005.pdf). Acesso em: 25 set 2023.

FRASSETTO, Julio; CATTANEO, Michele Barreto; MATTEI, Márcia Zomer Rossi. O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA FRENTE AO RESPEITO À LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA. Constituição e Justiça, v. 2, n. 1, p. 65–86, 2019. Disponível em: <http://periodicos.unibave.net/index.php/constituicaojustica/article/view/171>. Acesso em: 19 nov 2023.

GARCIA, Gustavo Henrique Maia; AMARAL, Paula Senra De Oliveira; MORAIS, Marcio Eduardo Senra Nogueira Pedrosa. Crítica religiosa e racismo: considerações sobre a liberdade de expressão e o discurso de ódio. Revista Latinoamericana de Derecho y Religión, v. 8, n. 1, p. 1–25, 2022. Disponível em: <https://revistachilenadederecho.uc.cl/index.php/RLDR/article/view/49429>. Acesso em: 17 nov 2023.

GHZ. Polêmica envolvendo especial de Natal do Porta dos Fundos repercute na mídia internacional. *Jornal GHZ*, 18 dez 2019. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/cultura-e-lazer/tv/noticia/2019/12/polemica-envolvendo-especial-de-natal-do-porta-dos-fundos-repercute-na-midia-internacional-ck4bidijl02vp01qhn4cpdp1t.html>. Acesso em: 12 abr 2024.

JR., Marcos Duque G. *Liberdade de Imprensa e a Mediação Estatal*. São Paulo: Grupo GEN, 2015. E-book. ISBN 9788597000160. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597000160/>. Acesso em: 15 set 2023.

MAIA, Gustavo Soares. Respostas constitucionais ao discurso de ódio religioso na realidade brasileira contemporânea. *Revista de Artigos Científicos da EMERJ*, v. 12, n. 2, Tomo I, p. 380–396, 2020. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/2semestre2020/tomos/tomoI/versao-digital/](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2020/tomos/tomoI/versao-digital/). Acesso em: 17 nov 2023.

MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo Gustavo G. *SÉRIE IDP - CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL*. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555593952. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593952/>. Acesso em: 29 nov 2023.

MITIDIERO, Daniel F.; MARINONI, Luiz Guilherme B.; SARLET, Ingo W. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624771. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624771/>. Acesso em: 04 ago 2023.

OLIVEIRA, Bruno Bastos de. Liberdade religiosa no Brasil Império e no Brasil contemporâneo. *Revista Eletrônica do Mestrado em Direito da UFAL, Maceió*, v. 1, n. 1, p. 56–67, jul/dez. 2010. Disponível em: <https://www.seer.ufal.br/ojs2-somente-consulta/index.php/rmdufal/article/view/277>. Acesso em: 29 nov 2023.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 16 abr 2024.

Organização dos Estados Americanos, *Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”)*, 1969. Disponível em: <https://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 16 abr 2024.

PEREIRA, Cristiano Padial Fogaça. A Liberdade Artística é “Sagrada”? Uma Análise Acerca dos Limites da Liberdade de Expressão Artística. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva, Belo Horizonte*, n.32, p. 59–75, maio/ago. 2017. Disponível em: <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/dir-32-04-a-liberdade-artistica-e-sagrada-uma-analise-acerca-dos-limites-da-liberdade-de-expressao-artistica/>. Acesso em: 19 nov 2023.

PEREIRA, Victor. A minha liberdade termina quando começa a do outro?. *A voz de Trás os Montes*, 9 dez 2020. Disponível em: <https://www.avozdetrasosmontes.pt/a-minha-liberdade-termina-quando-comeca-a-do-outro/>. Acesso em: 12 abr 2024.

RODRIGUES, Leonardo. Jesus gay e Deus mentiroso: o que o especial do Porta tem de controverso.... UOL, São Paulo, 11 dez. 2019. Disponível em: <https://entretenimento.uol.com.br/noticias/redacao/2019/12/11/por-que-o-especial-do-porta-do-s-fundos-esta-irritando-grupos-religiosos.htm>. Acesso em: 8 mar 2024.

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais, v. 1, p. 607-630, 2003. Disponível em: <https://encurtador.com.br/cjITW>. Acesso em: 8 nov. 2023.

TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. A liberdade religiosa no direito constitucional brasileiro. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-21062011-095023/pt-br.php>. Acesso em: 12 abr 2024.