

Alguns Outros Direitos Essenciais: Liberdades de Pensamento, Consciência, Religião, Opinião, Expressão, Associação e Reunião

OBJECTIVOS DA APRENDIZAGEM *Familiarizar os participantes com alguns outros direitos essenciais, nomeadamente as liberdades de pensamento, consciência, religião, opinião, expressão, associação e reunião, e sua importância numa sociedade respeitadora dos direitos humanos em geral;*

- *Ilustrar a forma como estas liberdades, bem como as restrições inerentes ao exercício da maioria delas, são interpretadas pelos órgãos internacionais de controlo;*
- *Explicar o papel dos juizes, magistrados do Ministério Público e advogados na salvaguarda das liberdades analisadas no presente capítulo.*

QUESTÕES *De que forma são as seguintes liberdades protegidas no país onde trabalha:*

- *Liberdade de pensamento, de consciência e de religião;*
- *Liberdade de opinião e de expressão, e*
- *Liberdade de associação e de reunião?*

- *Existem alguns problemas em particular a respeito da efectiva realização destas liberdades no país onde trabalha?*
- *Existem alguns grupos no país onde trabalha que possam estar particularmente vulneráveis a violações de uma ou mais destas liberdades?*
- *Se assim for, que grupos são esses e de que forma podem as suas liberdades ser violadas?*
- *Que vias de recurso judiciais ou administrativas existem no país onde trabalha para as pessoas que se consideram vítimas de violações destas liberdades?*
- *Qual o papel desempenhado pelas seguintes liberdades na construção, preservação e/ou reforço de uma sociedade democrática/sociedade respeitadora dos direitos humanos:*

- Liberdade de pensamento, de consciência e de religião;
- Liberdade de opinião e de expressão, e
- Liberdade de associação e de reunião?

• Quanto às liberdades cujo exercício pode ser restringido: na sua opinião, de que forma pode encontrar-se um ponto de equilíbrio entre o direito individual de exercer estas liberdades e o interesse geral da sociedade em proteger, por exemplo, a segurança nacional, a ordem, segurança, saúde e moral públicas, ou os direitos e liberdades dos demais?

• O que pode você fazer, enquanto juiz, magistrado do Ministério Público ou advogado, para proteger o direito de todas as pessoas às liberdades de pensamento, consciência, religião, opinião, expressão, associação e reunião?

INSTRUMENTOS JURÍDICOS **Instrumentos Universais** PERTINENTES

- Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de 1966
- Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, de 1966
- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965
- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, de 1979
- Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989
- Convenção n.º 87 da OIT, sobre a liberdade sindical e protecção do direito sindical, de 1948
- Convenção n.º 98 da OIT, sobre o direito de organização e de negociação colectiva, de 1949

* * *

- Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948
- Declaração sobre o Direito e a Responsabilidade dos Indivíduos, Grupos ou Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidos, de 1999

Instrumentos Regionais

- Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, de 1981
- Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança, de 1990
- Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 1969
- Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, de 1994
- Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 1950
- Carta Social Europeia, de 1961, e Carta Social Europeia revista, de 1996

1. Introdução *

O presente capítulo irá examinar uma série de liberdades fundamentais que constituem alguns dos pilares de uma sociedade democrática respeitadora dos direitos humanos. Devido a constrangimentos de espaço, porém, apenas serão destacados os aspectos mais importantes destas liberdades.

O Manual tem até aqui vindo a salientar a importância de vários direitos, como o direito de não ser sujeito a detenção arbitrária, o direito a um processo justo e a proibição da tortura e outras formas de maus tratos. Em resultado, muitos dos capítulos centraram-se na protecção da pessoa humana no decurso dos procedimentos de aplicação da lei.

O presente capítulo, por seu turno, ocupa-se dos direitos ou liberdades que são exercidos a todos os níveis da sociedade e numa grande diversidade de ambientes e situações, por exemplo no âmbito das actividades religiosas ou filosóficas da pessoa, no cumprimento de compromissos educativos ou através da palavra falada ou escrita. Contudo, em muitas situações em que existem problemas com a efectiva protecção dos direitos humanos no decurso dos procedimentos de aplicação da lei, regista-se frequentemente uma correspondente falta de tolerância para com as convicções religiosas da pessoa ou pelas suas convicções políticas ou de outra natureza manifestadas em reuniões públicas, em livros ou nos meios de comunicação social. Para caminhar no sentido de uma plena e completa protecção dos direitos e liberdades do indivíduo, os Estados devem assim tomar providências adequadas para promover a causa dos direitos humanos em todas as dimensões relevantes da sociedade.

O capítulo começará por abordar a liberdade de pensamento, de consciência e de religião, depois a liberdade de opinião e de expressão e, em terceiro lugar, a liberdade de associação e de reunião.

Por último, será destacado o papel dos operadores judiciais na protecção das liberdades de pensa-

mento, consciência, religião, opinião, expressão, associação e reunião, e o capítulo terminará com algumas observações finais.

2. Liberdade de Pensamento, de Consciência e de Religião *

2.1 DISPOSIÇÕES JURÍDICAS PERTINENTES

A presente subsecção contém o texto das mais importantes disposições jurídicas relativas à liberdade de pensamento, de consciência e de religião:

Artigo 18.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem:

“Toda a pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos”.

Artigo 18.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos:

“1. Toda e qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de ter ou de adoptar uma religião ou uma convicção da sua escolha, bem como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua convicção, individualmente ou conjuntamente com outros, tanto em público como em privado, pelo culto, cumprimento dos ritos, as práticas e o ensino.

2. Ninguém será objecto de pressões que atentem à sua liberdade de ter ou de adoptar uma religião ou uma convicção da sua escolha.

3. A liberdade de manifestar a sua religião ou as suas convicções só pode ser objecto de restrições

previstas na lei e que sejam necessárias à protecção de segurança, da ordem e da saúde públicas ou da moral e das liberdades e direitos fundamentais de outrem.

4. Os Estados Partes no presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais e, em caso disso, dos tutores legais a fazerem assegurar a educação religiosa e moral dos seus filhos e pupilos, em conformidade com as suas próprias convicções”.

Artigo 8.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos:

“A liberdade de consciência, a profissão e a prática livre da religião são garantidas. Sob reserva da ordem pública, ninguém pode ser objecto de medidas de constrangimento que visem restringir a manifestação dessas liberdades”.

Artigo 12.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos:

“1. Toda a pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar a sua religião ou as suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar a sua religião ou as suas crenças, individual ou colectivamente, tanto em público como em privado.

2. Ninguém pode ser objecto de medidas restritivas que possam limitar a sua liberdade de conservar a sua religião ou as suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.

3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral pública ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.

4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que os seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções”.

Artigo 9.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem:

“1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de crença, assim como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou colectivamente, em público e em privado, por meios do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos.

2. A liberdade de manifestar a sua religião ou convicções, individual ou colectivamente, não pode ser objecto de outras restrições senão as que, previstas na lei, constituírem disposições necessárias, numa sociedade democrática, à segurança pública, à protecção da ordem, da saúde e moral públicas, ou à protecção dos direitos e liberdades de outrem”.

A liberdade religiosa é ainda garantida pelas seguintes disposições:

- Artigo 5.º, alínea d) (vii) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial;
- Artigo 14.º da Convenção sobre os Direitos da Criança;
- Artigo 9.º da Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança; e
- Artigo 4.º, alínea i) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.

Para além disso, como será demonstrado mais em detalhe no Capítulo 13, as normas internacionais de direitos humanos proíbem a discriminação com base na religião (*vide* nomeadamente os artigos 1.º, n.º 3, 13.º e 55.º, alínea c) da Carta das Nações Unidas, o artigo 2.º da Declaração Universal, os artigos 2.º, n.º 1, 4.º, n.º 1, 24.º, n.º 1 e 26.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, o artigo 2.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, os artigos 1.º, n.º 1 e 27.º,

n.º 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o artigo 14.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem).

2.2 SIGNIFICADO GERAL DA LIBERDADE DE PENSAMENTO, DE CONSCIÊNCIA E DE RELIGIÃO

2.2.1 ARTIGO 18.º DO PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS

Conforme assinalado pelo Comité dos Direitos do Homem, o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião garantido pelo artigo 18.º, n.º 1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos “é amplo e profundo; abrange a liberdade de pensamento sobre todas as questões, as convicções pessoais e o compromisso para com a religião ou convicção, manifestada, quer individualmente, quer em conjunto com outros”. Para além disso, “a liberdade de pensamento e a liberdade de consciência são protegidas de igual forma que a liberdade de religião e de convicção”¹. O Comité sublinha que “o carácter fundamental destas liberdades reflecte-se também no facto de esta disposição não admitir derrogação, mesmo em situações de emergência pública”², questão que será analisada em maior detalhe no Capítulo 16.

Deve notar-se que o artigo 18.º “**não permite quaisquer restrições, sejam elas quais forem**, à liberdade de pensamento e de consciência ou à liberdade de ter ou de adoptar uma religião ou convicção da respectiva escolha. Estas liberdades são protegidas incondicionalmente [...]”³. Por outro lado, quanto à **liberdade de consciência**, o Comité dos Direitos do Homem considerou no caso *Westerman* que não implica em si mesma o direito de recusar todas as obrigações impostas por lei, nem concede imunidade contra a responsabilidade penal emergente de todas as recusas deste tipo⁴.

¹ Vide o Comentário Geral n.º 22 (Artigo 18.º), in documento das Nações Unidas HRI/GEN/1/Rev.5, *Compilation of General Comments and General Recommendations adopted by Human Rights Bodies*, p. 144, parágrafo 1 (de ora em diante designada “Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas”).

² *Ibid.*, loc. cit.

³ *Ibid.*, p. 144, parágrafo 3; destaque nosso.

⁴ Comunicação n.º 682/1996, *P. Westerman v. the Netherlands* (Parecer adoptado a 3 de Novembro de 1999), in documento das Nações Unidas GAOR, A/55/40 (vol. II), p. 46, parágrafo 9.3.

O Comité sublinha também de forma significativa que, com base nos artigos 18.º, n.º 2 e 17.º do Pacto, “ninguém pode ser obrigado a revelar os seus pensamentos ou a adesão a uma religião ou convicção”⁵. Por outras palavras, qualquer homem ou mulher tem o direito de manter a sua religião ou convicção como uma questão estritamente privada em todas as situações.

O Comité dos Direitos do Homem declara ainda que “o artigo 18.º protege as convicções teístas, não teístas e ateístas bem como o direito de não professar qualquer religião ou convicção. Os termos *convicção* e *religião* deverão ser interpretados extensivamente. O artigo 18.º não se limita na sua aplicação às religiões tradicionais ou a religiões e convicções com características ou práticas institucionalizadas ou com práticas análogas às das religiões tradicionais. O Comité vê assim com preocupação

todas as tendências para discriminar qualquer religião ou convicção por qualquer motivo, incluindo o facto de serem novas ou representarem minorias religiosas que podem ser objecto de hostilidade por parte da comunidade religiosa predominante”⁶.

O Comité dos Direitos do Homem observa ainda

“que a liberdade *de ter ou de adoptar* uma religião ou convicção implica necessariamente a liberdade de escolher uma religião ou convicção, incluindo o direito de substituir a sua própria religião ou convicção actual por outra ou de adoptar opiniões ateístas, bem como o direito de conservar a sua própria religião ou convicção. O artigo 18.º, n.º 2 interdita a coacção susceptível de comprometer o direito de ter ou de adoptar uma religião ou convicção, incluindo a utilização da ameaça da aplicação de força física ou sanções penais para obrigar crentes ou não crentes a aderir às convicções e congregações religiosas de outra pessoa, a abjurar a sua religião ou a converter-se”⁷.

O Comité acrescenta que “as políticas ou práticas que tenham a mesma intenção ou consequência,

⁵ *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 144, parágrafo 3.

⁶ *Ibid.*, p. 144, parágrafo 2.

⁷ *Ibid.*, p. 145, parágrafo 5.

por exemplo as que restringem ⁸ *Ibid., loc. cit.* o acesso à educação, aos cuidados de saúde, ao emprego ou aos direitos garantidos pelo artigo 25.º [por exemplo, o direito de participar na direcção dos negócios públicos] e outras disposições do Pacto são, de forma semelhante, incompatíveis com o artigo 18.º, n.º 2. A mesma protecção se aplica às pessoas que perfilhem quaisquer convicções de natureza não religiosa”⁸.

2.2.2 ARTIGO 8.º DA CARTA AFRICANA DOS DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS

O artigo 8.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos é breve. Limita-se a estipular que “a liberdade de consciência, a profissão e a prática livre da religião são garantidas” e que “sob reserva da ordem pública, ninguém pode ser objecto de medidas de constrangimento que visem restringir a manifestação dessas liberdades”. Note-se que esta disposição é omissa quanto à questão da liberdade de pensamento e também sobre a liberdade de adoptar uma religião ou mudar de religião ou convicção de acordo com as ideias da própria pessoa.

Num caso apresentado contra o Zaire, a Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos considerou que “a perseguição das testemunhas de Jeová e líderes religiosos, incluindo assassínios, destruição de estruturas religiosas e ameaças de morte” constituiu violação do artigo 8.º da Carta, dado que o Governo não tinha “apresentado qualquer prova de que a prática da sua religião [ameaçava] de qualquer forma a lei e a ordem”⁹.

⁹ CADHP, *World Organisation against Torture and Others v. Zaire*, Comunicações n.ºs 25/89, 47/90, 56/91, 100/93, decisão adoptada durante a 19.ª sessão, Março de 1996, parágrafo 71 do texto conforme publicado em: http://www.up.ac.za/chr/ahrd/acommm_decisions.html.

2.2.3 ARTIGO 12.º DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

O direito à liberdade de consciência e de religião conforme protegido pelo artigo 12.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos é em muitos aspectos semelhante às liberdades garantidas pelo

artigo 18.º do Pacto Internacional. Contudo, na Convenção a liberdade de pensamento não aparece ligada a estas liberdades, mas sim à liberdade de expressão consagrada no artigo 13.º.

O direito à liberdade de consciência e de religião previsto no artigo 12.º da Convenção Americana inclui também “a liberdade de conservar a sua religião ou as suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças”, liberdade que é reforçada pelo artigo 12.º, n.º 2 da Convenção, segundo o qual “ninguém pode ser objecto de medidas restritivas que possam limitar a sua liberdade de conservar a sua religião ou as suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças”. Daqui decorre, *a fortiori*, que ninguém pode ser sujeito a “pressões” – termo utilizado no artigo 18.º, n.º 2 do Pacto – destinadas a impedir que uma pessoa mantenha ou altere a sua religião ou as suas convicções, ou a obrigar a pessoa a mantê-las ou alterá-las. Por outras palavras, a religião ou as convicções da pessoa deverão ser, em todas as circunstâncias, inteiramente voluntárias.

A liberdade de consciência e de religião protegida pelo artigo 12.º da Convenção Americana consta da lista de direitos inderrogáveis prevista no artigo 27.º, n.º 2 e deverá assim ser garantida também “em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança” do Estado Parte em causa (artigo 27.º, n.º 1 da Convenção).

O artigo 12.º da Convenção Americana foi analisado no caso *Olmedo Bustos et Al. contra Chile* – também chamado de caso *A Última Tentação de Cristo* – relativo à anulação pelos tribunais chilenos de uma decisão administrativa tomada pelo Conselho de Classificação Cinematográfica que aprovou a exibição do filme *A Última Tentação de Cristo* para uma audiência com a idade mínima de 18 anos. Os queixosos alegaram nomeadamente que a sua **liberdade de consciência** tinha sido violada em virtude da censura do filme, que implicava que um grupo de pessoas de determinada religião decidia o que as outras pessoas podiam ver¹⁰.

¹⁰ TIADH, *Caso Olmedo Bustos et Al. c. Chile*, sentença de 5 de Fevereiro de 2001, Série C, N.º 73. A versão aqui utilizada foi retirada do texto não editado que se encontra no website do Tribunal: www.corteidh.or.cr/seriecing/C, parágrafo 45.

Na sua sentença, o Tribunal Interamericano de Direitos

¹¹ *Ibid.*, parágrafo 79.

¹² *Ibid.*, *loc. cit.*

Humanos assinalou que “o direito à liberdade de consciência e de religião permite a todas as pessoas manterem, alterarem, professarem e difundirem a sua religião ou as suas convicções”, acrescentando que este direito é uma das bases de uma sociedade democrática, e que, na sua dimensão religiosa, “constitui um elemento abrangente na protecção das convicções dos que professam uma religião e no seu modo de vida”¹¹. Porém, neste caso não existiam, no entender do Tribunal, provas de que qualquer uma das liberdades consagradas neste artigo tivesse sido violada; “a proibição da exibição do filme *A Última Tentação de Cristo* não impediu ou privou ninguém do seu direito de manter, alterar, professar ou difundir a sua religião ou as suas convicções com total liberdade”¹². Como veremos mais adiante, tal proibição violou contudo o direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrada no artigo 13.º da Convenção.

2.2.4 ARTIGO 9.º DA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM

O artigo 9.º, n.º 1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem garante o “direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de crença”. Em termos muito semelhantes aos utilizados no artigo 18.º, n.º 1 do Pacto, o artigo 9.º, n.º 1 da Convenção Europeia protege também a liberdade de toda a pessoa de “manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou colectivamente, em público e em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos”.

No caso *Kokkinakis contra Grécia*, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem considerou que a “liberdade de pensamento, de consciência e de religião” consagrada no artigo 9.º

“é um dos pilares de uma sociedade democrática no sentido utilizado pela Convenção. É, na sua dimensão religiosa, um dos elementos mais fundamentais que molda a identidade dos crentes e

a sua concepção da vida, mas é também um bem precioso para os ateus, agnósticos, cépticos e indiferentes. O pluralismo indissociável de uma sociedade democrática, ganho a muito custo ao longo dos séculos, depende dela”¹³.

No entanto, o mesmo Tribunal deixou claro no caso *Kalaç contra Turquia* que o artigo 9.º

“não protege todos os actos motivados ou inspirados pela religião ou pela convicção. Para além disso, ao exercer a liberdade de manifestar a sua religião, o indivíduo pode necessitar de ter em conta a sua situação específica”¹⁴.

Este caso resultou de uma queixa apresentada pelo Senhor Kalaç, juiz auditor no exército turco, que foi reformado compulsivamente por ter “adoptado opiniões fundamentalistas ilegais”; foi considerado como sendo, pelo menos de facto, membro da seita muçulmana *Süleyman*¹⁵. Segundo o Governo, a sua reforma compulsiva “visou afastar dos serviços jurídicos do exército uma pessoa que havia manifestado a sua falta de lealdade para com os pilares fundamentais da nação turca, nomeadamente o secularismo, que compete às forças armadas garantir”¹⁶. O queixoso alegou, por outro lado, que não sabia da existência da seita *Süleyman* e que o direito interno não dava indicações quanto ao significado da expressão “opiniões fundamentalistas ilegais”, invocadas como fundamento para a sua reforma compulsiva¹⁷.

O Tribunal Europeu concluiu contudo não ter havido violação do artigo 9.º neste caso. Considerou, em particular, que

“Ao escolher uma carreira militar, o Senhor Kalaç aceitou por sua própria vontade um sistema de disciplina militar que, pela sua própria natureza, implica a possibilidade de impor a certos direitos e liberdades dos membros das forças armadas restrições que não podem ser impostas a civis [...] Os Estados adoptam para os seus exércitos regu-

¹³ TEDH, *Caso Kokkinakis c. Grécia*, sentença de 25 de Maio de 1993, Série A, N.º 260-A, p. 17, parágrafo 31.

¹⁴ TEDH, *Caso Kalaç c. Turquia*, sentença de 1 de Julho de 1997, Relatórios de 1997-IV, p. 1199, parágrafo 27.

¹⁵ *Ibid.*, p. 1203, parágrafo 8, e p. 1208, parágrafo 25.

¹⁶ *Ibid.*, p. 1208, parágrafo 25.

¹⁷ *Ibid.*, p. 1208, parágrafo 24.

lamentos disciplinares que proibem determinados tipos de condutas, em particular atitudes inimigas da ordem estabelecida, reflectindo as exigências do serviço militar”¹⁸.

¹⁸ *Ibid.*, p. 1209, parágrafo 28.

O Tribunal observou que não foi contestado “que o queixoso, dentro dos limites impostos pelas exigências da vida militar, teve a possibilidade de cumprir as obrigações que constituem as formas normais através das quais um muçulmano pratica a sua religião”. Foi-lhe, em particular, permitido rezar cinco vezes por dia e desempenhar os seus restantes deveres religiosos, como o jejum no Ramadão e a comparência nas orações de Sexta-feira na mesquita¹⁹. Por último, a decisão do Supremo Conselho Militar não se baseou nas “opiniões e convicções religiosas” do queixoso “ou na forma como ele desempenhava os seus deveres religiosos, mas sim nas suas condutas e atitudes”, as quais, de acordo com as autoridades turcas, “violavam a disciplina militar e contrariavam o princípio do secularismo”²⁰. Não tinha pois havido neste caso qualquer violação do artigo 9.º. Deve referir-se que, uma vez que o Tribunal concluiu que a reforma compulsiva do queixoso não constituiu ingerência no seu direito à liberdade religiosa, não foi necessário examinar o caso à luz do artigo 9.º, n.º 2 da Convenção.

¹⁹ *Ibid.*, p. 1209, parágrafo 29.

²⁰ *Ibid.*, p. 1209, parágrafo 30.

O direito às liberdades de pensamento, de consciência e de religião é muito abrangente e cobre todas as questões relativas às convicções pessoais do indivíduo. Protege, não só os crentes, mas também, por exemplo, os ateus, agnósticos, cépticos e indiferentes.

O direito às liberdades de pensamento, de consciência e de religião implica também que toda a pessoa tem o direito incondicional de ter ou de adoptar uma religião da sua escolha. Esta liberdade compreende o direito de mudar de religião. Toda a pessoa tem o direito de não ser coagida nem obrigada de outra forma a manter ou adoptar uma religião ou a mudar de religião.

As liberdades de pensamento, de consciência e de religião, incluindo a liberdade de ter, de adoptar ou de ↓

mudar de religião segundo a escolha da pessoa, são protegidas incondicionalmente, embora a liberdade de consciência não implique o direito de recusar todas as obrigações impostas por lei.

Não podem ser impostas quaisquer restrições à liberdade da pessoa de adoptar uma religião da sua escolha ou de mudar de religião.

Ao abrigo do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, as liberdades de pensamento, de consciência e de religião não admitem derrogação em circunstância alguma.

As liberdades de pensamento, de consciência e de religião constituem a pedra angular de uma sociedade democrática/ de uma sociedade respeitadora dos direitos humanos.

2.3 DIREITO DE MANIFESTAR A RESPECTIVA RELIGIÃO OU CONVICÇÃO

O artigo 18.º, n.º 1 do Pacto Internacional garante a liberdade da pessoa de manifestar a sua religião ou convicção “individualmente ou conjuntamente com outros, tanto em público como em privado, pelo culto, cumprimento dos ritos, as práticas e o ensino”. Conforme assinalado pelo Comité dos Direitos do Homem, trata-se pois de uma liberdade que “compreende uma ampla variedade de actos. O conceito de **culto** abrange os actos rituais e cerimoniais que exprimem directamente a convicção, bem como diversas práticas que integram os mesmos, nomeadamente a construção de locais de culto, a utilização de fórmulas e objectos rituais, a exibição de símbolos e a observância de feriados e dias de descanso. **Os ritos e as práticas** de uma religião ou convicção podem incluir, não apenas actos cerimoniais, mas também costumes como a observância de regimes alimentares, o uso de roupas ou coberturas de cabeça distintivas, a participação em rituais associados a determinadas etapas da vida e a utilização de certa linguagem habitualmente falada por um grupo. Para além disso, **as práticas e o ensino** de uma religião ou

convicção compreendem actos que integram a condução, pelos grupos religiosos, dos seus assuntos fundamentais, como a liberdade de escolher os respectivos líderes religiosos, padres e professores, a liberdade de criar seminários e estabelecimentos de ensino religiosos e a liberdade para elaborar e distribuir textos ou publicações religiosas”²¹.

²¹ *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 144, parágrafo 4; destaque nosso.

O Comité manifestou preocupação, por exemplo, relativamente a disposições da Lei sobre Consciência e Organizações Religiosas do Uzbequistão “que exige que as organizações e associações religiosas se registem para poderem manifestar a sua religião e as suas convicções” e ao artigo 240.º do Código Penal do mesmo país, “que penaliza os líderes das organizações religiosas por se terem abstido de registar os respectivos estatutos”. O Comité recomendou fortemente a revogação destas disposições por não estarem em conformidade com o artigo 18.º, n.ºs 1 e 3 do Pacto. Recomendou ainda o arquivamento dos processos penais instaurados com base nas referidas disposições e o perdão e compensação das pessoas condenadas²².

²² Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), pp. 63-64, parágrafo 24.

* * *

Conforme acima referido, o artigo 8.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos é a mais lacónica das disposições analisadas no presente capítulo, uma vez que se limita a garantir “a profissão e a prática livre da religião”, acrescentando que “sob reserva da ordem pública, ninguém pode ser objecto de medidas de constrangimento que visem restringir a manifestação dessas liberdades”.

De acordo com o artigo 12.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a liberdade de consciência e de religião compreende “a liberdade de professar e divulgar a sua religião ou as suas crenças, individual ou colectivamente, tanto em público como em privado”.

* * *

Nos termos do artigo 9.º, n.º I da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a liberdade de religião inclui “a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou colectivamente, em público e em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos”. No caso *Kokkinakis c. Grécia*, o Tribunal Europeu considerou que “embora a liberdade religiosa seja primeiramente uma questão de consciência individual, implica também, nomeadamente, a liberdade da pessoa de *manifestar a sua religião*. Sendo testemunhada por palavras e acções, está intimamente ligada à existência de convicções religiosas”²³. O Tribunal acrescentou que, segundo o artigo 9.º da Convenção Europeia,

²³ TEDH, *Caso Kokkinakis c. Grécia*, sentença de 25 de Maio de 1993, Série A, N.º 260-A, p. 17, parágrafo 31.

“a liberdade da pessoa de manifestar a sua religião não só pode ser exercida em conjunto com outros, *em público* e dentro do círculo de pessoas que partilham a mesma fé, mas também *individualmente* e *em privado*; para além disso, compreende em princípio o direito de tentar convencer o vizinho, por exemplo, através do *ensino*, sem o que, além do mais, a *liberdade de mudar de religião ou de crença*, consagrada no artigo 9.º, seria provavelmente letra morta”²⁴.

²⁴ *Ibid.*, *loc. cit.*

O caso *Cha'are Shalom ve Tsedek c. França* suscitou a questão das autorizações para levar a cabo abates rituais em França. A associação queixosa alegou violação dos artigos 9.º e 14.º da Convenção Europeia em virtude da recusa das autoridades francesas em lhe conceder “a aprovação necessária para autorizar os seus próprios magarefes a levar a cabo abates rituais, em conformidade com os preceitos religiosos dos seus membros”, tendo concedido tal aprovação apenas ao Comité Conjunto de Rabinos (ACIP)²⁵. A associação queixosa alegou que as condições em que os abates rituais eram praticados pelos magarefes autorizados pelo ACIP “já não satisfaziam os requisitos muito exigentes da religião judaica”, de forma que os judeus ultra-ortodoxos não conseguiam obter carne perfeitamente pura ou *glatt*²⁶. Na sua opinião, a recusa de aprovação para efeitos de abate não podia ser justificada

²⁵ TEDH, *Caso Cha'are Shalom ve Tsedek c. França*, sentença de 27 de Junho de 2000; foi utilizada a versão não editada do texto disponível no website do Tribunal: <http://hudoc.echr.coe.int>, parágrafo 58.

²⁶ *Ibid.*, p. 60.

à luz do artigo 9.º, n.º 2 da ²⁷ *Ibid.*, p. 61. Convenção e constituía uma medida desproporcionada e discriminatória contrária ao artigo 14.º da mesma Convenção²⁷.

Fazendo referência ao texto do ²⁸ *Ibid.*, parágrafo 73. artigo 9.º, n.º 1, o Tribunal observou ser incontestável “que o abate ritual, como o próprio nome indica”, constitui um *rito*, com o objectivo de proporcionar aos judeus carne de animais abatidos em conformidade com os preceitos religiosos, o que representa um aspecto fundamental da prática da religião judaica”²⁸.

Colocou-se então a questão de ²⁹ *Ibid.*, parágrafos 80-81. saber se a recusa de autorização à associação queixosa para aprovar os seus próprios magarefes rituais constituía ou não uma ingerência nas liberdades previstas no artigo 9.º, n.º 1 da Convenção. Na opinião do Tribunal, “apenas existiria ingerência na liberdade de manifestar a respectiva religião se a ilegalização da prática do abate ritual tornasse impossível aos judeus ultra-ortodoxos comer carne de animais abatidos em conformidade com os preceitos religiosos que consideravam aplicáveis”. Contudo, isto não sucedia, uma vez que não tinha sido contestado que a associação queixosa podia obter facilmente carne *glatt* importada da Bélgica. Resultava ainda aparentemente do material perante o Tribunal que uma série de talhos funcionando sob o controlo do ACIP dispunha de carne certificada como *glatt*²⁹. Embora a associação queixosa não confiasse nos magarefes rituais autorizados pelo ACIP, o Tribunal foi de opinião que:

“não pode entender-se que o ³⁰ *Ibid.*, parágrafo 82. direito à liberdade religiosa garantido pelo artigo 9.º da Convenção abranja o direito de participar pessoalmente na realização de abates rituais e subsequente processo de certificação dado que [...] a associação queixosa e seus membros não estão na prática privados da possibilidade de obter e comer carne por eles considerada mais compatível com os preceitos religiosos”³⁰.

Como não tinha sido provado que os judeus pertencentes à associação queixosa estavam impossibilitados de obter carne *glatt*, ou que a queixosa

não podia fornecer-lhes tal carne ³¹ *Ibid.*, parágrafo 83. chegando a acordo com o ACIP, ³² *Ibid.*, parágrafo 84. para poder participar no processo de abate ritual a coberto da aprovação concedida ao ACIP, o Tribunal concluiu “que a recusa de aprovação objecto de queixa não constituiu uma ingerência no direito da associação queixosa a manifestar a sua religião”³¹. O Tribunal não teve assim necessidade de se pronunciar sobre a compatibilidade da restrição impugnada pela queixosa com o artigo 9.º, n.º 2 da Convenção. Não obstante, o Tribunal observou que, mesmo partindo do princípio de que a medida impugnada “pudesse ser considerada uma ingerência na liberdade de manifestar a sua religião”, estava prescrita na lei e prosseguia um fim legítimo, nomeadamente “a protecção da saúde pública e da ordem pública, uma vez que a organização do exercício do culto pelo Estado favorece a harmonia e a tolerância religiosa”. Tendo em conta a margem de discricionariedade dos Estados Contratantes, particularmente no estabelecimento das delicadas relações entre o Estado e as religiões, a medida não podia ser considerada excessiva ou desproporcionada e não constituiu pois uma violação do artigo 9.º, n.º 2³².

Quanto à questão da alegada discriminação, o Tribunal concluiu que não tinha havido violação do artigo 9.º lido em conjunto com o artigo 14.º da Convenção. Observou em particular que a diferença de tratamento que resultou da medida objecto de queixa “tinha um âmbito limitado”. A diferença de tratamento prosseguia um fim legítimo, havendo uma relação de proporcionalidade razoável entre os meios empregues e o objectivo que se pretendia alcançar. Consequentemente, a diferença de tratamento “tinha uma justificação objectiva e razoável no sentido da jurisprudência consolidada do Tribunal”³³.

³³ *Ibid.*, parágrafos 87-88. O Tribunal, funcionando em Tribunal Pleno, não foi unânime neste caso. Por 12 votos contra 5, concluiu não ter havido violação do artigo 9.º da Convenção, ao passo que o voto sobre a violação do artigo 9.º em conjunto com o artigo 14.º obteve um resultado de 12 votos contra 7.

2.3.1 RESTRIÇÕES AO DIREITO DA PESSOA DE MANIFESTAR A SUA RELIGIÃO OU CONVICÇÃO

De todas as liberdades garantidas pelo artigo 18.º do Pacto Internacional, apenas a liberdade de mani-

festar a sua religião ou as suas convicções pode ser restringida. De acordo com o artigo 18.º, n.º 3, esta liberdade “só pode ser objecto de restrições previstas na lei e que sejam necessárias à protecção de segurança, da ordem e da saúde públicas ou da moral e das liberdades e direitos fundamentais de outrem”. O Comité dos Direitos do Homem sublinha que esta disposição “deverá ser interpretada restritivamente: não são permitidas restrições por motivos não indicados no parágrafo, mesmo que tais motivos sejam admitidos como fundamento para a restrição de outros direitos protegidos pelo Pacto, como a segurança nacional. As restrições apenas podem ser aplicadas para os fins para os quais foram prescritas e devem relacionar-se directamente com a necessidade específica a que se destinam a dar resposta e ser proporcionais à mesma”³⁴. O Comité acrescenta de forma significativa que as restrições ao direito da pessoa de manifestar a sua religião ou as suas convicções “não podem ser aplicadas de forma a comprometer os direitos garantidos pelo artigo 18.º”³⁵. Por último, as restrições não podem, obviamente, “ser impostas para fins discriminatórios ou aplicadas de forma discriminatória”³⁶.

Ao recorrer a restrições ao direito de manifestar a religião ou as convicções, os Estados Partes devem pois assegurar-se de que tais restrições:

- Respeitam o princípio da legalidade (“previstas na lei”);
- São impostas exclusivamente para um ou mais dos objectivos enumerados no artigo 18.º, n.º 3;
- São necessárias para alcançar o objectivo em causa (princípio da proporcionalidade); e, por fim,
- Não são discriminatórias, mas sim aplicadas de forma objectiva e razoável.

Quanto ao conceito de *moral* enquanto possível justificação para as restrições à liberdade de mani-

festar a respectiva religião ou convicções, o Comité declara que deriva de muitas tradições sociais, filosóficas e religiosas e que, consequentemente, “as restrições à liberdade de manifestar uma religião ou convicção para efeitos de protecção da moral deverão basear-se em princípios que não derivem exclusivamente de uma única tradição”³⁷.

O Comité declara ainda que “as pessoas já sujeitas a determinadas limitações legítimas, como os reclusos, continuam a gozar do direito de manifestar a sua religião ou as suas convicções na máxima medida compatível com a natureza concreta da limitação”³⁸.

No caso *Sing Bhinder c. Canadá*, o autor, que era *Sikh*, queixou-se de violação do artigo 18.º do Pacto em consequência da cessação do seu contrato de trabalho após se ter recusado a usar um capacete de segurança durante o período de trabalho. O Comité analisou esta questão à luz dos artigos 18.º e 26.º do Pacto, tendo concluído que, se fosse considerado que a obrigatoriedade de utilização de capacete suscitava uma questão à luz do artigo 18.º, tratava-se de uma restrição justificada por referência aos fundamentos enunciados no artigo 18.º, n.º 3. Por outro lado, se fosse considerada uma discriminação de facto contra as pessoas de religião *Sikh* à luz do artigo 26.º, “a legislação que exige que os trabalhadores ao serviço do governo federal se protejam contra ferimentos e choques eléctricos através da utilização de capacetes deve ser considerada razoável e orientada para finalidades objectivas que são compatíveis com o Pacto”³⁹.

* * *

Os fundamentos que permitem restringir a liberdade de manifestar uma religião ou convicção enunciados no artigo 12.º, n.º 3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos são semelhantes aos constantes do artigo 18.º, n.º 3 do Pacto Internacional. Podem assim ser impostas restrições desde que sejam “prescritas pela lei” e

“necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral pública ou os direitos ou liberdades das demais pessoas”. As medidas aplicadas deverão, por outras palavras, ser proporcionais ao fim legítimo prosseguido.

* * *

De acordo com o artigo 9.º, n.º 2 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, “a liberdade de manifestar a sua religião ou convicções, individual ou colectivamente, não pode ser objecto de outras restrições senão as que, previstas na lei, constituírem disposições necessárias, numa sociedade democrática, à segurança pública, à protecção da ordem, da saúde e moral públicas, ou à protecção dos direitos e liberdades de outrem”. Os motivos enumerados coincidem materialmente com os constantes dos outros dois tratados. Existe pois uma importante convergência quanto à importante questão das restrições à liberdade de manifestar a respectiva religião ou convicção. Porém, o artigo 9.º, n.º 2 da Convenção Europeia acrescenta o requisito de que as restrições pelas razões invocadas sejam necessárias “numa sociedade democrática”. Deve pois ser feito o teste da necessidade à luz das exigências de uma sociedade baseada numa ordem constitucional democrática.

O artigo 9.º foi analisado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem no caso *Kokkinakis contra Grécia*, relativo a uma testemunha de Jeová condenada por proselitismo na Grécia, país onde, em virtude da Lei n.º 1363/1938, alterada pela Lei n.º 1672/1939, o proselitismo foi criminalizado durante a ditadura de Metaxas (1936-1940)⁴⁰. O queixoso foi condenado pelo Tribunal Criminal de Lasithi a quatro meses de prisão, convertíveis numa sanção pecuniária, bem como ao pagamento de uma multa de 10,000 dracmas. Em sede de recurso, o Tribunal de Recurso de Creta reduziu a pena de prisão para três meses, convertíveis em sanção pecuniária⁴¹. O queixoso e a sua esposa tinham sido detidos em casa de uma mulher casada com o chantre de uma igreja ortodoxa local. Alegou sobretudo que a sua condenação consistira numa restrição ilegal ao

exercício da sua liberdade religiosa⁴².

O Tribunal Europeu considerou que a condenação do Senhor Kokkinakis resultou numa ingerência no seu direito de manifestar a sua religião ou convicção, que seria contrária ao artigo 9.º a menos que fosse: (1) prevista pela lei; (2) destinada a um ou vários dos fins legítimos enunciados no n.º 2; e (3) necessária numa sociedade democrática para alcançar esses fins⁴³. Estas diversas questões foram respondidas pelo Tribunal da seguinte forma:

Estava a ingerência prevista na lei? Em resposta ao argumento do queixoso de que a legislação grega não descrevia o “conteúdo objectivo” do crime de proselitismo⁴⁴, o Tribunal observou que:

“a redacção de muitas leis não é absolutamente precisa. A necessidade de evitar uma excessiva rigidez e de acompanhar circunstâncias em mutação significa que muitas leis são inevitavelmente concebidas em termos que, em maior ou menor grau, são vagos [...] As disposições penais em matéria de proselitismo cabem nesta categoria. A interpretação e aplicação de tais disposições dependem da prática”⁴⁵.

No caso perante si, existia contudo “um corpo de jurisprudência nacional consolidada [...] que tinha sido publicada e estava acessível”, completando assim as disposições da Lei de 1936 e permitindo ao queixoso “regular a sua conduta na matéria”; resultava assim que a medida objecto de queixa estava “prevista na lei” no sentido do artigo 9.º, n.º 2 da Convenção Europeia⁴⁶.

Foi a medida imposta para um fim legítimo? O Tribunal concluiu que, tendo em conta as circunstâncias do caso e os termos concretos das decisões judiciais pertinentes, “a medida impugnada prosseguiu um fim legítimo à luz do artigo 9.º, n.º 2, nomeadamente a protecção dos direitos e liberdades de outrem, que compete ao Governo garantir”; o Governo tinha na verdade

⁴⁰ TEDH, *Caso Kokkinakis c. Grécia*, sentença de 25 de Maio de 1993, Série A, N.º 260-A., p. 12, parágrafo 16.

⁴¹ *Ibid.*, pp. 8-10, parágrafos 9-10.

⁴² *Ibid.*, p. 16, parágrafo 28.

⁴³ *Ibid.*, p. 18, parágrafo 36.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 19, parágrafo 38.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 19, parágrafo 40.

⁴⁶ *Ibid.*, pp. 19-20, parágrafos 40-41.

alegado “que uma sociedade democrática tem de assegurar

⁴⁷ *Ibid.*, p. 20, parágrafos 44 e 42.

o gozo pacífico das liberdades pessoais de todos quantos vivem no seu território” e que o artigo 9.º, n.º 2 “seria na prática completamente inútil” a menos que o Estado estivesse “alerta para proteger as convicções religiosas e a dignidade das pessoas contra tentativas de as influenciar por meios imorais e enganosos”⁴⁷.

Foi a proibição necessária numa sociedade democrática? Este é o teste crucial que muitos casos não conseguiram passar à luz de diversos artigos da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. A avaliação do facto de as medidas constituírem ou não “disposições necessárias, numa sociedade democrática” representa a última salvaguarda contra ingerências no gozo das liberdades fundamentais da pessoa que não podem ser consideradas necessárias numa sociedade pluralista e tolerante.

Embora os Estados Contratantes ⁴⁸ *Ibid.*, p. 21, parágrafo 47. tenham “uma certa margem de discricionariedade [...] na avaliação da necessidade de ingerência e respectivo grau, [...] esta margem está sujeita a supervisão a nível europeu, compreendendo tanto a legislação como as decisões que a aplicam, mesmo se proferidas por um tribunal independente”. A tarefa do Tribunal Europeu no caso *Kokkinakis c. Grécia* consistiu assim “em determinar se as medidas tomadas a nível nacional se justificavam em princípio e se eram proporcionais”⁴⁸.

Quanto ao significado de proselitismo, o Tribunal considerou que, em primeiro lugar:

“tem de ser feita uma distinção entre o testemunho da fé cristã e o proselitismo propriamente dito. O primeiro corresponde à verdadeira evangelização, que um relatório elaborado em 1956 sob os auspícios do Conselho Ecuménico Mundial descreve como uma missão e responsabilidade essencial de todos os cristãos e de todas as igrejas. O segundo representa uma corrupção ou deformação do primeiro. Pode, de acordo com o mesmo relatório, assumir a forma de actividades através

das quais se oferecem benefícios materiais ou sociais a fim de conseguir a adesão de novos membros para uma Igreja ou se exerce uma pressão indevida sobre pessoas aflitas ou necessitadas; pode mesmo envolver a utilização de violência ou lavagens ao cérebro; em termos mais gerais, não é compatível com o respeito da liberdade de pensamento, de consciência e de religião dos demais”⁴⁹.

Uma análise da secção 4 da Lei n.º 1363/1938 demonstrou, contudo, que os critérios adoptados pelos legisladores gregos eram compatíveis com a distinção acima indicada, se e na medida em que se destinassem “apenas a punir o proselitismo propriamente dito, que o Tribunal não [teve] necessidade de definir em abstracto no presente caso”⁵⁰.

O Tribunal constatou, por outro lado, “que, na sua fundamentação, os tribunais gregos estabeleceram a responsabilidade do queixoso limitando-se a reproduzir a redacção do artigo 4.º, não tendo especificado em termos suficientes de que forma o arguido tinha tentado convencer a sua vizinha por meios impróprios”. Na verdade, “nenhum dos factos apurados justificava tal conclusão”⁵¹. Daqui resultou não ter ficado demonstrado “que a condenação do queixoso se justificava, nas circunstâncias do caso, por uma necessidade social premente”, pelo que a medida contestada não parecia assim “ter sido proporcional ao fim legítimo prosseguido ou, conseqüentemente, necessária numa sociedade democrática [...] para a protecção dos direitos e liberdades de outrem”. Por outras palavras, tinha havido, neste caso, violação do artigo 9.º⁵².

Foi também constatada uma violação do artigo 9.º da Convenção Europeia no caso *Serif c. Grécia*, o qual – num contexto histórico complexo – versou sobre o direito dos muçulmanos de organizarem eleições para o cargo de Mufti em Rodopi. Esse direito foi abolido pelo Governo a 24 de Dezembro de 1990, através de um

⁵⁰ *Ibid.*, loc. cit. De acordo com o artigo 4.º, n.º 2 da Lei n.º 1363/1938 conforme emendada, “proselitismo” significava, “em particular, qualquer tentativa directa ou indirecta de intromissão nas convicções religiosas de uma pessoa de diferente confissão religiosa (*heterodoxa*), com o objectivo de enfraquecer essas convicções, mediante qualquer tipo de incentivo ou promessa de incentivo ou apoio moral ou assistência material, ou através de meios fraudulentos ou tirando partido da inexperiência, confiança, necessidade, baixo intelecto ou ingenuidade da pessoa”, p. 12, parágrafo 16.

⁵¹ *Ibid.*, p. 21, parágrafo 49.

⁵² *Ibid.*, pp. 21-22, parágrafos 49-50.

decreto legislativo que viria a ser retroactivamente validado com a aprovação, pelo Parlamento grego, da Lei n.º 1920, a 4 de Fevereiro de 1991. Tinham sido apresentados ao Governo pedidos para a organização de eleições para o cargo de Mufti de Rodopi na sequência do falecimento do anterior Mufti. Na ausência de uma resposta, realizaram-se eleições nas mesquitas após as orações, a 28 de Dezembro de 1990. O queixoso foi eleito Mufti e, juntamente com outros muçulmanos, impugnou junto do Supremo Tribunal a decisão do Governo de nomear outra pessoa para essa posição⁵³. A 12 de Dezembro de 1994, o Tribunal Criminal de Salónica considerou o queixoso culpado à luz dos artigos 175.º e 176.º do Código Penal “por ter usurpado as funções de ministro de uma *religião conhecida* e por ter usado publicamente as vestes de tal ministro sem ter o direito de o fazer”⁵⁴. O queixoso foi condenado a uma pena comutável de oito meses de prisão, reduzida para seis meses em sede de recurso, com o Tribunal de Recurso a confirmar a condenação. A pena viria a ser comutada por multa⁵⁵.

⁵³ TEDH, *Caso Serif c. Grécia*, sentença de 14 de Dezembro de 1999, *Relatórios de 1999-IX*, p. 79, parágrafos 9-12.

⁵⁴ *Ibid.*, pp. 79-80, parágrafos 13, 15 e 16; a citação é retirada do parágrafo 13.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 80, parágrafos 16-17.

Perante o Tribunal Europeu, o queixoso alegou que a sua condenação resultou numa ingerência injustificada no seu direito de exercer livremente a sua religião em conjunto com todos quantos olhavam para ele em busca de orientação espiritual⁵⁶.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 84, parágrafo 36.

O Tribunal concluiu, em primeiro lugar, que a condenação do queixoso constituiu “uma **ingerência** no seu direito, garantido pelo artigo 9.º, n.º 1 da Convenção, de manifestar a sua religião [...] colectivamente e em público [...] por meio do culto [e] do ensino”; isto resultou dos factos em que se baseou a condenação, segundo os quais o queixoso havia enviado uma mensagem acerca do significado religioso de uma festa, proferido um discurso durante um encontro religioso, usado as vestes de um líder religioso e assim consecutivamente⁵⁷. O Tribunal não considerou sequer necessário examinar a questão de saber se a ingerência em causa estava ou não “prevista na lei”, uma vez que, em

⁵⁷ *Ibid.*, p. 85, parágrafo 39; destaque nosso.

qualquer caso, era contrária ao artigo 9.º por outros motivos.

O Tribunal admitiu em seguida que a ingerência **prosseguiu um fim legítimo** à luz do artigo 9.º, n.º 2 da Convenção, nomeadamente a protecção da “ordem pública”, dado que “o queixoso não era a única pessoa que se afirmava líder religioso da comunidade islâmica local”, tendo as autoridades nomeado outra pessoa. O Governo tinha alegado que a ingerência prosseguia um fim legítimo uma vez que, ao proteger a autoridade do Mufti legítimo “os tribunais nacionais procuraram preservar a ordem no seio daquela comunidade religiosa em concreto e na sociedade em geral”⁵⁸.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 86, parágrafos 43 e 45.

Por último, ao analisar se **a ingerência fora necessária numa sociedade democrática**, o Tribunal recordou a sua decisão no caso *Kokkinakis*, de acordo com a qual “a liberdade de pensamento, de consciência e de religião é um dos pilares de uma *sociedade democrática*”, sendo o pluralismo “indissociável” de tal sociedade⁵⁹. Era no entanto verdade que,

⁵⁹ *Ibid.*, p. 87, parágrafo 49.

“numa sociedade democrática, pode ser necessário colocar restrições à

liberdade de religião a fim de conciliar os interesses dos vários grupos religiosos [...] Contudo, qualquer restrição desse tipo deverá corresponder a uma premente necessidade social e deverá ser proporcional ao fim legítimo prosseguido”⁶⁰.

⁶⁰ *Ibid.*, loc. cit.

No entanto, na opinião do Tribunal, “punir uma pessoa por se ter limitado a agir como o líder religioso de um grupo que o segue de livre vontade dificilmente pode ser considerado compatível com as exigências do pluralismo religioso numa sociedade democrática”⁶¹. O Tribunal não esqueceu “o facto de em Rodopi existir, para além do queixoso, um mufti oficialmente nomeado” e que o Governo havia alegado “que a condenação do queixoso fora necessária numa sociedade democrática uma vez que as suas acções comprometeram o sistema posto em prática pelo Estado para a organização da vida religiosa da comunidade muçulmana na região”. O

⁶¹ *Ibid.*, p. 88, parágrafo 51.

Tribunal lembrou, porém, que ⁶² *Ibid.*, p. 88, parágrafo 52. não existia “qualquer indicação de que o queixoso tentou, em qualquer momento, exercer as funções judiciais e administrativas disciplinadas pela legislação sobre muftis e outros ministros de *religiões conhecidas*”. Não considerou que “nas sociedades democráticas, o Estado necessita de tomar medidas para garantir que as comunidades religiosas conservem ou sejam submetidas a uma liderança unificada”⁶².

Faltava apenas ao Tribunal analisar o argumento do Governo segundo o qual “nas circunstâncias concretas do caso, as autoridades tiveram de intervir a fim de evitar a criação de tensões no seio da comunidade muçulmana de Rodopi e entre os muçulmanos e cristãos da área, bem como entre a Grécia e a Turquia”. A este argumento, o Tribunal deu a importante resposta que se segue:

“Embora o Tribunal reconheça ⁶³ *Ibid.*, p. 88, parágrafo 53. que seja possível o surgimento de tensões em caso de divisão de uma comunidade religiosa ou outra, considera que esta é uma das consequências inevitáveis do pluralismo. O papel das autoridades em tais circunstâncias não consiste em remover a causa da tensão eliminando o pluralismo, mas sim em garantir que os grupos em conflito se toleram mutuamente”⁶³.

O Tribunal observou, porém, ⁶⁴ *Ibid.*, *loc. cit.* que “exceptuando uma referência geral ao surgimento de tensões, o Governo não fez qualquer alusão a distúrbios entre os muçulmanos de Rodopi que foram ou pudessem ter sido provocados pela existência de dois líderes religiosos”. Considerou aliás que nada no processo “podia justificar a qualificação do risco de tensão entre muçulmanos e cristãos ou entre a Grécia e a Turquia como algo mais do que uma possibilidade muito remota”⁶⁴.

À luz de todas estas considerações, o Tribunal concluiu não ter sido demonstrado que a condenação do queixoso “se justificou nas circunstâncias do caso por uma *premente necessidade social*”. Consequentemente, a ingerência no direito da pessoa de manifestar a sua religião colectivamente e em público, por meio do culto e do ensino, não

fora necessária numa sociedade ⁶⁵ *Ibid.*, p. 88, parágrafo 54. democrática [...] para a protecção da ordem pública” conforme previsto no artigo 9.º, n.º 2 da Convenção⁶⁵. Daqui resultou ter havido violação do artigo 9.º.

O terceiro caso relativo ao artigo ⁶⁶ *TEDH, Caso Buscarini e Outros c. São Marino, sentença de 18 de Fevereiro de 1999, Relatórios de 1999-I, p. 612, parágrafos 12-13, e p. 615, parágrafo 30 (citação).* 9.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem foi o caso *Buscarini e Outros c. São Marino*, respeitante à obrigação imposta aos queixosos de fazer um juramento contendo uma referência às Sagradas Escrituras sob pena de perderem os seus lugares de Deputados na República de São Marino. Na opinião dos queixosos, tinha ficado demonstrado que em São Marino “no momento em questão, o exercício de um direito político fundamental, como a assumpção do cargo de Deputado, estava condicionada à profissão pública de uma determinada confissão religiosa” em violação do artigo 9.º da Convenção⁶⁶. Pela sua parte, o Governo sustentou que “a fórmula do juramento em questão não tinha um significado religioso mas sim histórico e social, baseando-se na tradição”. Não constituía, pois, uma restrição da liberdade religiosa dos queixosos⁶⁷.

Reiterando a sua importante ⁶⁸ *Ibid.*, p. 616, parágrafo 34. decisão no caso *Kokkinakis* sobre liberdade de pensamento, de consciência e de religião, o Tribunal acrescentou que esta liberdade “implica nomeadamente a liberdade de ter ou não convicções religiosas e de praticar ou não praticar uma religião”. A obrigação imposta aos queixosos de prestar juramento sobre os Evangelhos “constituiu de facto uma restrição” no sentido do artigo 9.º, n.º 2 da Convenção, “uma vez que os obrigava a jurar fidelidade a uma determinada religião sob pena de perderem os seus lugares de Deputados”⁶⁸. Colocava-se depois a questão de saber se tal ingerência era justificável por se encontrar prevista na lei e ser necessária numa sociedade democrática para um ou vários dos fins legítimos enunciados no artigo 9.º, n.º 2.

O Tribunal concluiu que a medida estava “*prevista na lei*” uma vez que se baseava na secção 55

da Lei Eleitoral de 1958, que reenviava para o Decreto de 27 de Junho de 1909, o qual estabelecia a fórmula do juramento a prestar pelos Deputados⁶⁹. Sem determinar neste caso se existiam quaisquer *fins legítimos* que justificassem uma ingerência no sentido do artigo 9.º, n.º 2 da Convenção, o Tribunal concluiu não estar em dúvida que, em geral, a lei de São Marino garante a liberdade de consciência e de religião. No caso presente, contudo, “exigir dos queixosos a prestação de juramento sobre os Evangelhos equivalia a exigir que dois representantes eleitos pelo povo jurassem fidelidade a determinada religião”, exigência que não era compatível com o artigo 9.º da Convenção, que tinha assim sido violado⁷⁰. Por outras palavras, a ingerência não era necessária numa sociedade democrática.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 616, parágrafo 35.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 617, parágrafo 39.

2.3.2 PROIBIÇÕES DE MANIFESTAÇÃO DA RESPECTIVA RELIGIÃO OU CONVICÇÃO

O artigo 18.º do Pacto Internacional tem de ser lido em conjunto com o artigo 20.º, segundo o qual os seguintes actos devem ser interditados pela lei:

- Qualquer “propaganda em favor da guerra” (artigo 20.º, n.º 1), e
- Qualquer “apelo ao ódio nacional, racial e religioso que constitua uma incitação à discriminação, à hostilidade ou à violência” (artigo 20.º, n.º 2)⁷¹.

Daqui resulta que a manifestação da religião ou das convicções *não pode, em momento algum*, ser utilizada como instrumento para o incitamento à guerra ou o apelo ao ódio. O Comité dos Direitos do Homem confirma que nenhuma derrogação efectuada em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1 do Pacto “pode ser invocada como justificação para o envolvimento de um Estado Parte, contrariamente ao disposto artigo 20.º, em propaganda em favor da guerra ou no apelo ao ódio nacional, racial e religioso susceptível de constituir um incitamento à discriminação, à hostilidade ou

à violência”⁷². O facto de os Estados Partes estarem juridicamente obrigados a proibir a propaganda em favor da guerra e o incitamento religioso à discriminação, hostilidade e violência implica que têm também o dever jurídico de garantir que esta proibição é respeitada na prática.

⁷² Comentário Geral n.º 29 (72) (Derrogação das disposições do Pacto durante um estado de emergência), in documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 206, parágrafo 13 (e).

Toda a pessoa tem o direito de manifestar a sua religião em privado ou em público, individualmente ou em conjunto com outros.

A manifestação da religião ou das convicções pode abranger actividades como o culto, a observância dos preceitos religiosos, a prática, o ensino, a evangelização e os ritos.

O direito de manifestar a religião pode ser sujeito a restrições, desde que tais restrições:

- Estejam previstas na lei
- Sejam impostas para proteger um fim legítimo, nomeadamente a segurança pública, a ordem, a saúde ou a moral (públicas) ou os direitos e liberdades de outrem, e
- Sejam necessárias para a protecção do fim legítimo.

A nível europeu, a noção de sociedade democrática desempenha um papel central na determinação da necessidade de medidas que limitem o direito da pessoa a manifestar a sua religião ou as suas convicções.

2.4 LIBERDADE RELIGIOSA E INSTRUÇÃO EM ESCOLAS PÚBLICAS

De acordo com o Comité dos Direitos do Homem, “a liberdade dos pais ou tutores para garantir que as suas crianças recebem uma educação religiosa e moral conforme às suas próprias convicções”, prevista no artigo 18.º, n.º 4 do Pacto, “está ligada às garantias da liberdade para ensinar uma religião ou convicção consagradas no artigo 18.º, n.º 1”. Isto significa, nomeadamente, que o artigo 18.º, n.º 4 do Pacto “permite a instrução em escolas públicas sobre temas como a história geral das

religiões, desde que ministrada de forma neutra e objectiva”, mas que “a educação pública que compreenda a instrução numa particular religião ou convicção é incompatível com o artigo 18.º, n.º 4, a menos que sejam previstas excepções ou alternativas não discriminatórias que respeitem os desejos dos pais ou tutores”⁷³.

No caso *Hartikainen c. Finlândia*, o autor queixou-se de violação do artigo 18.º, n.º 4 do Pacto em consequência da exigência imposta pela legislação finlandesa de que fosse ministrada instrução em matéria de história das religiões e ética em substituição da instrução religiosa aos alunos cujos pais ou tutores legais se opusessem à instrução religiosa. O autor, que era professor e também membro da União de Pensadores Livres da Finlândia, queria que tais aulas alternativas fossem neutras e não obrigatórias. Discordando do autor, o Comité concluiu que a instrução alternativa em matéria de história das religiões e ética não era em si mesma incompatível com o artigo 18.º, n.º 4 do Pacto desde que “ministrada de forma neutra e objectiva”, respeitando “as convicções dos pais e tutores que não crêem em qualquer religião”. Em todo o caso, a legislação impugnada permitia expressamente que os pais e tutores que não desejassem que as suas crianças recebessem instrução religiosa ou instrução em matéria de história das religiões e ética obtivessem dispensa da mesma, providenciando para que recebessem instrução comparável fora da escola⁷⁴.

* * *

O artigo 12.º, n.º 4 da Convenção Americana garante o direito dos pais e tutores, conforme o caso, a assegurar a educação religiosa e moral dos seus filhos ou pupilos ou a ministrá-la de acordo com as suas próprias convicções.

* * *

Embora o artigo 9.º da Convenção Europeia não preveja uma garantia análoga, a segunda parte do artigo 2.º do Protocolo n.º 1 à Convenção declara que:

“O Estado, no exercício das funções que tem de assumir no campo da educação e do ensino, respeitará o direito dos pais a assegurar aquela educação e ensino consoante as suas convicções religiosas e filosóficas”.

De acordo com o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, esta frase, que complementa o direito fundamental à educação garantido pela primeira parte daquele artigo⁷⁵,

“vincula os Estados Contratantes no exercício de todas as funções – fala das funções – que têm de assumir na área da educação e do ensino, nomeadamente no respeitante à organização e financiamento da educação pública”⁷⁶.

A disposição “visa em resumo salvaguardar a possibilidade de pluralismo na educação, possibilidade essa que é essencial para a preservação da sociedade democrática concebida pela Convenção. Tendo em conta o poder do Estado moderno, é acima de tudo através do ensino público que este objectivo deve ser prosseguido”⁷⁷. Assim, o artigo 2.º do Protocolo n.º 1 “obriga o Estado a respeitar as convicções dos pais, sejam elas religiosas ou filosóficas, ao longo de todo o programa de educação pública” e não permite por isso “que seja feita uma distinção entre a instrução religiosa e outras matérias”⁷⁸.

Contudo, a segunda parte do artigo 2.º do Protocolo

“não impede que os Estados transmitam, através do ensino ou da educação, informação ou conhecimentos de tipo directa ou indirectamente religioso ou filosófico. Nem sequer permite que os pais se oponham à integração de tal ensino ou educação nos *curricula* escolares, pois de outra forma todo o ensino institucionalizado correria o risco de se tornar impraticável”⁷⁹.

A mesma disposição

“implica por outro lado que o Estado, ao desempenhar as funções por si assumidas no domínio da

educação e do ensino, deverá ⁸⁰ *Ibid.*, *loc. cit.* ter o cuidado de assegurar que a informação ou os conhecimentos incluídos nos *curricula* são transmitidos de forma objectiva, crítica e pluralista. O Estado está proibido de prosseguir uma finalidade de doutrinação que possa ser considerada desrespeitadora das convicções religiosas ou filosóficas dos pais. Esse é o limite que não pode ser ultrapassado”⁸⁰.

No caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Dinamarca*, os queixosos opuseram-se à educação sexual integrada e obrigatória nas escolas primárias dinamarquesas e alegaram que a mesma violava os seus direitos garantidos, nomeadamente, pelo artigo 2.º do Protocolo n.º 1 à Convenção. Contudo, após analisar a legislação da Dinamarca, o Tribunal concluiu que a citada norma não havia sido violada. Na sua opinião, a legislação não “ultrapassava os limites daquilo que um Estado democrático pode considerar como interesse público” e “de forma alguma [representou] uma tentativa de doutrinação destinada a defender um tipo concreto de comportamento sexual”⁸¹. O Tribunal acrescentou, contudo, que, para evitar abusos na sua aplicação por determinada escola ou professor “as autoridades competentes têm o dever de tomar todas as precauções para assegurar que as convicções religiosas e filosóficas dos pais não são ignoradas a este nível por negligência, falta de bom senso ou proselitismo deslocado”⁸².

No caso *Campbell e Cosans*, pelo contrário, o Tribunal concluiu ter havido violação da segunda parte do artigo 2.º do Protocolo n.º 1 em resultado da existência de castigos corporais como medida disciplinar nas escolas frequentadas pelos filhos dos queixosos, sendo tais castigos contrários às suas convicções filosóficas⁸³.

Nos termos do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, os pais ou tutores têm o direito de garantir que a educação religiosa e moral das suas crianças é ministrada em conformidade com as suas próprias convicções. ↓

É contudo compatível com o Pacto Internacional ministrar nas escolas públicas instrução sobre matérias como a história geral das religiões e a ética, desde que isto seja feito de forma neutra e objectiva.

Ao abrigo da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, os Estados Contratantes estão juridicamente vinculados a garantir que, em todas as funções por si assumidas no domínio da educação e do ensino, são respeitadas as convicções religiosas ou filosóficas dos pais ou tutores.

Isto significa que os Estados têm de tomar precauções a fim de garantir que a informação ou os conhecimentos sejam transmitidos de forma objectiva, crítica e pluralista e estão proibidos de prosseguir qualquer finalidade de doutrinação.

2.5 RELIGIÃO DE ESTADO E MINORIAS RELIGIOSAS

O reconhecimento de determinada religião como uma chamada religião de Estado ou uma religião que é simplesmente a religião oficial ou tradicional ou a religião professada pela maioria da população do Estado pode facilmente implicar que as restantes religiões são objecto de discriminação. Contudo, conforme observado pelo Comité dos Direitos do Homem, esta situação “não poderá resultar em qualquer prejuízo no gozo de qualquer um dos direitos previstos no Pacto, nomeadamente nos artigos 18.º e 27.º, nem em qualquer discriminação contra os fiéis de outras religiões ou não crentes”⁸⁴. Seria, por exemplo, contrário à disposição em matéria de não discriminação constante do artigo 26.º do Pacto adoptar “medidas que restrinjam a elegibilidade para cargos públicos aos membros da religião predominante ou lhes concedam benefícios económicos ou que imponham restrições especiais à prática de outras confissões religiosas”⁸⁵.

O Comité lembra a este propósito que o artigo 20.º, n.º 2 do Pacto prevê “importantes salvaguardas contra violações dos direitos das minorias

religiosas e outros grupos religiosos ao exercício dos direitos garantidos pelos artigos 18.º e 27.º, bem como contra actos de violência ou perseguição dirigidos contra esses grupos”⁸⁶.

Por último, o Comité sublinha ⁸⁷ *Ibid.*, parágrafo 10. que “se um conjunto de convicções for tratado como ideologia oficial nas constituições, leis, proclamações dos partidos no poder, etc., ou na prática concreta, isto não poderá resultar em qualquer prejuízo das liberdades previstas no artigo 18.º ou de qualquer dos direitos reconhecidos no Pacto, nem em qualquer discriminação contra as pessoas que não aceitam a ideologia oficial ou se opõem a ela”⁸⁷.

O Comité dos Direitos do Homem sublinhou que os Estados Partes no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos têm o dever jurídico de garantir que não existe qualquer discriminação contra os aderentes a diferentes religiões ou os não crentes.

2.6 OBJECÇÃO DE CONSCIÊNCIA POR MOTIVOS RELIGIOSOS

Embora o direito à objecção de ⁸⁸ *Ibid.*, parágrafo 11. consciência não seja expressamente garantido pelo Pacto Internacional, o Comité dos Direitos do Homem “acredita que tal direito pode derivar do artigo 18.º, na medida em que a obrigação de usar força letal pode conflitar seriamente com a liberdade de consciência e com o direito da pessoa de manifestar a sua religião ou convicção. Quando este direito é reconhecido na lei ou na prática, não poderá haver qualquer diferenciação entre objectores de consciência com base na natureza das suas particulares convicções; de forma semelhante, não poderá haver qualquer discriminação contra os objectores de consciência em virtude de não terem cumprido o serviço militar”⁸⁸.

Estas opiniões foram confirmadas em diversos casos apresentados ao abrigo do Protocolo Facultativo referente ao Pacto, como o caso *Westerman c. Países Baixos*, no qual o

autor se queixou, nomeadamente, de violação do artigo 18.º em consequência de ter sido condenado a nove meses de prisão por se recusar a usar um uniforme militar depois de um oficial militar lhe ter ordenado que o fizesse. Antes da entrada no serviço militar, o autor tinha tentado em vão ser reconhecido como objector de consciência com base na ideia de que o exército era “contrário ao destino do homem (da mulher)”⁸⁹.

A questão a decidir pelo Comité ⁹⁰ *Ibid.*, p. 47, parágrafo 9.5. consistiu em determinar se a imposição de sanções ao autor “para o obrigar a cumprir os seus deveres militares representou [...] uma violação do seu direito à liberdade de consciência”. O Comité assinalou que as autoridades responsáveis “avaliaram os factos e argumentos apresentados pelo autor em apoio do seu pedido de dispensa enquanto objector de consciência à luz das normas jurídicas em vigor em matéria de objecção de consciência, e que tais normas [eram] compatíveis com as disposições do artigo 18.º”. Observou também que o autor não tinha conseguido “convencer” as autoridades do Estado “de que tinha uma inultrapassável objecção de consciência ao serviço militar [...] devido à utilização de meios violentos”. Nesta base, o Comité concluiu que “nada nas circunstâncias do caso [lhe exigia] que substituísse a avaliação das autoridades nacionais na matéria pela sua própria avaliação”⁹⁰. Resultou pois que o artigo 18.º não tinha sido violado.

A questão da objecção de consciência pode, contudo, ser examinada à luz dos artigos 8.º e 26.º do Pacto. Nos termos do artigo 8.º, n.º 3, alínea c) (ii), a expressão “trabalho forçado ou obrigatório” não compreende “todo o serviço de carácter militar e, nos países em que a objecção por motivos de consciência é admitida, todo o serviço nacional exigido pela lei dos objectores de consciência”. O Comité tem, contudo, considerado com coerência ter havido violação do artigo 26.º quando o serviço alternativo nacional é **desproporcionadamente mais longo** do que o serviço militar. Foi o que aconteceu, por exemplo, no caso *R. Maille c.*

França. A lei francesa exigia que os objectores de consciência cumprissem 24 meses de serviço alternativo em substituição dos 12 meses de serviço militar. Neste caso, o Comité concluiu ter havido violação do artigo 26.º do Pacto “dado que o autor foi objecto de discriminação com base na sua convicção de consciência”, não tendo o Governo apresentado quaisquer razões que demonstrassem que a diferenciação se baseava em “critérios razoáveis e objectivos” capazes de justificar um período de serviço mais prolongado⁹¹.

⁹¹ *Ibid.*, Comunicação n.º 689/1996, *R. Maille v. France* (Parecer adoptado a 10 de Julho de 2000), p. 72, parágrafo 10.4.

Relativamente à objecção de consciência, o Comité considera ainda que a isenção de apenas um grupo de objectores de consciência, como as Testemunhas de Jeová, e a inaplicabilidade da isenção a todos os outros não pode ser considerada razoável, uma vez que “não haverá qualquer diferenciação entre objectores de consciência com base na natureza das suas particulares convicções”⁹². No entanto, num caso em que o autor não demonstrou “que as suas convicções de pacifista [eram] incompatíveis com o sistema de serviço substitutivo [...] ou que o tratamento privilegiado concedido às testemunhas de Jeová afectava negativamente os seus direitos como objector de consciência ao serviço militar”, o Comité considerou não ter a pessoa sido vítima de violação do artigo 26.º do Pacto⁹³.

⁹² Comunicação n.º 402/1990, *H. Brinkhof v. the Netherlands* (Parecer adoptado a 27 de Julho de 1993), in documento das Nações Unidas GAOR, A/48/40 (vol. II), p. 129, parágrafo 9.3.

⁹³ *Ibid.*, *loc. cit.*

O Comité dos Direitos do Homem aceita que o direito à objecção de consciência pode derivar do artigo 18.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos. Este direito não é incondicional e o Comité pode ter relutância em reexaminar decisões tomadas nesta matéria pelas autoridades nacionais. Contudo, se o direito à objecção de consciência for reconhecido pelo direito interno, não pode haver discriminação entre as pessoas em causa com base nas suas particulares convicções.

O serviço alternativo/substitutivo não pode ser desproporcionadamente mais longo do que o serviço militar ordinário. Qualquer distinção nesta matéria deverá ser baseada em critérios razoáveis e objectivos.

3. Liberdade de Opinião e de Expressão *

3.1 DISPOSIÇÕES JURÍDICAS PERTINENTES

As principais disposições jurídicas examinadas na presente subsecção são as seguintes:

Artigo 19.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem:

“Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”.

Artigo 19.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos:

“1. Ninguém pode ser inquietado pelas suas opiniões.

2. Toda e qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão; este direito compreende a liberdade de procurar, receber e expandir informações e ideias de toda a espécie, sem consideração de fronteiras, sob forma oral ou escrita, impressa ou artística, ou por qualquer outro meio à sua escolha.

3. O exercício das liberdades previstas no parágrafo 2 do presente artigo comporta deveres e responsabilidades especiais. Pode, em consequência, ser submetido a certas restrições, que devem, todavia, ser expressamente fixadas na lei e que são necessárias:

- a) Ao respeito dos direitos ou da reputação de outrem;
- b) À salvaguarda da segurança nacional, da ordem pública, da saúde e da moralidade públicas”.

Artigo 9.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos:

“1. Toda a pessoa tem direito à informação.

2. Toda a pessoa tem direito de exprimir e de difundir as suas opiniões no quadro das leis e dos regulamentos”.

Artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos:

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

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

a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b) a protecção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indirectos, tais como o abuso de controlos oficiais ou particulares do papel da imprensa, de frequências radioeléctricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espectáculos públicos a censura prévia, com o objectivo exclusivo de regular o acesso a eles, para protecção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

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

Artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem:

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

2. O exercício destas liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judicial”.

A liberdade de expressão é também garantida pelo artigo 5.º, alínea d) (viii) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e pelo artigo 13.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

* * *

Como o conteúdo material da liberdade de expressão está intrinsecamente ligado às restrições ao seu exercício, estas duas questões serão examinadas em simultâneo à luz da abundante jurisprudência e comentários jurídicos dos órgãos internacionais de controlo.

3.2 ARTIGO 19.º DO PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS

O direito de não “ser inquietado pelas suas opiniões” garantido pelo artigo 19.º, n.º 1 “é um direito relativamente ao qual o Pacto não admite qual-

quer excepção ou restrição”⁹⁴. Isto é aliás lógico, uma vez que é impossível controlar o pensamento de uma pessoa.

⁹⁴ Comentário Geral n.º 10 (Artigo 19.º) do Comité dos Direitos do Homem, in *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 119, parágrafo 1.

A liberdade de expressão, garantida pelo artigo 19.º, n.º 2, é multi-dimensional e muito abrangente, incluindo “a liberdade de procurar, receber e expandir informações e ideias de toda a espécie, sem consideração de fronteiras, sob forma oral ou escrita, impressa ou artística, ou por qualquer outro meio à [...] escolha” da pessoa. No seu Comentário Geral de 1983 sobre este artigo, o Comité dos Direitos do Homem declara não ser suficiente que os Estados Partes indiquem nos seus relatórios periódicos que a liberdade de expressão é garantida pela Constituição; “para conhecer o regime exacto da liberdade de expressão na lei e na prática, o Comité necessita além disso de receber informação pertinente acerca das regras que definem o âmbito da liberdade de expressão ou que lhe impõem determinadas restrições, bem como de quaisquer outras condições que afectem na prática o exercício deste direito”⁹⁵.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 120, parágrafo 3.

O artigo 19.º, n.º 3 do Pacto admite restrições que “devem, todavia, ser expressamente fixadas na lei e [ser] necessárias [...] ao respeito dos direitos ou da reputação de outrem” ou “à salvaguarda da segurança nacional, da ordem pública, da saúde e da moralidade públicas”. **Por outras palavras, para que sejam lícitas, as restrições à liberdade de expressão deverão respeitar os princípios da legalidade e da proporcionalidade e ser impostas para um ou vários dos fins legítimos enumerados no artigo 19.º, n.º 3.** O Comité sublinhou ainda que a liberdade de expressão “tem uma importância fundamental em qualquer sociedade democrática e qualquer restrição ao seu exercício necessita de ser plenamente justificada”⁹⁶.

⁹⁶ Comunicação n.º 628/1995, *T. Hoon Park v. the Republic of Korea* (Parecer adoptado a 20 de Outubro de 1998), in documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. II), p. 91, parágrafo 10.3.

A liberdade de expressão pode contudo ser também restringida com base no artigo 20.º do Pacto, de acordo com o qual a “propaganda em favor da guerra” e “todo o apelo ao ódio nacional,

racial e religioso que constitua uma incitação à discriminação, à hostilidade ou à violência” deverão ser interditados por lei.

O âmbito do artigo 19.º em vários contextos será ilustrado em maior detalhe através de uma selecção de comunicações apresentadas ao abrigo do Protocolo Facultativo e de recomendações formuladas pelo Comité no âmbito da análise dos relatórios periódicos dos Estados Partes.

O artigo 19.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos garante o direito da pessoa a não ser inquietada pelas suas opiniões. Este direito não pode ser sujeito a qualquer excepção ou restrição.

Como ponto de partida, a liberdade de expressão consagrada no artigo 19.º, n.º 2 do Pacto pode ser descrita como plena, uma vez que compreende o direito de procurar, receber e difundir informações e ideias de toda a espécie, sem consideração de fronteiras, oralmente, por escrito ou de forma impressa, ou por qualquer outro meio à escolha da pessoa. A arte é uma forma de expressão protegida pelo artigo 19.º, n.º 2.

A liberdade de expressão apenas pode ser limitada com base nos artigos 19.º, n.º 3, e 20.º do Pacto.

3.2.1 ESCOLHA DA LÍNGUA UTILIZADA EM TRIBUNAL

No caso *Cadoret e Le Bihan c. França*, os autores alegaram que a sua liberdade de expressão tinha sido violada uma vez que não lhes foi permitido utilizar a língua bretã nos tribunais franceses; o Comité observou que o facto de os autores não terem podido utilizar a língua da sua escolha não colocava problemas à luz do artigo 19.º, n.º 2. A queixa foi assim declarada inadmissível⁹⁷. Na Austrália, chegou-se à mesma conclusão a propósito da previsão da utilização de linguagem gestual em tribunal para pessoas surdas⁹⁸. Deve contudo lembrar-se que a pessoa que não compreenda a língua utilizada em

⁹⁷ Comunicações n.ºs 221/1987 e 323/1988, *Y. Cadoret and H. Le Bihan v. France* (Parecer adoptado a 11 de Abril de 1991), in documento das Nações Unidas GAOR, A/46/40, p. 224, parágrafo 5.2.

⁹⁸ Vide *Gradidge v. Grace Bros. Pty. Ltd.* (1988), *Federal Law Reports*, vol. 92, p. 414.

tribunal tem direito à assistência gratuita de um intérprete (*vide* o Capítulo 7, subsecção 3.9).

A liberdade de informação garantida pelo artigo 19.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos não compreende o direito de utilizar uma língua da sua escolha no âmbito dos processos judiciais.

3.2.2 PUBLICIDADE

No caso *Ballantyne, Davidson e McIntyre c. Canadá*, os autores, que viviam no Québec, queixaram-se nomeadamente de violação do artigo 19.º do Pacto por estarem “proibidos de utilizar a língua inglesa para fins de publicidade, por exemplo em dísticos comerciais colocados fora das suas instalações comerciais ou na designação da firma”⁹⁹. O Comité dos Direitos do Homem não partilhou da posição do governo canadiano segundo a qual as actividades comerciais não se encontram abrangidas pelo artigo 19.º. Considerou que o artigo 19.º, n.º 2:

“deverá ser interpretado de forma a abranger todas as formas de ideias subjectivas e de opiniões susceptíveis de transmissão a terceiros, que sejam compatíveis com o artigo 20.º do Pacto, de notícias e informação, de expressão comercial e publicidade, de obras de arte, etc.; não deverá limitar-se aos meios de expressão política, cultural ou artística. Na opinião do Comité, o elemento comercial presente na expressão que assume a forma de cartazes publicitários não pode ter como consequência subtrair esta expressão do âmbito da liberdade protegida. O Comité também não concorda que qualquer das formas de expressão acima indicadas possa ser sujeita a restrições em diferentes graus, com o resultado de que algumas formas de expressão possam sofrer maiores restrições do que as outras”¹⁰⁰.

Como a liberdade de expressão consagrada no artigo 19.º, n.º 2 tinha assim sido restringida, o

Comité teve de decidir se as restrições eram justificáveis à luz do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto.

Embora as medidas em causa estivessem “de facto previstas na lei”, nomeadamente na secção 58 da Carta da Língua Francesa conforme emendada pela secção 1 da Lei n.º 178, colocou-se a questão de saber se eram necessárias para garantir o respeito dos direitos de outrem, nomeadamente “os direitos da minoria francófona do Canadá”. O Comité acreditou “não ser necessário, para proteger a posição vulnerável do grupo francófono do Canadá, proibir a publicidade comercial em língua inglesa”, dado que tal protecção poderia ser conseguida de outras formas que não prejudicassem “a liberdade de expressão das pessoas envolvidas em áreas como o comércio, numa língua da sua escolha”. A lei poderia, por exemplo, exigir que a publicidade fosse feita em francês e inglês simultaneamente. O Comité acrescentou que “um Estado pode escolher uma ou mais línguas oficiais, mas não pode excluir, fora da esfera da vida pública, a liberdade da pessoa para se exprimir numa língua da sua escolha”¹⁰¹. Concluiu assim que o artigo 19.º, n.º 2 tinha sido violado¹⁰².

A liberdade de expressão garantida pelo artigo 19.º, n.º 2 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos não se limita aos meios de expressão política, cultural e artística, abrangendo antes todas as formas de ideias subjectivas e opiniões susceptíveis de serem transmitidas a outrem, como a publicidade comercial.

Fora da esfera pública, os indivíduos têm o direito de escolher a língua em que se desejam exprimir. Na vida pública, o Estado pode contudo escolher uma ou mais línguas oficiais.

3.2.3 DIFAMAÇÃO E DIFUSÃO DE INFORMAÇÕES FALSAS

O Comité dos Direitos do Homem observou que uma disposição do Código Penal da Croácia que criminalizava a calúnia podia, em certas circunstâncias, conduzir a restrições que ultrapassavam

os limites permitidos pelo artigo 19.º, n.º 3. Contudo, em virtude de o autor no caso *D. Paraga c. Croácia* não ter apresentado dados concretos e de ter sido extinto o processo contra si instaurado, o Comité não pôde concluir que a instauração de processo judicial contra o autor representou, em si mesma, uma violação do artigo 19.º. O processo tinha sido instaurado uma vez que a pessoa se havia referido ao Presidente da Croácia como um “ditador”¹⁰³.

¹⁰³ Comunicação n.º 727/1996, *D. Paraga v. Croatia* (Parecer adoptado a 4 de Abril de 2001), in documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. II), p. 66, parágrafo 9.6.

Ao examinar o relatório inicial da Croácia, o Comité assinalou também que, embora a liberdade de expressão fosse garantida pela Constituição, “as múltiplas disposições do Código Penal sobre crimes contra a honra e a reputação, abrangendo áreas como a difamação, a calúnia, o insulto e assim por diante [tinham] um âmbito vago, particularmente no respeitante ao discurso e à expressão dirigidos contra as autoridades”. Instou por isso o Estado Parte a trabalhar no sentido da elaboração de “um código completo e equilibrado nesta área” que estabelecesse de forma clara e precisa as restrições à liberdade de discurso e expressão e garantisse que tais restrições não fossem além do permitido pelo artigo 19.º, n.º 3 do Pacto¹⁰⁴. O Comité também constatou a existência do crime de desrespeito à autoridade (*desacato*) na República Dominicana, que considerou contrário ao artigo 19.º do Pacto. Foi solicitado ao Estado Parte que tomasse medidas com vista à abolição desse crime¹⁰⁵.

¹⁰⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 68, parágrafo 17.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 58, parágrafo 22.

O Comité declarou-se preocupado no caso do Iraque pelas “severas restrições ao direito de manifestar oposição ou de criticar o Governo ou as suas políticas” e pelo facto de “a lei punir com prisão perpétua o insulto ao Presidente da República, e em certos casos com pena de morte”. O Comité constatou também que a lei “impõe severas penas por crimes tipificados em termos vagos, que se prestam a múltiplas interpretações por parte das autoridades, como escritos prejudiciais ao Presidente”. Na sua opinião, “tais restrições à liberdade de expressão, que impedem efectivamente a discussão de ideias ou o funcionamento

de partidos políticos em oposição ao partido Bahas no poder, constituem uma violação dos artigos 6.º e 19.º do Pacto e impedem a aplicação dos artigos 21.º e 22.º do Pacto, que protegem os direitos de reunião pacífica e de associação”. O Comité declarou que as leis e decretos penais que impõem restrições às liberdades de expressão, reunião pacífica e associação devem ser emendados de forma a que se tornem compatíveis com as pertinentes disposições do Pacto¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/53/40 (vol. I), p. 21, parágrafo 105.

O Comité manifestou preocupação perante uma série de questões relativas à liberdade de expressão na Eslováquia, como o artigo 98.º do Código Penal, que criminaliza a difusão no estrangeiro de falsas informações prejudiciais ao interesse do Estado. Na opinião do Comité, “esta terminologia [...] está concebida em termos tão amplos que não garante certezas e implica o risco de restringir a liberdade de expressão para além dos limites permitidos pelo [artigo 19.º, n.º 3]”. O Comité também se declarou preocupado com “os processos judiciais por difamação resultantes de manifestações de crítica ao Governo”, os quais colocavam problemas à luz do artigo 19.º¹⁰⁷.

¹⁰⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/52/40 (vol. I), p. 61, parágrafo 383.

Os Estados Partes no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos deverão assegurar-se de que as leis em matéria de difamação e difusão de falsas informações respeitam o princípio da certeza jurídica; por outras palavras, essas leis deverão ser suficientemente detalhadas para que as pessoas possam conformar a sua conduta de forma a não violá-las.

As disposições legislativas que restringem a liberdade de expressão, por exemplo, através da criminalização geral do “desrespeito pela autoridade” e das críticas aos órgãos de soberania e partidos no poder são incompatíveis com o artigo 19.º do Pacto.

A protecção efectiva da liberdade de expressão é também indispensável para a realização dos direitos de reunião pacífica e de associação consagrados nos artigos 21.º e 22.º do Pacto.

3.2.4 NEGAÇÃO DE CRIMES CONTRA

A HUMANIDADE E APELO AO ÓDIO

A admissibilidade da negação de crimes contra a Humanidade foi uma questão suscitada no caso *Faurisson c. França*, respeitante à condenação do autor pelos tribunais franceses com base na chamada “Lei Gayssot”, que alterou a Lei de Liberdade de Imprensa de 1881, criminalizando o acto de “contestar a existência da categoria de crimes contra a Humanidade definidos na Carta de Londres de 8 de Agosto de 1945”. Numa entrevista, o autor tinha “reiterado a sua convicção pessoal de que não existiam câmaras de gás letal para o extermínio de judeus nos campos de concentração nazis”¹⁰⁸.

Esta restrição à liberdade de expressão do autor, conforme garantida pelo artigo 19.º, n.º 2, teve de ser examinada à luz do artigo 19.º, n.º 3, segundo o qual, como vimos atrás, qualquer restrição tem de preencher cumulativamente os três requisitos seguintes: (1) estar prevista na lei, (2) ser imposta para um dos fins legítimos enumerados no parágrafo e (3) ser necessária para um ou mais destes fins. O Comité aceitou em primeiro lugar que o **princípio da legalidade** tinha sido respeitado, uma vez que a restrição estava prevista na Lei Gayssot, com base na qual o autor fora condenado por “ter violado os direitos e a reputação de outrem”¹⁰⁹. O Comité concordou depois que a restrição foi imposta para um **fim legítimo**, nomeadamente a garantia do respeito dos direitos ou da reputação de outrem prevista no artigo 19.º, n.º 3, alínea a) do Pacto. Assinalou a este propósito que “os direitos para cuja protecção se admitem restrições à liberdade de expressão [nos termos do artigo 19.º, n.º 3] podem dizer respeito aos interesses de outras pessoas ou da comunidade em geral”. Como as declarações proferidas pelo autor, “lidas em todo o seu contexto, eram de natureza a provocar ou reforçar sentimentos anti-semitas, a restrição defendia o respeito da comunidade judaica e o seu direito a viver sem medo de uma atmosfera de anti-semitismo”¹¹⁰.

¹⁰⁸ Comunicação n.º 550/1993, *R. Faurisson v. France* (Parecer adoptado a 8 de Novembro de 1996), in documento das Nações Unidas GAOR, A/52/40 (vol. II), p. 85, parágrafos 2.3 e 2.5.

¹⁰⁹ *Ibid.*, pp. 95-96, parágrafo 9.5.

¹¹⁰ *Ibid.*, p. 96, parágrafo 9.6.

A questão final a ser decidida consistia contudo em saber se

¹¹¹ *Ibid.*, p. 96, parágrafo 9.7.

a restrição era necessária para esse fim legítimo.

Na ausência de qualquer argumento que pusesse em causa a validade da alegação do Governo segundo a qual “a Lei Gayssot se destinava a lutar contra o racismo e o anti-semitismo” e da declaração de um antigo Ministro da Justiça caracterizando “a negação da existência do Holocausto como o principal veículo de anti-semitismo”, o Comité ficou convencido de que a restrição da liberdade de expressão do Senhor Faurisson fora necessária no sentido do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto¹¹¹.

No caso *Ross c. Canadá*, relativo à liberdade de expressão dos professores, o Comité concluiu de forma semelhante que o artigo 19.º não tinha sido violado. A questão a decidir consistia em saber se a liberdade de expressão do autor tinha sido restringida em violação do artigo 19.º do Pacto em virtude de uma decisão do Conselho de Inquérito de Direitos Humanos, confirmada pelo Supremo Tribunal do Canadá, na sequência da qual o autor foi suspenso sem remuneração durante uma semana e ulteriormente transferido para uma posição não docente¹¹². Parecia resultar da avaliação do Conselho de Inquérito que afirmações proferidas pelo autor em vários dos seus livros e panfletos, publicados fora do âmbito das suas actividades docentes, denegriam a fé e as convicções dos judeus¹¹³.

¹¹² Comunicação n.º 736/1997, *M. Ross v. Canada* (Parecer adoptado a 18 de Outubro de 2000), in documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. II), pp. 72-75, parágrafos 4.1-4.6, e p. 83, parágrafo 11.1.

¹¹³ *Ibid.*, p. 73, parágrafo 4.2.

Discordando do Estado Parte, o Comité foi de parecer que “a perda do lugar de professor representou um dano significativo, mesmo não tendo a pessoa sofrido prejuízos pecuniários ou tendo estes sido insignificantes”, pelo que o afastamento do autor da sua posição docente constituiu uma restrição da sua liberdade de expressão que carecia de justificação à luz do artigo 19.º, n.º 3¹¹⁴. O Comité aceitou depois que a medida estava **prevista na lei**, nomeadamente na Nova Lei *Brunswick* sobre Direitos Humanos conforme subsequentemente interpretada pelo Supremo Tribunal. Sobre a ques-

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 83, parágrafo 11.1.

tão de saber se prosseguia também um *fim legítimo*, o Comité confirmou a sua decisão no caso *Faurisson* segundo a qual a expressão “dos direitos ou da reputação de outrem [constante do artigo 19.º, n.º 3] pode dizer respeito a outras pessoas ou à comunidade em geral”. O Comité acrescentou que:

“podem ser admitidas restrições a declarações de natureza susceptível de provocar ou reforçar sentimentos anti-semitas, a fim de garantir o direito das comunidades judaicas à protecção contra o ódio religioso. Tais restrições são também apoiadas pelos princípios reflectidos no artigo 20.º, n.º 2 do Pacto. O Comité constata que tanto o Conselho de Inquérito como o Supremo Tribunal consideraram que as declarações do autor eram discriminatórias contra as pessoas de fé e origem judaica e que denegriam a fé e as convicções dos judeus e apelavam aos verdadeiros cristãos, não apenas para questionar a validade das convicções e ensinamentos judaicos, mas também para desprezar as pessoas de fé e origem judaica, por comprometerem a liberdade, a democracia e as convicções e valores cristãos. Tendo em conta as conclusões quanto à natureza e consequências das declarações públicas do autor, o Comité considera que as restrições que lhe foram impostas tiveram como objectivo a protecção dos direitos ou da reputação das pessoas de fé judaica, incluindo do seu direito a uma educação no sistema público de ensino livre de ideias tendenciosas, preconceitos e intolerância”¹¹⁵.

Por último, relativamente à questão da *necessidade* da restrição, o Comité declarou que “o exercício da liberdade de expressão implica deveres e responsabilidades especiais. Estes deveres e responsabilidades especiais têm particular importância no âmbito do sistema de ensino, especialmente no que respeita ao ensino de jovens”. A influência exercida pelos professores pode assim “justificar restrições a fim de garantir que o sistema de ensino não legitima a expressão de opiniões discriminatórias”¹¹⁶. O Comité teve presente o facto

“de o Supremo Tribunal ter considerado ser razoável presumir a existência de um nexo de causalidade entre as expressões do autor e um *ambiente escolar envenenado* sentido pelas crianças judias da circunscrição escolar. Nesse contexto, o afastamento do autor da posição docente pode ser considerada uma restrição necessária para a protecção do direito e liberdade das crianças judias a um sistema escolar livre de ideias tendenciosas, preconceitos e intolerância”¹¹⁷.

O Comité observou ainda “que o autor foi nomeado para uma posição não docente após um período mínimo de suspensão com perda de remuneração e que a restrição não foi assim além do necessário para assegurar as suas funções protectoras”. Resultou pois não ter havido violação do artigo 19.^o¹¹⁸.

O exercício da liberdade de expressão implica deveres e responsabilidades especiais.

A negação de crimes contra a Humanidade e o apelo à discriminação podem, em certas circunstâncias, justificar restrições ao exercício da liberdade de expressão com vista à protecção dos direitos e liberdades de outrem. A expressão “dos direitos ou da reputação de outrem” constante do artigo 19.º, n.º 3, alínea a) do Pacto Internacional pode, a este propósito, dizer respeito, quer a outras pessoas, quer à comunidade em geral.

É particularmente importante que os Estados Partes se assegurem de que a educação pública das jovens crianças está livre de ideias tendenciosas, preconceitos e intolerância.

3.2.5 AMEAÇAS À SEGURANÇA NACIONAL E À ORDEM PÚBLICA

Como será demonstrado a partir dos casos referidos na presente subsecção, não basta que um Estado Parte invoque um dos fins legítimos enumerados no artigo 19.º, n.º 3 para justificar restrições ao exercício da liberdade de expressão. **Deverá**

também demonstrar, fornecendo informações detalhadas, concretas e fidedignas, que no caso em questão a restrição estava de facto prevista na lei e era necessária para um determinado fim legítimo.

A noção de segurança nacional esteve no cerne do caso *K-T Kim c. República da Coreia*, que versou sobre a condenação do autor ao abrigo do artigo 7.º, n.ºs 1 e 5 da Lei de Segurança Nacional da República da Coreia. O Tribunal Criminal do Círculo de Seul condenou o autor a três anos de prisão e um ano de suspensão da capacidade eleitoral passiva, pena que viria a ser reduzida para dois anos de prisão em sede de recurso. O seu crime consistiu em ter preparado, juntamente com outros membros da Coligação Nacional para um Movimento Democrático, documentos que criticavam o Governo e seus aliados estrangeiros e apelavam à reunificação nacional¹¹⁹. O artigo 7.º, n.ºs 1 e 5 da Lei de Segurança Nacional estipulava que “qualquer pessoa que auxilie uma organização inimiga do Estado, louvando ou encorajando as actividades dessa organização, será punida” e que “qualquer pessoa que produza ou distribua documentos, desenhos ou qualquer (quaisquer) outro(s) material(ais) em benefício de uma organização inimiga do Estado, será punida”¹²⁰.

O Comité teve pois de determinar se a condenação do autor, que constituiu uma restrição à sua liberdade de expressão, se justificava à luz do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto. Como estava **prevista na lei**, nomeadamente na Lei de Segurança Nacional, teve de se apurar se era **necessária** para um dos **fins legítimos** especificados no artigo 19.º, n.º 3. O Comité observou a este propósito que havia a necessidade de efectuar uma “avaliação cuidadosa” devido “à fórmula ampla e vaga utilizada para a tipificação do crime pela Lei de Segurança Nacional”¹²¹.

O Comité observou que o autor tinha sido condenado “por ter lido em voz alta e distribuído materiais impressos que foram considerados coincidentes com as declarações políticas da República Popular Democrática da Coreia (Coreia do Norte),

país com o qual o Estado Parte se encontrava em guerra”. O Supremo Tribunal tinha considerado “que o mero conhecimento de que a actividade podia beneficiar a Coreia do Norte era suficiente para estabelecer a culpa”. Mesmo assim, o Comité teve de considerar “se o discurso político do autor e a sua distribuição de documentos políticos eram de natureza a justificar a restrição permitida pelo artigo 19.º, n.º 3, nomeadamente para a salvaguarda da segurança nacional”. Declarou a este propósito que:

“É óbvio que as políticas da Coreia do Norte eram bem conhecidas no território do Estado Parte e não está claro de que forma o *benefício* (indefinido) que poderia advir para a Coreia do Norte da publicação de posições semelhantes às suas punha em risco a segurança nacional, nem está clara qual era a natureza e importância de qualquer eventual risco. Não existe indicação alguma de que os tribunais, de qualquer nível, tenham examinado estas questões ou avaliado se o conteúdo do discurso ou dos documentos tiveram qualquer efeito acrescido sobre o público ou os leitores ao ponto de colocar em risco a segurança nacional, cuja protecção poderia justificar a *necessidade* de uma restrição, nos termos do Pacto¹²².”

Como o Estado Parte não indicou a natureza concreta da ameaça alegadamente colocada pelo exercício da liberdade de expressão do autor nem apresentou “justificações específicas” quanto ao motivo pelo qual se tornou necessário julgá-lo, por razões de segurança nacional, pelo exercício desta liberdade, o Comité concluiu que a restrição não era compatível com as exigências do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto. O artigo 19.º tinha assim sido violado¹²³.

No caso *T. Hoon Park c. República da Coreia*, o autor queixou-se da sua condenação ao abrigo do artigo 7.º, n.ºs 1 e 3 da Lei de Segurança Nacional, que “se baseou no facto de pertencer à organização Jovens Coreanos Unidos (YKU) e de participar nas suas actividades, enquanto estudante na Universidade do Illinois”, nos Estados Unidos,

entre os anos de 1983 e 1989. Segundo o autor, esta organização era americana e composta por jovens coreanos com o objetivo de discutir “as questões da paz e da unificação entre a Coreia do Norte e a Coreia do Sul”¹²⁴.

¹²⁴ Comunicação n.º 628/1995, *T. Hoon Park v. the Republic of Korea* (Parecer adoptado a 20 de Outubro de 1998), in documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. II), p. 86, parágrafo 2.2.

¹²⁵ *Ibid.*, p. 87, parágrafo 2.4.

Transparecia das sentenças judiciais “que a condenação e as sentenças se basearam no facto de o autor ter, através da sua participação em determinadas manifestações e outras reuniões pacíficas nos Estados Unidos, manifestado o seu apoio ou a sua simpatia para com certos *slogans* e posições políticas”¹²⁵.

Examinando o caso à luz do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto, o Comité sublinhou que:

“a liberdade de expressão tem uma importância fundamental em qualquer sociedade democrática e qualquer restrição ao seu exercício necessita de ser plenamente justificada”¹²⁶.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 91, parágrafo 10.3.

Para justificar a restrição ao exercício da liberdade de expressão do autor, o Governo tinha alegado que a mesma fora necessária a fim de proteger a “segurança nacional”, mas referiu apenas a este propósito “a situação geral no país e a ameaça colocada pelos *comunistas norte coreanos*”. Mais uma vez, o Comité considerou que o Estado Parte “não tinha especificado a natureza concreta da ameaça” e concluiu que nenhum dos argumentos apresentados pelo Estado Parte era suficiente para justificar a restrição da liberdade de expressão do autor à luz do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto. Por último, nada nas decisões judiciais nem nas alegações do Estado Parte indicava que a condenação do autor fora necessária para a protecção de qualquer um dos fins legítimos enunciados no artigo 19.º. A sua condenação “por delitos de opinião” tinha assim de ser considerada uma violação deste artigo¹²⁷.

¹²⁷ *Ibid.*, *loc. cit.*

No caso *V. Laptsevich v. Bielorrússia*, o autor alegou que o seu direito à liberdade de expressão tinha sido violado pelas sanções que lhe foram impostas na sequência da apreensão de um folheto relativo

ao aniversário da proclamação da independência da Bielorrússia. Foi-lhe aplicada uma multa de 390,000 rublos ao abrigo do Código das Infracções Administrativas “por difundir folhetos que não continham os necessários dados da publicação”. O autor insistiu, contudo, que os folhetos continham tais elementos “precisamente para tornar claro que a Lei de Imprensa não se aplicava a esta publicação”¹²⁸. Embora estivesse “implícito” nas alegações do Estado Parte “que as sanções eram necessárias para proteger a segurança nacional”, nada no material perante o Comité sugeria “que, quer as reacções da polícia, quer as conclusões dos tribunais, se basearam em algo mais do que a ausência dos necessários dados da publicação”. Assim, a única questão a decidir pelo Comité consistia em saber “se as sanções impostas ao autor por não incluir os dados exigidos pela Lei de Imprensa [podiam] ou não ser consideradas necessárias para a protecção da ordem pública ou dos direitos ou da reputação de outrem”¹²⁹.

¹²⁸ Comunicação n.º 780/1997, *V. Laptsevich v. Belarus* (Parecer adoptado a 20 de Março de 2000), in documento das Nações Unidas GAOR, A/55/40 (vol. II), pp. 178-180, parágrafos 2 e 4.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 181, parágrafo 8.4.

O Comité observou que o Estado Parte não tinha feito qualquer tentativa “para responder ao caso concreto do autor e explicar as razões pelas quais exigia que, antes da publicação e distribuição de um folheto com uma tiragem de 200 exemplares, a pessoa registasse a publicação junto das autoridades administrativas a fim de obter números de índice e de registo”. Para além disso, o Estado Parte tinha-se absterido “de explicar o motivo pelo qual este requisito era necessário para um dos fins legítimos enunciados no [artigo 19.º, n.º 3] e por que razão o incumprimento deste requisito exigia, não só a aplicação de sanções pecuniárias, mas também a apreensão dos folhetos ainda na posse do autor”¹³⁰. Na ausência de qualquer explicação que justificasse a obrigação de registo e as medidas tomadas, o Comité concluiu que estas não podiam ser consideradas necessárias “para a protecção da ordem pública ou para o respeito dos direitos ou das reputações [*sic*] de outrem”. Tinha assim ocorrido uma violação do artigo 19.º, n.º 2 do Pacto¹³¹.

¹³⁰ *Ibid.*, pp. 181-182, parágrafo 8.

¹³¹ *Ibid.*, p. 182, parágrafo 8.

Segundo o Comité dos Direitos do Homem, a liberdade de expressão assume uma importância fundamental em qualquer sociedade democrática e as restrições ao exercício desta liberdade necessitam assim de ser plenamente justificadas.

Sempre que invoquem um ou vários dos fins legítimos enunciados no artigo 19.º, n.º 3 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos para justificar restrições ao exercício da liberdade de expressão, os Estados Partes deverão consequentemente fornecer informação detalhada, suficiente, concreta e fidedigna para fundamentar os seus argumentos. Referências gerais a noções como a segurança nacional e a ordem pública são insuficientes e não serão aceites pelo Comité dos Direitos do Homem para justificar restrições ao exercício da liberdade de expressão.

3.2.6 LIBERDADE DE IMPRENSA

O caso *R. Gauthier c. Canadá* dizia respeito ao editor do jornal canadiano *National Capital News* a quem, ao requerer a inscrição na Galeria de Imprensa do Parlamento, apenas foi concedido um passe temporário que lhe garantia privilégios limitados, facto que considerou uma violação do artigo 19.º do Pacto¹³². O Estado Parte tinha na verdade “limitado o direito de usufruir dos meios do Parlamento destinados à comunicação social, pagos por fundos públicos, incluindo o direito de tomar notas enquanto assistiam às sessões parlamentares, aos representantes dos meios de comunicação social que [eram] membros de uma organização privada, a Galeria de Imprensa do Parlamento”. Havia sido negada ao autor a qualidade de membro de pleno direito da Galeria de Imprensa e apenas tinha beneficiado ocasionalmente de uma inscrição temporária que lhe deu acesso só a alguns dos meios da organização e não a todos. Quando a inscrição temporária não estava em vigor, foi-lhe negado o acesso aos benefícios destinados aos meios de comunicação social e não pôde tomar notas dos trabalhos parlamentares¹³³. O Comité teve pois de decidir se o acesso restrito

¹³² Comunicação n.º 633/1995, *R. Gauthier v. Canadá* (Parecer adoptado a 7 de Abril de 1999), in documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. II), pp. 93-94, parágrafos 1-2.2.

¹³³ *Ibid.*, p. 104, parágrafo 13.5.

do autor aos meios do Parlamento destinados aos órgãos de comunicação social constituía uma violação do seu direito, protegido pelo artigo 19.º, “de procurar, receber e expandir informações”. A este propósito, o Comité referiu-se em primeiro lugar:

“ao direito de tomar parte na direcção dos negócios públicos, consagrado no artigo 25.º do Pacto, e em particular ao Comentário Geral n.º 25 (57) que diz a dado passo: *A fim de assegurar o pleno gozo dos direitos protegidos pelo artigo 25.º, é fundamental a livre comunicação de informação e de ideias sobre questões públicas e políticas entre os cidadãos, candidatos e representantes eleitos. Isto implica que uma imprensa livre e outros meios de comunicação social possam comentar os assuntos públicos sem censura ou constrangimento e informar a opinião pública.* [...] Lido em conjunto com o artigo 19.º, isto implica que os cidadãos disponham de um amplo acesso à informação e da oportunidade de difundir informações e opiniões sobre as actividades dos órgãos eleitos e seus membros, em particular através dos meios de comunicação social. O Comité reconhece, contudo, que tal acesso não deve interferir no desempenho das funções dos órgãos eleitos nem obstruir o mesmo, pelo que o Estado Parte tem o direito de limitar o acesso. Contudo, quaisquer restrições impostas pelo Estado Parte deverão ser compatíveis com as disposições do Pacto”¹³⁴.

¹³⁴ *Ibid.*, p. 104, parágrafos 13.3-13.4; omitida a nota de rodapé.

O Comité aceitou depois que a exclusão do autor constituiu uma restrição do seu direito de **acesso à informação** previsto no artigo 19.º, n.º 2, rejeitando assim o argumento do Estado Parte segundo o qual “o autor não [sofreu] qualquer desvantagem significativa devido aos progressos tecnológicos que tornam a informação sobre os trabalhos parlamentares prontamente acessível ao público”¹³⁵.

¹³⁵ *Ibid.*, pp. 104-105, parágrafo 13.5.

Após aceitar que a restrição foi “discutivelmente, imposta por lei” uma vez que resultou da lei de privilégios parlamentares, o Comité concordou também “que a protecção dos trabalhos do Parlamento pode ser vista como um objectivo legítimo de ordem pública” e que “um sistema de credi-

tação pode assim justificar-se como meio para alcançar esse objectivo”. Por outro lado, o Comité não concordou com a sugestão do Governo de que esta era “uma matéria que cabe exclusivamente ao Estado determinar” e adoptou o seguinte Parecer sobre o assunto:

“Os critérios relevantes para o processo de acreditação devem ser concretos, justos e razoáveis, e a sua aplicação deve ser transparente. No caso presente, o Estado Parte permitiu que uma organização privada controlasse o acesso aos meios de imprensa do Parlamento, sem intervenção. O processo não garante que não haverá uma exclusão arbitrária do acesso aos meios do Parlamento destinadas aos órgãos de comunicação social. Nestas circunstâncias, o Comité é de parecer que não ficou demonstrado que o sistema de acreditação constitui uma restrição de direitos necessária e proporcional no sentido do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto, a fim de assegurar um funcionamento eficaz do Parlamento e a segurança dos seus membros. A negação ao autor de acesso aos meios de imprensa do Parlamento por não ser membro da Associação Canadiana da Galeria de Imprensa constitui por isso uma violação do artigo 19.º, n.º 2 do Pacto”¹³⁶.

* * *

O Comité “lamentou” relativamente ao Gabão “que os poderes atribuídos ao Conselho Nacional de Comunicação para supervisionar programas e impor sanções aos órgãos de comunicação social constituam um obstáculo ao exercício da liberdade de imprensa”. O Comité deplorou também “a perseguição de jornalistas” e convidou o Estado Parte “a tornar a sua legislação compatível com o artigo 19.º, eliminando a censura e as sanções contra os órgãos de comunicação social e garantindo que os jornalistas possam exercer as suas funções em segurança”¹³⁷. O Comité também manifestou preocupação perante “o crescente número de denúncias de perseguição sistemática e ameaças de morte a jornalistas destinadas a comprometer a liberdade de expressão” no Peru e solicitou ao Estado Parte “que tome as medidas necessárias

para pôr fim às restrições directas e indirectas à liberdade de expressão, investigar todas as queixas apresentadas e levar os responsáveis a responder perante a justiça”¹³⁸. Também deplorou “os métodos utilizados pelo Peru para controlar os meios de comunicação social e afastar deles as pessoas que criticam o Governo, nomeadamente retirando a uma delas a sua cidadania” e solicitou ao Estado Parte “que elimine estas situações, as quais afectam a liberdade de expressão [...], e que ponha à disposição dos afectados vias de recurso eficazes”¹³⁹.

O Comité manifestou preocupação face a diversas disposições da Lei de Imprensa da República Popular Democrática da Coreia e sua frequente invocação, que dificilmente se poderiam considerar compatíveis com as disposições do artigo 19.º do Pacto. Ficou particularmente preocupado com o facto de “a noção de *ameaça à segurança do Estado* poder ser utilizada de formas susceptíveis de restringir a liberdade de expressão”, com o facto de a presença permanente no país de representantes de meios de comunicação social estrangeiros se limitar a jornalistas de três países e com o facto de publicações e jornais estrangeiros não estarem “prontamente acessíveis ao grande público”. Por último, o Comité observou que “os jornalistas da República Popular Democrática da Coreia não podem viajar livremente para o estrangeiro”. Prosseguiu dizendo que o Estado Parte “deve especificar as razões que levaram à proibição de certas publicações e abster-se de adoptar medidas que restrinjam o acesso do público a jornais estrangeiros”. O Estado Parte foi ainda instado “a diminuir as restrições às deslocações ao estrangeiro de jornalistas da República Popular Democrática da Coreia e a evitar qualquer utilização da noção de *ameaça à segurança do Estado* de forma susceptível de reprimir a liberdade de expressão contrária ao artigo 19.º”¹⁴⁰.

O Comité sublinhou “a sua profunda preocupação com as inúmeras e graves violações da liberdade de expressão” na Bielorrússia. “Em particular, o facto de a maior parte dos meios de publicação,

¹³⁸ *Ibid.*, pp. 47-48, parágrafo 16.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 48, parágrafo 17.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 104, parágrafo 13.5 a p. 105 e p. 105, parágrafo 13.6.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 103, parágrafo 23.

¹³⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 44, parágrafo 19.

distribuição e difusão serem propriedade do Estado e de os directores dos jornais apoiados pelo Estado serem funcionários públicos expõe efectivamente os meios de comunicação social a fortes pressões políticas e compromete a sua independência”. As múltiplas restrições impostas aos meios de comunicação social, particularmente a tipificação das infracções em termos vagos, foram consideradas incompatíveis com o artigo 19.º, n.º 3. Para além disso, o Comité manifestou preocupação “perante relatos de perseguição e intimidação por parte das autoridades aos jornalistas nacionais e estrangeiros e perante a negação de acesso aos meios públicos de difusão aos opositores políticos do Governo”. Instou o Estado Parte “a tomar todas as medidas necessárias, legislativas bem como administrativas, a fim de eliminar estas restrições à liberdade de expressão, que são incompatíveis com as suas obrigações à luz do artigo 19.º [...] a título prioritário”¹⁴¹.

¹⁴¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/53/40 (vol. I), pp. 28-29, parágrafo 153.

O Comité manifestou preocupação pelo facto de os meios de comunicação social no Zimbábue, “bem como muitas outras formas de expressão, incluindo a expressão artística, serem sujeitos a censura e largamente controlados pelo Governo”. Recomendou que a legislação pertinente “seja rigorosamente compatibilizada com o artigo 19.º, n.º 3 do Pacto”¹⁴². Por último, declarou-se preocupado com a interferência do Governo da Eslováquia “na direcção da televisão pública”, o que “comporta o risco de violação do artigo 19.º”¹⁴³.

¹⁴² *Ibid.*, p. 37, parágrafo 224.

¹⁴³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/52/40 (vol. I), p. 61, parágrafo 383.

A liberdade de expressão, incluindo a liberdade de imprensa, garantida pelo artigo 19.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pode também ter de ser interpretada à luz de outras disposições do Pacto, como o artigo 25.º, relativo ao direito de participar na direcção dos assuntos públicos. O exercício efectivo dessa liberdade pressupõe o livre fluxo de informação e ideias sobre questões públicas e políticas entre os cidadãos, incluindo uma imprensa livre e outros meios de comunicação social capazes de comentar os assuntos públicos sem censura nem constrangimento. ↓

O direito dos jornalistas ao acesso à informação em conformidade com o artigo 19.º, n.º 2 do Pacto implica, nomeadamente, que os critérios utilizados nos processos de acreditação sejam concretos, justos e razoáveis e que, por exemplo, não possa haver qualquer exclusão arbitrária de acesso aos debates parlamentares.

O direito à liberdade de imprensa significa que a perseguição dos jornalistas é estritamente proibida pelo artigo 19.º do Pacto. A liberdade de imprensa pressupõe que os jornalistas possam exercer as suas funções em segurança e viajar livremente.

A censura e as sanções contra os órgãos de imprensa constituem obstáculos ao exercício efectivo da liberdade de imprensa. O artigo 19.º, n.º 3 não permite a utilização de tipificações penais vagas para a imposição de restrições aos meios de comunicação social a fim de silenciar as críticas ao governo.

3.2.7 DEFENSORES DE DIREITOS HUMANOS

A liberdade de expressão dos defensores de direitos humanos é essencial porque, se estes não puderem exprimir-se livremente, oralmente e por escrito ou sob forma impressa, a própria noção de protecção efectiva dos direitos humanos torna-se uma ilusão. Ao analisar o segundo relatório periódico da Síria, o Comité declarou continuar preocupado pelo facto de “as actividades dos defensores de direitos humanos e dos jornalistas que falam em defesa dos direitos humanos permanecerem sujeitas a apertadas restrições”. Referindo-se ao caso concreto de uma pessoa condenada a 10 anos de prisão “pela manifestação não violenta de opiniões críticas das autoridades”, o Comité observou que “tais restrições são incompatíveis com a liberdade de expressão e de opinião” garantida pelo artigo 19.º. O Estado Parte devia assim “proteger os defensores de direitos humanos e jornalistas contra qualquer restrição das suas actividades e garantir que os jornalistas podem exercer a sua profissão sem receio de serem processados judicialmente e julgados por terem criticado a política governamental”¹⁴⁴.

¹⁴⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 75, parágrafo 23.

Deve ser referido neste contexto que a Declaração sobre o Direito e a Responsabilidade dos Indivíduos, Grupos ou Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidos, adoptada pela resolução da Assembleia Geral 53/144, de 9 de Dezembro de 1998, visa especificamente a protecção dos defensores de direitos humanos e garante a todas as pessoas, entre outros, os direitos: (1) “de comunicar com organizações não governamentais ou intergovernamentais”; (2) “de conhecer, procurar, obter, receber e guardar informação sobre todos os direitos humanos e liberdades fundamentais”; e (3) “em conformidade com os instrumentos internacionais de direitos humanos e outros instrumentos internacionais aplicáveis, [o direito] de publicitar, comunicar ou divulgar livremente junto de terceiros opiniões, informação e conhecimentos sobre todos os direitos humanos e liberdades fundamentais” (artigos 5.º e 6.º).

A liberdade de expressão deverá ser efectivamente garantida a todos aqueles que defendem os direitos humanos e as liberdades fundamentais, embora as suas actividades possam implicar críticas às políticas governamentais. O exercício da sua liberdade de expressão não pode ser restringido com fundamento algum para além dos enunciados nos tratados internacionais pertinentes.

3.3 ARTIGO 9.º DA CARTA AFRICANA DOS DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS

O artigo 9.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos garante a toda a pessoa o “direito à informação”, bem como o “direito de exprimir e de difundir as suas opiniões no quadro das leis e dos regulamentos”. Deve sublinhar-se que a expressão “no quadro das leis e dos regulamentos” não está condicionada por quaisquer outros critérios como uma enumeração de fins legítimos ou o conceito de necessidade.

3.3.1 LIBERDADE DE IMPRENSA

O caso *Media Rights Agenda c. Nigéria* versou sobre o julgamento e condenação do Senhor Malaolu, editor de um jornal nigeriano independente; o Senhor Malaolu foi considerado culpado por um Tribunal Militar Especial da acusação de encobrimento

¹⁴⁵ CADHP, *Media Rights Agenda (on behalf of Niran Malaolu) v. Nigeria*, Comunicação n.º 224/98, decisão adoptada durante a 28.ª sessão, 23 de Outubro – 6 de Novembro de 2000, parágrafos 67-68 do texto da decisão conforme publicada em: <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comca-ses/224-98.html>.

¹⁴⁶ *Ibid.*, parágrafo 69.

de traição e condenado a prisão perpétua. Foi alegado perante a Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos que o artigo 9.º da Carta tinha sido violado, uma vez que o Senhor Malaolu havia sido punido simplesmente pela publicação no seu jornal de peças noticiosas relativas a um alegado golpe de estado envolvendo certas pessoas. O Governo alegou, por outro lado, que o Senhor Malaolu tinha sido julgado em conjunto com vários outros indivíduos, incluindo jornalistas, acusados de envolvimento no golpe, não se tratando pois de um caso de perseguição a profissionais do jornalismo¹⁴⁵. A Comissão foi contudo de opinião que a prisão, julgamento e condenação do Senhor Malaolu se deveram exclusivamente à sua publicação, concluindo ter havido violação do artigo 9.º¹⁴⁶.

A liberdade de imprensa esteve também em foco no caso *Constitutional Rights Project and Civil Liberties Organisation v. Nigéria*, que versou nomeadamente sobre a apreensão de milhares de exemplares de revistas na sequência

¹⁴⁷ CADHP, *Constitutional Rights Project and Civil Liberties Organisation v. Nigeria*, Comunicação n.º 102/93, decisão adoptada a 31 de Outubro de 1998, parágrafos 6, 7 e 57 do texto disponível no seguinte website: <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comca-ses/102-93.html>.

de protestos por parte de jornalistas e outros contra a anulação de um acto eleitoral. A revista *The News* foi encerrada por Decreto militar em Junho de 1993. Antes do encerramento, agentes de segurança apreenderam exemplares da revista e alguns dos seus editores foram procurados pela polícia. Milhares de cópias da revista noticiosa semanal *Tempo* tinham sido alegadamente confiscados de forma semelhante. O Governo justificou estas acções referindo-se à situação “caótica” que se vivia no país após a anulação das eleições¹⁴⁷. A Comissão discordou, recordando o princípio geral segundo o qual os Estados não devem limitar o exercício de direitos derrogando disposições constituio-

nais nem prejudicar os direitos fundamentais garantidos pela Constituição e pelas normas internacionais de direitos humanos. Na sua opinião, os Governos “devem evitar a restrição de direitos e tomar especiais precauções relativamente aos direitos protegidos pela Constituição ou pelas normas internacionais de direitos humanos. Nenhuma situação justifica a violação generalizada de direitos humanos. Na verdade, as restrições gerais de direitos diminuem a confiança pública no Estado de Direito e são frequentemente contraproducentes”¹⁴⁸. A Comissão concluiu que, uma vez que existiam na Nigéria todas as disposições tradicionais permitindo a instauração de processo judicial por difamação em caso de violação do direito interno, a proscricção pelo Governo de uma publicação em particular era especialmente preocupante; “leis concebidas para se aplicarem a um indivíduo ou entidade jurídica em concreto implicam um grande risco de discriminação e desrespeito da igualdade de tratamento perante a lei garantida pelo artigo 2.º” da Carta. O encerramento da publicação *The News* e a apreensão de 50 000 exemplares das revistas *Tempo* e *The News* violaram assim o artigo 9.º da Carta¹⁴⁹.

A Comissão Africana considera, contudo, que o “pagamento de uma taxa de registo e o depósito antes do registo de uma quantia para garantir o pagamento de multas ou indemnizações não são em si mesmos contrários à liberdade de expressão”. “Contudo, o montante da taxa de registo não deve ser superior ao necessário para satisfazer as despesas administrativas de registo e a consignação em depósito prévia ao registo não deve exceder o montante necessário para garantir o pagamento de multas ou pedidos de indemnização contra o proprietário, editor ou director do jornal. Taxas demasiado elevadas constituem essencialmente uma restrição à edição de publicações noticiosas”. No caso perante a Comissão, por outro lado, as taxas em questão eram elevadas, mas “não tão claramente excessivas” que constituíssem uma “séria restrição”¹⁵⁰.

¹⁴⁸ *Ibid.*, parágrafos 57-58.
¹⁴⁹ *Ibid.*, parágrafo 59.
¹⁵⁰ CADHP, *Media Rights Agenda and Others v. Nigeria, Comunicações n.ºs 105/93, 128/94, 130/94 e 152/96, decisão adoptada a 31 de Outubro de 1998*, parágrafos 55-56 do texto da decisão conforme publicada em: http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/105-93_128-94_130-94_152-96.html. A taxa de registo era de 100,000 nairas e o depósito para garantia de qualquer multa ou indemnização a pagar pelo jornal de 250,000 nairas, parágrafo 6.

A Comissão manifestou-se, contudo, mais preocupada com “a total discricionariedade e carácter definitivo da decisão do conselho de registo, que atribui efectivamente ao governo o poder de proibir a publicação de quaisquer jornais ou revistas à sua escolha. Isto convida à censura e compromete seriamente o direito do público à informação” protegido pelo artigo 9.º, n.º 1 da Carta. Tinha pois havido violação deste artigo¹⁵¹.

Relativamente ao encerramento de um jornal no mesmo caso, a Comissão recordou que, de acordo com o artigo 9.º, n.º 2 da Carta Africana, “toda a pessoa tem direito de [...] difundir as suas opiniões no quadro das leis e dos regulamentos”. Na sua opinião, “isto não significa que a lei nacional possa anular o direito da pessoa a exprimir e difundir as suas opiniões; tal tornaria ineficaz a protecção do direito a exprimir opiniões”. Para além disso, “as normas internacionais de direitos humanos deverão sempre prevalecer sobre as normas de direito interno contraditórias. Qualquer limitação dos direitos previstos na Carta deverá estar em conformidade com as disposições da mesma”¹⁵². Acresce que, como a Carta não prevê a possibilidade de derrogação, “as restrições dos direitos e liberdades consagrados na Carta não podem ser justificadas por situações de emergência ou circunstâncias especiais”¹⁵³.

Na verdade, “as únicas razões legítimas para as restrições dos direitos e liberdades previstos na Carta Africana encontram-se indicadas no artigo 27.º, n.º 2”, segundo o qual “os direitos e as liberdades de cada pessoa exercem-se no respeito dos direitos de outrem, da segurança colectiva, da moral e do interesse comum”. As razões para eventuais restrições deverão ter por base um legítimo interesse público e os malefícios da restrição de direitos deverão ser rigorosamente proporcionais e absolutamente necessários às vantagens que se pretendem obter”. Em particular, “uma restrição nunca pode ter como consequência que o próprio direito se torne ilusório”¹⁵⁴.

Considerando que, neste caso, o Governo não tinha apresentado qualquer prova de que o encerramento

do jornal *The News* se justificava com base nos fundamentos enumerados no artigo 27.º, n.º 2, e dada a existência de leis em matéria de difamação na Nigéria, o encerramento de determinada publicação em particular era “desproporcionado e desnecessário”, constituindo uma violação do artigo 9.º, n.º 2 da Carta¹⁵⁵.

¹⁵⁵ *Ibid.*, parágrafo 71. Não é clara a ligação desta comunicação com a Comunicação n.º 102/92 (vide notas de rodapé 155 et seq.), dado que ambas examinam em parte o encerramento do mesmo jornal.

3.3.2 LIBERDADE PARA EXPRESSAR OPINIÕES

Sempre que as pessoas são detidas pelo mero facto de pertencerem a partidos da oposição ou associações sindicais, a Comissão Africana tem concluído que tais “restrições encapotadas” da liberdade de expressão violam o artigo 9.º, n.º 2 da Carta. A este respeito, a Comissão recordou o princípio segundo o qual, caso seja necessário restringir os direitos humanos, tais restrições “devem ser tão mínimas quanto possível” e não devem “comprometer os direitos fundamentais garantidos pelo direito internacional”¹⁵⁶. De forma semelhante, num caso em que o alegado líder de uma associação de estudantes do Quênia foi detido e preso durante vários meses devido às suas opiniões e acabou por ter de abandonar o país, a Comissão considerou este tratamento uma violação do artigo 9.º da Carta. Se as opiniões de uma pessoa forem contrárias ao direito interno, a pessoa ou o Governo afectado deverá recorrer aos tribunais¹⁵⁷. Por último, num caso apresentado em nome do escritor Ken Saro-Wiwa Jr. e da *Civil Liberties Organisation*, a Comissão sublinhou a estreita ligação entre as liberdades de expressão, de associação e de reunião garantidas pelos artigos 9.º a 11.º da Carta e concluiu que o Governo tinha implicitamente violado o artigo 9.º, n.º 2 ao violar os artigos 10.º, n.º 1 e 11.º. Tinha sido alegado que o motivo pelo qual as vítimas foram julgadas e acabaram por ser condenadas à morte foi a manifestação pacífica das suas opiniões. Durante um

¹⁵⁶ CADHP, *Amnesty International and Others v. Sudan*, Comunicações n.ºs 48/90, 50/91, 52/91 e 89/93, decisão adoptada em data desconhecida, parágrafos 77-80 do texto da decisão conforme publicado em: http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comca-ses/48-90_50-91_52-91_89-93.html.

¹⁵⁷ CADHP, *John D. Ouko v. Kenya*, Comunicação n.º 232/99, decisão adoptada durante a 28.ª Sessão Ordinária, 23 de Outubro a 6 de Novembro de 2000, parágrafos 27-28 do texto publicado no seguinte endereço: <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comca-ses/232-99.html>.

comício, as vítimas tinham de facto difundido, através da organização *Movement for the Survival of the Ogoni Peoples*, informação e opiniões sobre os direitos das pessoas residentes numa região do país produtora de petróleo. A Comissão observou que as alegações não tinham sido contestadas pelo Governo¹⁵⁸.

¹⁵⁸ CADHP, *International Pen and Others (on behalf of Ken Saro-Wiwa Jr. and Civil Liberties Organisation) v. Nigeria*, Comunicações n.ºs 137/94, 139/94, 154/96 e 161/97, decisão adoptada a 31 de Outubro de 1998, parágrafo 110 do texto da decisão conforme publicado no seguinte endereço: http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comca-ses/137-94_139-94_154-96_161-97.html.

3.3.3 DEFENSORES DE DIREITOS HUMANOS

O caso *Huri-Laws c. Nigéria* incidiu sobre a perseguição de membros de uma organização de direitos humanos na Nigéria. Segundo o queixoso, a organização *Civil Liberties Organisation* era uma organização de direitos humanos cujos funcionários trabalhavam em conjunto a fim de garantir o respeito pelos direitos humanos através de programas organizados com o objectivo de informar as pessoas acerca dos seus direitos. A Comissão concluiu que “a perseguição dos seus empregados e os ataques às suas instalações numa tentativa de comprometer a sua capacidade para trabalhar nesta área” constituíam uma violação tanto da liberdade de expressão como da liberdade de associação garantidas pelos artigos 9.º e 10.º da Carta¹⁵⁹.

¹⁵⁹ CADHP, *Huri-Laws (on behalf of the Civil Liberties Organisation) v. Nigeria*, Comunicação n.º 225/98, decisão adoptada durante a 28.ª Sessão Ordinária, 23 de Outubro a 6 de Novembro de 2000, parágrafo 47 do texto da decisão conforme publicado em: <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comca-ses/225-98.html>.

A liberdade de expressão, conforme garantida pelo artigo 9.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, protege também a liberdade de imprensa.

O pagamento de uma taxa razoável para o registo de um jornal não é, porém, contrário ao artigo 9.º, a menos que a soma seja excessiva. Por outro lado, o registo de jornais não pode ser utilizado como forma de comprometer o direito do público à informação, conforme garantido pelo artigo 9.º, n.º 1 da Carta. Cabe ao Governo provar que as restrições impostas ao exercício de um direito podem ser justificadas à luz do artigo 27.º, n.º 2 da Carta.



A legislação interna não pode anular a liberdade de expressão nem o direito de difundir opiniões, uma vez que as normas internacionais de direitos humanos prevalecem sobre o direito interno.

Nos termos da Carta Africana, as restrições ao exercício de direitos não podem jamais esvaziar os direitos do seu conteúdo e só podem ser impostas pelos motivos legítimos descritos no artigo 27.º, n.º 2 da Carta. As restrições deverão também ser rigorosamente proporcionais ao benefício legítimo que se destinam a assegurar.

A liberdade da pessoa para exprimir as suas opiniões implica o direito de o fazer em público de forma pacífica, sem receio de ser detida, molestada ou perseguida.

Nos termos da Carta Africana, os defensores de direitos humanos têm direito à liberdade de expressão no seu trabalho em prol de uma melhor compreensão dos direitos e liberdades das pessoas.

3.4 ARTIGO 13.º DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

A definição de liberdade de expressão constante do artigo 13.º, n.º 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos é muito semelhante à do artigo 19.º, n.º 2 do Pacto Internacional, embora inclua também uma referência à “liberdade de pensamento”. O direito compreende pois “a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda a natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo da sua escolha”.

A disposição em matéria de restrições constante no artigo 13.º, n.º 2 da Convenção Americana é particularmente importante uma vez que estabelece expressamente que o exercício do direito previsto no artigo 13.º, n.º 1 “não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b) a protecção da segurança nacional, da ordem

pública, ou da saúde ou da moral públicas”. Os motivos que podem justificar restrições ao exercício da liberdade de expressão são assim idênticos aos enunciados no artigo 19.º, n.º 3 do Pacto Internacional. O artigo 13.º, n.º 4 estabelece uma excepção à proibição da censura prévia, dizendo que “a lei pode submeter os espectáculos públicos a censura prévia, com o objectivo exclusivo de regular o acesso a eles, para protecção moral da infância e da adolescência”.

Segundo o Tribunal Americano, salvo esta excepção prevista no artigo 13.º, n.º 4, **“a censura prévia é sempre incompatível com o pleno gozo dos direitos enunciados no artigo 13.º [...] mesmo se o alegado objectivo da censura prévia consistir na prevenção de abusos da liberdade de expressão”**. Acrescenta que, “nesta área, qualquer medida preventiva resulta inevitavelmente numa violação da liberdade

garantida pela Convenção”¹⁶⁰. Esta questão foi examinada no caso *Olmedo Bustos et Al. c. Chile*, relativo à proibição pelos tribunais chilenos da exibição do filme *A Última Tentação de Cristo*. O Tribunal Interamericano concluiu que este caso de censura prévia constituiu uma violação da liberdade de pensamento e de expressão consagrada no artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos¹⁶¹.

Só podendo assim os abusos da liberdade de expressão ser controlados “através da ulterior imposição de sanções aos culpados de tais abusos”, para que seja válida, esta responsabilização deverá, segundo o Tribunal, cumprir todos os requisitos seguintes:

- “existência previamente estabelecida de um fundamento de responsabilização”;
- “definição legal expressa e precisa desse fundamento”;
- “legitimidade dos objectivos que se pretendem alcançar”; e

¹⁶⁰ TIADH, *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism* (arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights) [em português: *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo* (artigos 13.º e 29.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)], *Parecer Consultivo OC-5/85, de 13 de Novembro de 1985, Série A, N.º 5*, pp. 103-104, parágrafo 38; destaque nosso.

¹⁶¹ Vide TIADH, *Caso Olmedo Bustos et Al. c. Chile*, sentença de 5 de Fevereiro de 2001, *Série C, N.º 73*, parágrafos 71-73.

- “demonstração de que o fundamento de responsabilização é necessário para assegurar os objectivos acima referidos”¹⁶².

¹⁶² TIADH, *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism* (arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights) [em português: *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo* (artigos 13.º e 29.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)], *Parecer Consultivo OC-5/85, de 13 de Novembro de 1985, Série A, N.º 5*, p. 104, parágrafo 39.

O artigo 13.º, n.º 3 proíbe ainda expressamente as restrições à liberdade de expressão “por vias ou meios indirectos, tais como o abuso de controlos oficiais ou particulares do papel da imprensa” ou de diversos outros tipos de meios de comunicação social “com vista a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões”. Esta disposição proíbe assim, não apenas as restrições governamentais indirectas, mas também o controlo privado dos meios de comunicação social susceptível de produzir o mesmo resultado. Isto significa que pode ocorrer uma violação da Convenção, não só quando o próprio Estado impõe restrições de natureza indirecta que tendem a impedir “a comunicação e a circulação de ideias e opiniões”, mas que “o Estado tem também a obrigação de assegurar que a violação não resulta dos *controlos particulares*” referidos no artigo 13.º, n.º 3¹⁶³.

¹⁶³ *Ibid.*, pp. 110-111, parágrafo 48.

O artigo 13.º, n.º 5 da Convenção Americana admite restrições análogas às previstas no artigo 20.º do Pacto Internacional, estabelecendo que “a lei deve proibir toda” a propaganda em favor da guerra e a apologia ao ódio.

* * *

Por último, uma característica distintiva da Convenção Americana sobre Direitos Humanos consiste na garantia do direito de resposta constante do artigo 14.º, cujo primeiro parágrafo declara que:

“Toda a pessoa atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral, tem direito a fazer, pelo mesmo órgão de difusão, a sua recti-

ficação ou resposta, nas condições que estabeleça a lei”.

Para além disso, “em nenhum caso a rectificação ou a resposta eximirão das outras responsabilidades legais em que se houver incorrido” (artigo 14.º, n.º 2). Por último, “para a efectiva protecção da honra e da reputação, toda a publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável que não seja protegida por imunidades nem goze de foro especial” (artigo 14.º, n.º 3). Para uma interpretação do artigo 14.º em ligação com os artigos 1.º e 2.º da Convenção, *vide* o parecer consultivo do Tribunal Interamericano de Direitos Humanos sobre a “Efectivação do Direito de Resposta ou Rectificação”¹⁶⁴.

¹⁶⁴ TIADH, *Enforceability of the Right to Reply or Correction* (arts. 14 (1), 1 (1) and 2 American Convention on Human Rights) [em português: *Efectivação do Direito de Resposta ou Rectificação* (artigos 14.º, n.º 1, 1.º, n.º 1 e 2.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)], *Parecer Consultivo OC-7/86, de 29 de Agosto de 1986, Série A, N.º 7*; para obter o texto, consulte o website do Tribunal: http://www.corteidh.or.cr/Serie_A_ing/Serie_A_07_ing.doc.

O exercício da liberdade de expressão à luz do artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não pode ser sujeito a censura prévia. Os abusos do exercício da liberdade de expressão só podem ser licitamente controlados através da imposição a posteriori de sanções aos culpados de tais abusos.

Para que seja lícita, essa ulterior responsabilização deverá contudo cumprir os seguintes requisitos:

- existência previamente estabelecida de um fundamento de responsabilização;
- definição legal expressa e precisa desse fundamento;
- legitimidade dos objectivos que se pretendem alcançar; e
- demonstração de que o fundamento de responsabilização é necessário para assegurar os objectivos legítimos.

O artigo 14.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos garante o direito de resposta a qualquer pessoa lesada por declarações inexatas ou ofensivas difundidas publicamente.

3.4.1 DIMENSÃO INDIVIDUAL E COLECTIVA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO, INCLUINDO O PAPEL DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL

Baseando-se no seu parecer consultivo no caso relativo à *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo* (de ora em diante designado como caso da “*Inscrição Obrigatória*”), o Tribunal Interamericano de Direitos Humanos confirmou no caso *Ivcher Bronstein c. Peru* que as pessoas protegidas pelo artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos “não só têm o direito e a liberdade de exprimir os seus próprios pensamentos, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de todos os tipos. Consequentemente, a liberdade de expressão tem simultaneamente uma **dimensão individual** e uma **dimensão social**”, exigindo que:

“por um lado, ninguém possa ser arbitrariamente impedido de expressar os seus pensamentos nem prejudicado por isso, pelo que representa um direito de cada pessoa; mas implica também, por outro lado, um direito colectivo de receber qualquer informação e de conhecer a expressão do pensamento dos demais”¹⁶⁵.

¹⁶⁵ TIADH, *Caso Ivcher Bronstein c. Peru, sentença de 6 de Fevereiro de 2001, Série C, N.º 74*, o texto utilizado pode ser encontrado no website do Tribunal: http://www.corteidh.or.cr/seriecing/serie_c_74_ing.doc, parágrafo 146; destaque nosso. O caso da *Inscrição Obrigatória* será analisado mais adiante na subsecção 3.4.5.

Relativamente à primeira dimensão do direito consagrado no artigo 13.º, o **direito individual**, o Tribunal declarou que:

“a liberdade de expressão não se esgota no reconhecimento teórico do direito de falar ou de escrever, compreendendo também intrinsecamente o direito de utilizar qualquer método adequado para difundir o pensamento e permitir que o mesmo chegue ao maior número de pessoas possível. A este respeito, a expressão e difusão de pensamentos e informações são indivisíveis, de forma que a restrição das possibilidades de difusão representa directamente, e na mesma medida, um limite ao direito de livre expressão”¹⁶⁶.

Quanto ao segundo elemento do direito consagrado no artigo 13.º, o **elemento social**, o Tribunal declarou que:

“a liberdade de expressão ¹⁶⁷ *Ibid.*, parágrafo 148. constitui um meio para a partilha de ideias e de informação entre as pessoas; compreende o direito de partilhar pontos de vista e de os comunicar a outrem, mas implica também o direito de todos a conhecer informações, relatos e notícias. Para o cidadão comum, o direito de conhecer as opiniões de outrem e as informações de que os outros dispõem é tão importante quanto o direito de partilhar as suas próprias opiniões e informações”¹⁶⁷.

Na opinião do Tribunal, estas duas dimensões “são igualmente importantes e devem ser garantidas em simultâneo a fim de garantir em pleno a liberdade de expressão nos termos do artigo 13.º da Convenção”. A importância deste direito fica ainda patente ao examinar

“o papel que os meios de ¹⁶⁸ *Ibid.*, parágrafo 149. comunicação social desempenham numa sociedade democrática, quando são um verdadeiro instrumento da liberdade de expressão e não uma forma de a restringir; consequentemente, é fundamental que tenham a possibilidade de obter as informações e opiniões mais diversas”¹⁶⁸.

Para além disso, “é essencial ¹⁶⁹ *Ibid.*, parágrafo 150. que os jornalistas que trabalham nos meios de comunicação social gozem da necessária protecção e independência para que possam desempenhar cabalmente as suas funções, porque são eles que mantêm a sociedade informada, sendo este um requisito indispensável para que a sociedade usufrua de uma liberdade plena”¹⁶⁹.

No seu parecer consultivo no caso da *Inscrição Obrigatória*, o Tribunal declarou ainda que o facto de as dimensões individual e colectiva da liberdade de expressão deverem ser garantidas em simultâneo significa, por um lado, que “não é permitido tomar como base o direito da sociedade a ser honestamente informada para pôr em prática um regime de censura prévia alegadamente com o objectivo de eliminar informação considerada

falsa aos olhos do censor” e, por outro, “que o direito de difundir informação e ideias não pode ser invocado para justificar o estabelecimento de monopólios públicos ou privados dos meios de comunicação social destinados a moldar a opinião pública através da expressão de um único ponto de vista”¹⁷⁰.

¹⁷⁰ TIADH, *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism* (arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights) [em português: *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo* (artigos 13.º e 29.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)], *Parecer Consultivo OC-5/85*, de 13 de Novembro de 1985, *Série A, N.º 5*, pp. 101-102, parágrafo 33.

O Tribunal prosseguiu dizendo que, uma vez que “são os meios de comunicação social que tornam realidade o exercício da liberdade de expressão [...] as condições para a sua utilização deverão cumprir os requisitos desta liberdade, devendo pois existir, **nomeadamente**, uma pluralidade de meios de comunicação, a proibição de todos os monopólios sobre os mesmos, qualquer que seja a sua forma, e garantias para a protecção da liberdade e da independência dos jornalistas”¹⁷¹.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 102, parágrafo 34.

A liberdade de expressão consagrada no artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos compreende, não só o direito de exprimir pensamentos, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de todos os tipos e através de qualquer método que se considere adequado.

*Isto significa também que a liberdade de expressão tem uma **dimensão individual** e uma **dimensão social** que deverão ser garantidas em simultâneo: por um lado, nenhuma pessoa pode ser arbitrariamente impedida de exprimir os seus pensamentos; por outro, existe o direito colectivo de receber informação dos demais, bem como os pensamentos e opiniões manifestados por outrem.*

A interligação entre as dimensões individual e social da liberdade de expressão implica ainda que as restrições à possibilidade de difundir informação restringirão na mesma medida a liberdade de expressão.

Numa sociedade democrática, os meios de comunicação social são um verdadeiro instrumento da liberdade de expressão e, para que uma sociedade seja livre, ↓

os jornalistas deverão poder exercer as suas responsabilidades profissionais de forma independente e em condições de segurança.

O direito de difundir informação não pode ser invocado para justificar a censura prévia nem o estabelecimento de monopólios sobre os meios de comunicação social.

3.4.2 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O CONCEITO DE ORDEM PÚBLICA NUMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA

Segundo a interpretação do Tribunal Interamericano, que decorre logicamente do seu raciocínio descrito na subsecção precedente:

“O conceito de ordem pública numa sociedade democrática exige que se garanta uma circulação de notícias, ideias e opiniões o mais ampla possível, bem como o maior acesso possível à informação por parte da sociedade no seu conjunto. A liberdade de expressão constitui o primeiro e mais fundamental elemento da ordem pública de uma sociedade democrática, que não é concebível sem um debate livre e a possibilidade de que as vozes discordantes se façam ouvir em pleno”¹⁷².

¹⁷² TIADH, *Caso Ivcher Bronstein c. Peru*, sentença de 6 de Fevereiro de 2001, *Série C, N.º 74*, parágrafo 151.

Em apoio deste parecer, o ¹⁷³ *Ibid.*, parágrafos 152-153. Tribunal referiu-se à jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, de acordo com a qual a liberdade de expressão é “um dos pilares essenciais” de uma sociedade democrática e “uma condição fundamental para o seu progresso e para o desenvolvimento pessoal de cada indivíduo”. Conforme assinalado pelo Tribunal Interamericano, o seu congénere europeu declarou também que “esta liberdade deve ser garantida, não só relativamente à difusão de informações e ideias que sejam bem acolhidas ou consideradas inofensivas ou indiferentes, mas também relativamente às informações e ideias que sejam ofensivas, mal acolhidas ou chocantes para o Estado ou para qualquer sector da população”. O Tribunal Europeu defende ainda que estes princípios são “particularmente importantes quando aplicados à imprensa”¹⁷³.

No caso da *Inscrição Obrigatória*, o Tribunal definiu o papel da liberdade de expressão nos seguintes termos:

“[É] um alicerce fundamental no qual repousa a própria existência de uma sociedade democrática. É indispensável para a formação da opinião pública. É também uma **condição sine qua non** do desenvolvimento dos partidos políticos, associações sindicais, científicas e culturais e, em geral, todas aquelas que desejam influenciar o público. Representa, em suma, o meio que permite à comunidade, ao fazer as suas opções, estar suficientemente informada. Consequentemente, pode dizer-se que uma sociedade que não esteja bem informada não é uma sociedade verdadeiramente livre”¹⁷⁴.

¹⁷⁴ TIADH, *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism* (arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights) [em português: *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo* (artigos 13.º e 29.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)], *Parecer Consultivo OC-5/85, de 13 de Novembro de 1985, Série A, N.º 5, p. 123, parágrafo 70.*

A liberdade de expressão constitui um elemento fundamental da **ordem pública de uma sociedade democrática**; pressupõe simultaneamente uma circulação o mais ampla possível de notícias, ideias e opiniões e o maior acesso possível à informação por parte da sociedade no seu conjunto.

O traço distintivo do conceito de ordem pública numa sociedade democrática é o debate livre, isto é, um debate em que as opiniões discordantes se possam fazer ouvir em pleno e em que possa assim haver lugar à difusão de pontos de vista, não obstante estes poderem ser chocantes, ofensivos ou perturbadores.

Uma sociedade que não esteja bem informada não é verdadeiramente livre.

3.4.3 RESTRIÇÕES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: SIGNIFICADO DA EXPRESSÃO “NECESSÁRIAS PARA ASSEGURAR”

Recordamos que, nos termos do artigo 13.º, n.º 2 da Convenção Americana, uma das condições que os Estados deverão respeitar para a imposi-

ção de restrições válidas ao exercício da liberdade de expressão é a de que tais restrições sejam “necessárias para assegurar” um ou vários dos fins legítimos referidos nesse artigo. Coloca-se assim a questão: qual o significado da expressão “necessárias para assegurar” neste contexto?

O Tribunal Interamericano de Direitos Humanos declarou a propósito do caso da *Inscrição Obrigatória* que o artigo 29.º da Convenção Americana, que estabelece restrições à interpretação, o artigo 32.º, que trata das relações entre deveres e direitos, bem como Preâmbulo da Convenção, definem o contexto no qual as restrições permitidas pelo artigo 13.º, n.º 2 deverão ser interpretadas:

“Decorre da repetida referência a *instituições democráticas, forma democrática representativa e sociedade democrática* que a questão de saber se uma restrição à liberdade de expressão imposta por um Estado é *necessária para assegurar* um dos objectivos enunciados nas alíneas a) ou b) deverá ser determinada por referência às necessidades legítimas das sociedades e instituições democráticas”¹⁷⁵.

¹⁷⁵ TIADH, *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism* (arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights) [em português: *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo* (artigos 13.º e 29.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)], *Parecer Consultivo OC-5/85, de 13 de Novembro de 1985, Série A, N.º 5, p. 106, parágrafo 42.* O artigo 29.º, alínea c) dispõe que: “Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: [...] excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo”. De acordo com o artigo 32.º, n.º 2, “Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, numa sociedade democrática”.

Na sua opinião, as “justas exigências da democracia” deverão, em particular, orientar a interpretação das disposições da Convenção “que guardam uma relação fundamental com a preservação e o funcionamento das instituições democráticas”¹⁷⁶.

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 108, parágrafo 44.

Tendo assim estabelecido o papel desempenhado pela noção de sociedade democrática na interpretação do artigo 13.º, n.º 2 da Convenção, o Tribunal prosseguiu com a análise do conceito de “necessidade”. Ao fazê-lo, referiu-se à jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, segundo a qual o termo “necessárias” constante do artigo 10.º da Convenção Europeia, não sendo sinónimo de “indispensáveis”, implica a existên-

cia de uma “necessidade social premente” e que, para que uma restrição seja “necessária”, não basta que se demonstre que é “útil”, “razoável” ou “desejável”. Na opinião do Tribunal Americano,

“Esta conclusão, que é igualmente aplicável à Convenção

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 109, parágrafo 46.

Americana, sugere que a *necessidade* e, assim, a licitude das restrições impostas à liberdade de expressão ao abrigo do artigo 13.º, n.º 2, dependem da demonstração de que as restrições são exigidas por um interesse público premente. Logo, se existirem várias opções para atingir este objectivo, aquela que menos restringir o direito protegido deverá ser seleccionada. Tendo em conta esta regra, não basta demonstrar, por exemplo, que a lei prossegue um objectivo útil ou desejável; para que sejam compatíveis com a Convenção, as restrições deverão ser justificadas por referência a objectivos governamentais que, devido à sua importância, se sobreponham claramente à necessidade social de um pleno gozo do direito garantido pelo artigo 13.º. Nesta regra está ainda implícita a noção de que a restrição, mesmo se justificada por interesses prementes, deverá ser concebida de forma a não limitar o direito protegido pelo artigo 13.º mais do que o necessário. Isto é, a restrição deverá ser proporcional e especificamente adaptada à realização do objectivo governamental legítimo que a torna necessária”¹⁷⁷.

A expressão “necessárias para assegurar” significa que uma restrição imposta ao exercício da liberdade de expressão deverá ser interpretada à luz das exigências justas ou legítimas de uma sociedade democrática. As restrições deverão ser justificadas por um interesse público premente, que se sobreponha claramente ao interesse da sociedade em usufruir plenamente da liberdade de expressão. As restrições não são “necessárias” se apenas ficar demonstrado que são úteis ou desejáveis.

Assim, o termo “necessárias” significa também que as restrições deverão ser proporcionais aos objectivos legítimos e prementes que as exigem e que os Estados deverão optar pela restrição menos intrusiva que seja necessária para alcançar o objectivo em causa.

3.4.4 CONTROLO INDIRECTO DOS MEIOS

DE COMUNICAÇÃO SOCIAL:

O CASO *IVCHER BRONSTEIN C. PERU*

Questões relativas à liberdade de expressão raramente têm sido suscitadas perante o Tribunal Interamericano de Direitos Humanos. Contudo, considerou-se ter havido violação do artigo 13.º, n.ºs 1 e 3 por parte do Peru no caso *Ivcher Bronstein*.

O Senhor Ivcher era accionista maioritário da empresa que geria o Canal 2 da televisão peruana e estava além do mais autorizado, enquanto director e presidente do Conselho de Administração da empresa, a tomar decisões editoriais em matéria de programação. Em Abril de 1997, no seu programa intitulado *Contrapunto*, o Canal 2 exibiu reportagens informativas de interesse nacional, nomeadamente sobre eventuais casos de tortura cometidos por elementos dos Serviços Secretos Militares, o alegado assassinio de um agente identificado e os rendimentos extremamente altos alegadamente obtidos por um conselheiro dos Serviços Secretos Militares¹⁷⁸. Ficou provado que o Canal 2 conseguiu altas taxas de audiência em todo o país no ano de 1997 e que, em consequência da sua política editorial, o Senhor Ivcher foi objecto de ameaças de vários tipos. Cidadão peruano de origem israelita, acabou por ser privado da nacionalidade peruana, após o que um juiz ordenou a suspensão do exercício dos seus direitos enquanto accionista maioritário e presidente da empresa. A sua nomeação como director foi também revogada, tendo sido nomeado um novo Conselho de Administração¹⁷⁹. O Tribunal apurou ainda que, após os accionistas minoritários terem assumido a administração da empresa, “os jornalistas que trabalhavam para o programa *Contrapunto* foram proibidos de entrar nas instalações do canal de televisão e a linha editorial do programa foi modificada”¹⁸⁰.

¹⁷⁸ TIADH, *Caso Ivcher Bronstein c. Peru*, sentença de 6 de Fevereiro de 2001, Série C, N.º 74, parágrafo 156.

¹⁷⁹ *Ibid.*, parágrafos 158-160.

¹⁸⁰ *Ibid.*, parágrafo 161.

O Tribunal Interamericano concluiu que a retirada da nacionalidade ao Senhor Ivcher “constituiu um meio *indirecto* de restrição à sua liberdade de expressão, bem como à dos jornalistas que traba-

lhavam e realizavam investigações para o programa *Contrapunto*.¹⁸¹ *Ibid.*, parágrafos 162-164; destaque nosso.

[...] Afastando o Senhor Ivcher do controlo do Canal 2 e excluindo os jornalistas do programa *Contrapunto*, o Estado não só restringiu o seu direito de circular notícias, ideias e opiniões, como afectou também o direito de todos os peruanos a receber informação, assim limitando a respectiva liberdade para fazerem opções políticas e se desenvolverem plenamente numa sociedade democrática”. O Peru tinha por isso violado o artigo 13.º, n.ºs 1 e 3 da Convenção¹⁸¹.

As medidas indirectas de controlo dos meios de comunicação social com vista a impedir a comunicação e circulação de ideias e opiniões de interesse público são contrárias ao artigo 13.º, n.ºs 1 e 3 da Convenção Americana. As medidas proibidas podem pois envolver o controlo indirecto, governamental ou privado, dos meios de comunicação social e uma série de outras acções, incluindo a perseguição de jornalistas e de proprietários de jornais e empresas de radiodifusão e televisão.

3.4.5 ARTIGO 13.º, N.º 2 E O CASO DO LICENCIAMENTO OBRIGATÓRIO DE JORNALISTAS

No seu parecer consultivo sobre o caso do *Licenciamento Obrigatório de Jornalistas*, o Tribunal analisou a compatibilidade com o artigo 13.º, n.º 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de um regime de licenciamento obrigatório dos jornalistas na Costa Rica. Era claro que esse regime podia resultar no facto de não membros do *Colegio de Periodistas* incorrerem em responsabilidade, incluindo responsabilidade penal, por se envolverem no exercício profissional do jornalismo. A exigência constituía assim uma restrição da liberdade de expressão das pessoas que não eram membros do *Colegio*¹⁸². O Tribunal teve de decidir se esta restrição era justificável por qualquer dos fundamentos enumerados no artigo 13.º, n.º 2 da Convenção.

¹⁸² TIADH, *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism (arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights)* [em português: *Inscrição Obrigatória numa Associação Imposta por Lei para a Prática do Jornalismo (artigos 13.º e 29.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*], *Parecer Consultivo OC-5/85, de 13 de Novembro de 1985, Série A, N.º 5*, pp. 114-115, parágrafo 58.

Observou “que a organização do exercício das profissões em geral, através de colégios profissionais, não é *em si mesma* contrária à Convenção, mas constitui um método de regulação e controlo que se destina a assegurar que os profissionais agem de boa fé e em conformidade com os imperativos éticos da sua profissão”. Se a noção de ordem pública consagrada no artigo 13.º, n.º 2, alínea b) “for interpretada [...] como correspondendo às condições para assegurar o funcionamento normal e harmonioso das instituições com base num sistema coerente de valores e princípios, é possível concluir que a organização do exercício das profissões está incluída nessa ordem”¹⁸³.

Contudo, o Tribunal constatou também, em particular, que o mesmo conceito de ordem pública numa sociedade democrática exige “que se garanta uma circulação de notícias, ideias e opiniões o mais ampla possível, bem como o maior acesso possível à informação por parte da sociedade no seu conjunto”, e que “a liberdade de expressão é um alicerce fundamental no qual repousa a própria existência de uma sociedade democrática”¹⁸⁴. Na opinião do Tribunal, “o jornalismo é a primeira e principal manifestação da liberdade de expressão do pensamento. Por esta razão, por estar ligado à liberdade de expressão, que é um direito inerente a cada ser humano, o jornalismo não pode ser equiparado a uma profissão que se limita a prestar ao público um serviço através da aplicação de alguns conhecimentos ou aptidões adquiridos numa universidade ou através dos inscritos num determinado *colégio* profissional”, como os criados para advogados e médicos¹⁸⁵. O Tribunal concluiu assim que:

“as razões de ordem pública que podem ser válidas para justificar o licenciamento obrigatório de outras profissões não podem ser invocadas no caso do jornalismo, porque teriam como efeito privar permanentemente os não membros do direito de exercer plenamente os direitos que o artigo 13.º da Convenção concede a cada pessoa. Assim, o licenciamento obrigatório violaria os princípios fundamentais de uma ordem pública

¹⁸³ *Ibid.*, p. 122, parágrafo 68.

¹⁸⁴ *Ibid.*, pp. 122-123, parágrafos 169-170.

¹⁸⁵ *Ibid.*, pp. 123-124, parágrafos 71-73.

democrática, na qual a própria Convenção se baseia”¹⁸⁶.

¹⁸⁶ *Ibid.*, pp. 125-126, parágrafo 76.

O Tribunal reconheceu porém a necessidade “do estabelecimento de um código capaz de assegurar a responsabilidade deontológica e ética dos jornalistas e de impor sanções pelas violações de tal código”, declarando também acreditar “que pode ser inteiramente adequado que um Estado delegue, por lei, a competência para impor sanções pelas violações do código de responsabilidade e ética profissional”. Contudo, ao lidar com jornalistas, as restrições consagradas no artigo 13.º, n.º 2 “terão de ser tidas em conta”¹⁸⁷. Prosseguiu dizendo “que uma lei de autorização da prática do jornalismo, que não permita o exercício do jornalismo pelas pessoas que não são membros do *colégio* e limite o acesso ao *colégio* aos licenciados universitários que se tenham especializado em determinadas áreas, não é compatível com a Convenção”. Tal lei implicaria restrições à liberdade de expressão que não são autorizadas pelo artigo 13.º, n.º 2 e violaria assim “não apenas o direito de cada pessoa a procurar e difundir informação e ideias através de qualquer meio à sua escolha, mas também o direito do público no seu conjunto a receber informação sem qualquer interferência”¹⁸⁸. O Tribunal decidiu em consequência, por unanimidade, que “o licenciamento obrigatório dos jornalistas é incompatível com o artigo 13.º da Convenção Americana [...] se negar a qualquer pessoa o acesso a uma utilização plena dos meios de comunicação social enquanto veículos para exprimir opiniões ou difundir informação”, e que a Lei Orgânica da Associação de Jornalistas da Costa Rica era “incompatível” com o artigo 13.º “na medida em que [impedia] certas pessoas de se inscreverem na Associação de Jornalistas e, conseqüentemente, [negava-lhes] a possibilidade de utilizar plenamente os meios de comunicação social enquanto veículos de expressão ou difusão de informação”¹⁸⁹.

¹⁸⁷ *Ibid.*, pp. 127-128, parágrafo 80.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 128, parágrafo 81.

¹⁸⁹ *Ibid.*, pp. 131-132, parágrafo 85.

ria ao artigo 19.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, dado que tais associações constituem meios para garantir que os respectivos membros agem de boa fé e em conformidade com os imperativos deontológicos da sua profissão.

Por outro lado, como o jornalismo constitui a primeira e principal manifestação da liberdade de expressão numa sociedade democrática, violaria os princípios de uma ordem pública democrática nos quais se baseia a Convenção Americana exigir que os jornalistas pertençam a determinada organização se esta inscrição obrigatória lhes negar um pleno acesso aos meios de comunicação social a fim de exprimir as suas opiniões e transmitir informação.

3.5 ARTIGO 10.º DA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM

O artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem foi objecto de interpretação em numerosos casos. Apenas alguns serão examinados na presente secção a fim de ilustrar certos aspectos fundamentais do conteúdo material da liberdade de expressão a nível europeu.

De acordo com o artigo 10.º, “qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras”. Contudo, o artigo não impede os Estados de submeter “as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia”.

Como o exercício destas liberdades “implica deveres e responsabilidades”, o artigo 10.º, n.º 2 enuncia uma lista de motivos legítimos para a imposição de “certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática”. Estes motivos são os seguintes:

- “a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública”;

A organização do exercício de profissões, como as dos advogados e médicos, não é em si mesma contrá- ↓

- “a defesa da ordem e a prevenção do crime”;
- “a protecção da saúde ou da moral”;
- “a protecção da honra ou dos direitos de outrem”;
- “para impedir a divulgação de informações confidenciais” e
- “para garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judicial”.

Para serem válidas à luz do artigo 10.º, n.º 2, as “formalidades, condições, restrições ou sanções” devem respeitar *cumulativamente o princípio da legalidade, a condição do fim legítimo e o princípio da necessidade numa sociedade democrática.*

É digno de nota que, ao contrário do artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o artigo 10.º da Convenção Europeia “não proíbe expressamente a imposição de restrições prévias à publicação”. Conforme observado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, isto é evidenciado “não apenas pelos termos *condições, restrições, impedir e protecção*, que surgem nesta norma”, mas também pela própria jurisprudência do Tribunal. Porém,

“os riscos inerentes às restrições prévias são de tal modo grandes que exigem um controlo o mais rigoroso possível por parte do Tribunal. Isto é especialmente verdade quando está em causa a imprensa, uma vez que as notícias são um bem efémero e atrasar a sua publicação, mesmo que durante um breve período, pode muito bem esvaziá-las de todo o seu valor e interesse”¹⁹⁰.

¹⁹⁰ TEDH, *Caso The Observer e Guardian c. Reino Unido*, sentença de 26 de Novembro de 1991, Série A, N.º 216, p. 30, parágrafo 60.

Ao contrário do artigo 13.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem não proíbe expressamente as restrições prévias à publicação. Contudo, dado o perigo inerente a tais restrições, as mesmas são sujeitas a um controlo rigoroso por parte do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.



Para que sejam lícitas, quaisquer formalidades, condições, restrições ou sanções impostas pelos Estados Contratantes à liberdade de expressão nos termos do artigo 10.º da Convenção Europeia deverão respeitar cumulativamente o princípio da legalidade, a condição do fim legítimo e o princípio da necessidade numa sociedade democrática.

3.5.1 ABORDAGEM INTERPRETATIVA BÁSICA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Antes de analisar a jurisprudência relativa ao artigo 10.º da Convenção, pode ser útil chamar a atenção para a abordagem interpretativa básica adoptada pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem na análise das questões relativas à liberdade de expressão. Esta abordagem é condicionada pelo papel da liberdade de expressão numa sociedade democrática, pela margem de discricionariedade dos Estados Contratantes e pela função de supervisão do próprio Tribunal. Tal abordagem interpretativa básica tem vindo constantemente a ser seguida pelo Tribunal na sua extensa jurisprudência¹⁹¹.

¹⁹¹ Mais exemplos de casos relativos ao artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem podem ser encontrados utilizando o motor de pesquisa disponível no *website* do Tribunal (<http://hudoc.coe.int>).

Papel da liberdade de expressão numa sociedade democrática: O Tribunal Europeu salientou desde o início o importante papel desempenhado pela liberdade de expressão numa sociedade democrática. Assim, no antigo caso *Handyside*, determinou:

“As funções de supervisão do Tribunal obrigam-no o prestar a máxima atenção aos princípios caracterizadores de uma *sociedade democrática*. A liberdade de expressão constitui um dos alicerces fundamentais de semelhante sociedade, uma das condições essenciais do seu progresso e do desenvolvimento de cada pessoa. Sem prejuízo do disposto no artigo 10.º, n.º 2, aplica-se não apenas a informações ou ideias que sejam bem acolhidas ou consideradas inofensivas ou indiferentes, mas também relativamente às informações e ideias que sejam ofensivas, mal acolhidas ou chocantes para o Estado ou para qualquer sector da população. Estas são as exigências do

pluralismo, da tolerância e da abertura de espírito sem os quais não existe uma *sociedade democrática*. Isto significa, entre outras coisas, que quaisquer formalidades, condições, restrições ou sanções impostas nesta esfera deverão ser proporcionais ao fim legítimo prosseguido”¹⁹².

No caso *Sunday Times*, o Tribunal afirmou que:

“Estes princípios são particularmente importantes na medida em que se aplicam à imprensa. São igualmente aplicáveis na área da administração da justiça, que serve os interesses da comunidade no seu conjunto e exige a cooperação de um público esclarecido. Existe um reconhecimento geral do facto de os tribunais não poderem funcionar no vazio. Embora sejam um fórum para a composição de litígios, isto não significa que não possa ter lugar qualquer discussão prévia sobre o litígio noutra sede, seja nos jornais especializados, na imprensa generalista ou entre o grande público. Para além disso, embora os meios de comunicação social não possam ultrapassar os limites impostos no interesse de uma adequada administração da justiça, cabe-lhes difundir informações e ideias relativas a questões submetidas à apreciação dos tribunais, tal como sucede com outras áreas de interesse público. Não se trata apenas do facto de os meios de comunicação social terem por função difundir tais informações e ideias: o público também tem o direito de as receber”¹⁹³.

No mais recente caso *Observer e Guardian*, o Tribunal acrescentou que “caso contrário, a imprensa seria incapaz de desempenhar o seu papel fundamental de *vigilante público*”¹⁹⁴.

Margem de discricionariedade dos Estados versus supervisão a nível europeu: Relativamente à interpretação da disposição em matéria de restrições constante do artigo 10.º, n.º 2 da Convenção,

¹⁹² TEDH, *Caso Handyside c. Reino Unido*, sentença de 7 de Dezembro de 1976, Série A, N.º 24, p. 23, parágrafo 49. Este caso versou sobre a condenação penal do queixoso e a apreensão e subsequente perda e destruição da matriz e de centenas de cópias do Pequeno Livro Vermelho da Escola para efeitos de protecção da moral numa sociedade democrática. O livro destinava-se sobretudo a crianças com idades compreendidas entre os 12 e os 18 anos e incluía uma secção sobre sexo. O Tribunal concluiu que o artigo 10.º não tinha sido violado pelas medidas tomadas neste caso. Vide p. 28, parágrafo 59.

¹⁹³ TEDH, *Caso the Sunday Times c. Reino Unido*, sentença de 26 de Abril de 1979, Série A, N.º 30, p. 40, parágrafo 65.

¹⁹⁴ TEDH, *Caso the Observer and Guardian c. Reino Unido*, sentença de 26 de Novembro de 1991, Série A, N.º 216, p. 30, parágrafo 59 (b).

o Tribunal declarou que as excepções nele previstas:

“deverão ser interpretadas restritivamente e a necessidade de qualquer restrição deverá ser estabelecida em termos convincentes”¹⁹⁵.

Embora “o adjectivo *necessárias* no sentido utilizado no artigo 10.º, n.º 2 implique a existência de uma *necessidade social premente*”¹⁹⁶,

“não é sinónimo de *indispensável* (cf., nos artigos 2.º, n.º 2 e 6.º, n.º 1, as expressões *absolutamente necessário* e *estritamente necessária* e, no artigo 15.º, n.º 1, a frase *na estrita medida em que o exigir a situação*), nem tem a flexibilidade dos termos *admissível*, *normalmente* (cf. artigo 4.º, n.º 3), *utilidade pública* (cf. primeiro parágrafo do artigo 1.º do Protocolo n.º 1), *razoável* (cf. artigos 5.º, n.º 3 e 6.º, n.º 1) ou *desejável*. Não obstante, cabe às autoridades nacionais proceder à avaliação inicial da realidade da necessidade social premente implícita na noção de *necessidade* neste contexto.

Consequentemente, o artigo 10.º, n.º 2 deixa aos Estados Contratantes uma margem de discricionariedade. Esta margem é conferida tanto ao legislador interno (“previstas pela lei”) como aos organismos, nomeadamente judiciais, que são chamados a interpretar e aplicar a legislação em vigor”¹⁹⁷.

No entanto, o artigo 10.º, n.º 2 “não confere aos Estados Contratantes um poder discricionário ilimitado. O Tribunal [...] dispõe de competência para proferir a decisão final sobre a questão de saber se a restrição ou sanção é compatível com a liberdade de expressão conforme protegida pelo artigo 10.º. A margem de discricionariedade das autoridades nacionais está pois sujeita a supervisão das instâncias europeias. Esta supervisão incide tanto sobre o objectivo da medida impugnada como sobre a sua necessidade; abrange, não apenas a legislação de base, mas também a decisão que a aplica, mesmo se proferida por um tribunal independente”¹⁹⁸.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 30, parágrafo 59 (a).

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 30, parágrafo 59 (c).

¹⁹⁷ TEDH, *Caso Handyside c. Reino Unido*, sentença de 7 de Dezembro de 1976, Série A, N.º 24, p. 22, parágrafo 48.

¹⁹⁸ *Ibid.*, p. 23, parágrafo 49.

Para além disso, a supervisão do Tribunal não se limita a “avaliar se o Estado visado exerceu os seus poderes discricionários de forma razoável, cuidadosa e de boa fé. Mesmo que um Estado Contratante actue desta forma, permanece sujeito ao controlo do Tribunal no que concerne à compatibilidade da sua conduta com as obrigações assumidas em virtude da Convenção”¹⁹⁹.

¹⁹⁹ TEDH, *Caso the Sunday Times c. Reino Unido*, sentença de 26 de Abril de 1979, Série A, N.º 30, p. 36, parágrafo 59.

Em resumo, para que a necessidade da restrição ao exercício da liberdade de expressão seja “estabelecida de forma convincente”, o Tribunal Europeu deve convencer-se de que as medidas impugnadas eram “proporcionais ao fim legítimo prosseguido” e de que os motivos apresentados pelas autoridades nacionais para as justificar eram “relevantes e suficientes”²⁰⁰.

²⁰⁰ TEDH, *Caso The Observer e Guardian c. Reino Unido*, sentença de 26 de Novembro de 1991, Série A, N.º 216, p. 30, parágrafos 59 (a) e (b).

Por último, deve referir-se neste contexto que a margem de discricionariedade dos Estados Contratantes não é idêntica relativamente a cada um dos fins enunciados no artigo 10.º, n.º 2. Como veremos na próxima subsecção, quanto mais objectivo for o fim legítimo, menor será a margem de discricionariedade concedida aos Estados²⁰¹.

²⁰¹ TEDH, *Caso the Sunday Times c. Reino Unido*, sentença de 26 de Abril de 1979, Série A, N.º 30, pp. 36-37, parágrafo 59.

A liberdade de expressão, tal como garantida pelo artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, constitui um dos pilares fundamentais de uma sociedade democrática.

A liberdade de expressão é também uma das condições essenciais para o progresso de uma sociedade democrática e o desenvolvimento de cada indivíduo.

Entre as características distintivas de uma sociedade democrática, contam-se o pluralismo, a tolerância e a abertura de espírito, o que significa que, sem prejuízo das restrições definidas no artigo 10.º, n.º 2 da Convenção Europeia, a liberdade de expressão abrange não apenas informações e ideias consideradas aceitáveis ou por outra razão inofensivas, mas também informações e ideias que ofendam, choquem ou perturbem o Estado ou qualquer parte da sua população. ↓

Estes princípios são particularmente importantes para a imprensa, que desempenha o papel de vigilante público através da difusão de informações e ideias. São também importantes para o grande público, que tem o direito de receber tais informações e ideias.

A expressão “necessárias [...] numa sociedade democrática” constante do artigo 10.º, n.º 2 da Convenção Europeia significa que deverá existir uma “necessidade social premente” para a imposição de restrições ao exercício da liberdade de expressão. Por outras palavras, deverá ser “estabelecido de forma convincente” que as medidas em causa são proporcionais ao fim legítimo prosseguido. Para este efeito, os Estados Contratantes têm de demonstrar que os motivos invocados em favor das medidas são simultaneamente “relevantes” e “suficientes”. Para cumprir esta exigência, não basta que os Estados Contratantes demonstrem que agiram cuidadosamente ou de boa fé.

Embora as autoridades nacionais disponham de uma certa margem de discricionariedade para decidir sobre a necessidade da medida, este poder está sujeito a supervisão por parte do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

A margem de discricionariedade dos Estados não é idêntica em todas as situações, variando em função do fim legítimo a prosseguir. Quanto mais objectivo for o fim legítimo, menos poder discricionário terão os Estados para decidir acerca da necessidade das medidas restritivas.

3.5.2 LIBERDADE DE IMPRENSA

A liberdade de imprensa foi objecto de muitos casos apresentados à luz do artigo 10.º, casos esses que provam, não só a fragilidade, como também a importância fundamental de uma imprensa livre e crítica na Europa. Na presente subsecção, serão dados exemplos de casos que envolvem restrições à liberdade de imprensa a fim de preservar a autoridade do poder judicial e proteger a reputação ou os direitos de terceiros.

Preservação da autoridade do poder judicial: O caso *Sunday Times* versou sobre um mandado judicial

que impediu o jornal de publicar um artigo sobre a tragédia da talidomida com fundamento na consideração de que constituiria ultraje ao tribunal. O artigo abordava a questão das crianças vítimas da talidomida e a satisfação dos seus pedidos de indemnização no Reino Unido. A talidomida era uma droga prescrita, em particular, às grávidas, algumas das quais viriam a dar à luz crianças com graves deficiências. A empresa *Distillers Company (Biochemicals) Limited*, que fabricava e comercializava a droga no Reino Unido, chegou a acordo com a grande maioria das vítimas da droga. Os queixosos alegaram, em particular, que o mandado emitido pelo *High Court* e confirmado pela Câmara dos Lordes constituía uma violação do artigo 10.º da Convenção²⁰².

²⁰² TEDH, *Caso the Sunday Times c. Reino Unido*, sentença de 26 de Abril de 1979, Série A, N.º 30, p. 27, parágrafo 38.

O Tribunal Europeu não teve dificuldade em decidir que tinha havido neste caso uma “ingerência da autoridade pública” no exercício da liberdade de expressão dos queixosos, conforme garantida pelo artigo 10.º, n.º 1 da Convenção. Para que se justificasse, tal ingerência tinha de respeitar as condições estabelecidas no artigo 10.º, n.º 2²⁰³.

²⁰³ *Ibid.*, p. 29, parágrafo 45.

Relativamente à condição segundo a qual as ingerências deverão ser “**previstas pela lei**”, o Tribunal começou por observar que o termo “lei” constante do artigo 10.º, n.º 2 “abrange não apenas as leis formais mas também as normas não escritas”²⁰⁴. Para além disso, a expressão “previstas pela lei” exige que “a lei esteja adequadamente acessível” e “formulada com precisão suficiente para que o cidadão possa regular a sua conduta”²⁰⁵. Após analisar cuidadosamente se a lei inglesa em matéria de ultraje ao tribunal preenchia estes requisitos de “**acessibilidade**” e “**previsibilidade**”, o Tribunal Europeu concluiu que sim e que a ingerência objecto da queixa estava “prevista na lei” conforme exigido pelo artigo 10.º, n.º 2²⁰⁶.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 30, parágrafo 47.

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 31, parágrafo 49.

²⁰⁶ *Ibid.*, pp. 31-33, parágrafos 50-53.

O **requisito de previsibilidade** significa que a pessoa “deverá ser capaz – se necessário com aconselhamento adequado – de prever, numa medida

razoável dadas as circunstâncias, as consequências que dada acção pode ter. Tais consequências não têm de ser previsíveis com absoluta certeza: a experiência demonstra que isso é impossível”²⁰⁷. Conforme entendido no caso *Sunday Times*, o princípio da previsibilidade significa antes que a pessoa deverá ser capaz de prever, num grau “razoável dadas as circunstâncias”, o risco que determinada conduta implica²⁰⁸.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 31, parágrafo 49.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 33, parágrafo 52.

A questão a decidir em seguida prendeu-se com o facto de saber se a ingerência tinha um **fim legítimo** em conformidade com o artigo 10.º, n.º 2. Tanto os queixosos como o Governo concordaram que a lei em matéria de ultraje ao tribunal tinha por finalidade “salvaguardar, não apenas a imparcialidade e autoridade do poder judicial, mas também os direitos e interesses dos litigantes”²⁰⁹. Ao explicar o conceito de “Poder Judicial” (em francês: “*pouvoir judiciaire*”), o Tribunal declarou que o mesmo compreende:

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 33, parágrafo 54.

“a máquina da justiça ou o poder judicial do Estado, bem como os juízes nas suas funções oficiais. A expressão *autoridade do poder judicial* inclui, em particular, a noção de que os tribunais são, e são aceites pelo público como sendo, o fórum adequado para a determinação de direitos e obrigações jurídicas e a composição de litígios relativos aos mesmos; e, para além disso, que o público em geral tem respeito e confiança na capacidade dos tribunais para desempenharem essa função”²¹⁰.

²¹⁰ *Ibid.*, p. 34, parágrafo 55.

Tendo examinado a lei interna em questão, o Tribunal foi de opinião que “a maioria dos tipos de conduta abrangidos pela lei em matéria de ultraje dizem respeito à posição dos juízes ou ao funcionamento dos tribunais ou da máquina da justiça: *garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judicial* é assim uma das finalidades dessa lei [...] [N]a medida em que a lei em matéria de ultraje pode servir para proteger os direitos dos litigantes, esta finalidade está já compreendida na expressão “garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judicial”. Não foi assim necessário

analisar autonomamente a questão de saber se a lei em matéria

²¹¹ *Ibid.*, p. 34, parágrafos 55-56.

de ultraje tinha também por finalidade salvar os direitos de outrem²¹¹. Como a questão da “imparcialidade” não tinha sido suscitada perante o Tribunal Europeu, este apenas teve de determinar se as razões invocadas pela Câmara dos Lordes para concluir que a peça jornalística era censurável cabiam “na finalidade de garantir a *autoridade [...] do poder judicial* segundo a interpretação do Tribunal”. O Tribunal concluiu que sim e aceitou, nomeadamente, as seguintes razões apresentadas pela Câmara dos Lordes:

- “Ao fazer um *juízo prévio* da questão da negligência, [o artigo] teria levado ao desrespeito dos processos judiciais ou interferido na administração da justiça”;
- “Um *juízo prévio* por parte da imprensa teria conduzido inevitavelmente neste caso a respostas das partes, assim criando o perigo de um *juízo nos jornais* incompatível com uma adequada administração da justiça”; e
- “Os tribunais devem proteger as partes dos malefícios de um *juízo prévio* associado à sua participação no circo mediático anterior ao julgamento”²¹².

²¹² *Ibid.*, pp. 34-35, parágrafos 56-57.

Como a ingerência neste caso respeitava tanto o **princípio da legalidade** como a **condição do fim legítimo**, restava responder à questão fundamental de saber se podia ser considerada “**necessária numa sociedade democrática**”. Por outras palavras,

- Corresponhia a ingerência a uma “necessidade social premente”?
- Era “proporcional ao fim legítimo prosseguido”?
- Eram as razões apresentadas pelas autoridades nacionais para a justificar “relevantes” e suficientes?”²¹³

²¹³ *Ibid.*, p. 38, parágrafo 62.

O Tribunal observou a este respeito que a “margem de discricionariedade” do Estado Contratante “não é

²¹⁴ *Ibid.*, pp. 36-37, parágrafo 59.

idêntica quanto a cada um dos objectivos enunciados no artigo 10.º, n.º 2”. Ao contrário da “protecção da moral”, por exemplo, a “autoridade” do poder judicial é uma “noção muito mais objectiva”, relativamente à qual “a lei e prática internas dos Estados Contratantes revelam em grande medida características comuns [...] Assim, uma mais extensa supervisão a nível europeu corresponde a uma menor margem de discricionariedade” a nível interno²¹⁴.

Na sua detalhada fundamentação, o Tribunal recordou, nomeadamente, os princípios relativos à importância da liberdade de expressão numa

²¹⁵ *Ibid.*, pp. 40-41, parágrafo 65.

²¹⁶ *Ibid.*, pp. 41-42, parágrafo 66.

²¹⁷ *Ibid.*, p. 42, parágrafo 66.

sociedade democrática, que são “igualmente aplicáveis na área da administração da justiça”. As excepções a esta liberdade consagradas no artigo 10.º, n.º 2 “deverão ser interpretadas restritivamente”²¹⁵. O Tribunal assinalou em seguida que o artigo 10.º “garante não apenas a liberdade da imprensa de informar o público, mas também o direito do público a ser adequadamente informado [...] No presente caso, as famílias das muitas vítimas da tragédia, que desconheciam as dificuldades jurídicas do caso, tinham um interesse vital em conhecer todos os factos subjacentes e as diversas soluções possíveis. Apenas podiam ser privadas desta informação, que para si assumia uma importância fundamental, se parecesse absolutamente certo que a sua difusão teria representado uma ameaça à *autoridade do poder judicial*”²¹⁶. O Tribunal teve assim de “ponderar os interesses envolvidos e avaliar a respectiva força”. Ao fazê-lo, observou nomeadamente que os factos do caso “não deixavam de ser uma matéria de interesse público unicamente porque serviam de enquadramento a um litígio pendente. Trazendo à luz determinados factos, o artigo pode ter servido para interromper uma discussão especulativa e pouco esclarecida”²¹⁷. Concluiu que “a ingerência objecto da queixa não correspondeu a uma necessidade social suficientemente premente para se sobrepor ao interesse público na liberdade de expressão no sentido da

Convenção”. O Tribunal considerou assim que os fundamentos da restrição imposta aos queixosos não eram suficientes à luz do artigo 10.º, n.º 2. Provou-se que a restrição não era proporcional ao fim legítimo prosseguido; não era necessária numa sociedade democrática para garantir a autoridade do poder judicial²¹⁸. Consequentemente, tinha havido violação do artigo 10.º.

²¹⁸ *Ibid.*, p. 42, parágrafo 67.

Protecção da reputação ou dos direitos de terceiros: O caso *Lingens c. Áustria* versou sobre a condenação do queixoso em virtude de ter difamado o Senhor Kreisky, então Chanceler da Áustria. Numa série de artigos, o queixoso tinha, nomeadamente, criticado a atitude de acomodação do Senhor Kreisky relativamente ao facto de ex-nazis participarem na vida política austríaca, utilizando expressões como “o mais vil oportunismo”, “imoral” e “indigno”, com base nas quais foi condenado numa multa e se ordenou a apreensão dos seus artigos²¹⁹.

²¹⁹ TEDH, *Caso Lingens c. Áustria*, sentença de 8 de Julho de 1986, Série A, N.º 103, pp. 21-23, parágrafos 26-30.

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem considerou ter havido “ingerência da autoridade pública” no exercício da liberdade de expressão do Senhor Lingens, a qual necessitava de ser justificada à luz do artigo 10.º, n.º 2 para que não constituísse violação da Convenção; que a condenação estava “prevista na lei” uma vez que se baseava no artigo III.º do Código Penal austríaco; e que a medida prosseguia um fim legítimo uma vez que se destinava a proteger a honra ou os direitos de outrem²²⁰. Ficava assim por decidir a questão de saber se a condenação podia ser justificada como “**necessária numa sociedade democrática**” para prosseguir o fim legítimo.

²²⁰ *Ibid.*, p. 24, parágrafos 35-36.

Recordando as suas sentenças nos casos *Handyside* e *Sunday Times*, o Tribunal sublinhou que não podia aceitar a opinião, expressa na sentença do Tribunal de Recurso de Viena, “segundo a qual a função da imprensa consistia em divulgar informação cuja interpretação cabia sobretudo ao leitor”²²¹. Acrescentou que:

²²¹ *Ibid.*, p. 26, parágrafo 41.

“A liberdade de imprensa garante ainda ao público um dos melhores meios para descobrir e formar opinião acerca das ideias e atitudes dos líderes políticos. Em termos mais gerais, a liberdade do debate político está no cerne do conceito de sociedade democrática que permeia a Convenção.

Os limites da crítica aceitável são assim mais alargados

²²² *Ibid.*, p. 26, parágrafo 42.

relativamente aos políticos enquanto tal do que relativamente aos cidadãos comuns. Ao contrário destes últimos, os primeiros colocam-se inevitável e conscientemente à mercê do escrutínio de todas as suas palavras e acções, pelos jornalistas e pelo público em geral, devendo consequentemente dar mostras de um grau acrescido de tolerância. O artigo 10.º, n.º 2 permite sem dúvida proteger a reputação de outrem – isto é, de todos os indivíduos, sendo que esta protecção abrange também os políticos, mesmo quando não actuam a título pessoal; mas nestes casos as exigências de tal protecção têm de ser ponderadas por confronto com os interesses da discussão aberta das questões políticas”²²².

Quanto aos factos concretos do caso do Senhor Lingens, o Tribunal Europeu observou que os seus artigos “abordavam questões políticas de interesse público na Áustria que tinham dado origem a muitas discussões acesas a respeito da atitude dos austríacos em geral – e do Chanceler em particular – para com o nacional socialismo e a participação de ex-nazis no governo do país. O conteúdo e tom dos artigos eram no seu conjunto bastante equilibrados, mas a utilização das expressões acima referidas, em particular, parecia susceptível de prejudicar a reputação do senhor Kreisky. Contudo, uma vez que o caso atingia o Senhor Kreisky enquanto político, tinha de ter-se em conta o contexto em que esses artigos foram escritos”. Os artigos tinham surgido após a eleição geral de 1975, quando o Senhor Kreisky acusou o Senhor Wiesenthal, Presidente do Centro Judeu de Documentação, de utilizar “métodos mafiosos” após este ter feito uma série de revelações sobre o passado do Presidente do Partido Liberal Austríaco, provável parceiro de coligação do Senhor Kresisky. “As expressões impugnadas [deviam]

assim ser vistas no quadro da ²²³ *Ibid.*, pp. 26-27, parágrafo 43.

controvérsia política subsequente às eleições; [...] nesta luta, cada um utilizou as armas à sua disposição”. Para além disso, estas circunstâncias “não podem ser esquecidas” ao avaliar, à luz do artigo 10.º, n.º 2 da Convenção Europeia, “a pena imposta ao queixoso e as razões pelas quais os tribunais nacionais a impuseram”²²³.

O Tribunal Europeu observou a este propósito que, embora os artigos em causa tivessem sido “amplamente difundidos”, de tal forma que o mandado de apreensão emitido contra o queixoso “não o impediu propriamente de se exprimir, tal mandado consistiu ainda assim num tipo de censura, susceptível de o desencorajar de voltar a fazer críticas do mesmo género no futuro”. Acrescentou que:

“No contexto do debate político, ²²⁴ *Ibid.*, p. 27, parágrafo 44.

tal sentença seria susceptível de impedir os jornalistas de contribuírem para a discussão pública de questões que afectam a vida da comunidade. Da mesma forma, uma sanção deste tipo é susceptível de impedir a imprensa de desempenhar o seu papel de fonte de informação e vigilante público”²²⁴.

O Tribunal observou então “que ²²⁵ *Ibid.*, p. 28, parágrafo 46.

os factos nos quais o Senhor Lingens baseou o seu juízo de ²²⁶ *Ibid.*, p. 28, parágrafo 47.

valor não foram contestados, como não o foi também a sua boa fé”. Era impossível, na opinião do Tribunal, provar a verdade de juízos de valor conforme exigido pelo artigo III.º do Código Penal austríaco a fim de evitar a condenação. Para além disso, tal exigência “viola a própria liberdade de opinião, que constitui uma parte fundamental do direito garantido pelo artigo 10.º da Convenção”²²⁵. O Tribunal concluiu assim que a ingerência na liberdade de expressão do Senhor Lingens não era “necessária numa sociedade democrática” e que fora “desproporcional face ao fim legítimo prosseguido”²²⁶.

No caso *Jersild c. Dinamarca*, o ^{N.T.1} Em português: “Blusões Verdes”.
queixoso foi condenado por cumplicidade com três jovens – membros de um grupo chamado “Greenjackets”^{N.T.1} – que foram

eles próprios condenados por ²²⁷ *TEDH, Caso Jersild c. Dinamarca, sentença de 23 de Setembro de 1994, Série A, N.º 298, p. 14-15, parágrafos 13-14.*
fazerem comentários insultuosos ou degradantes contra pessoas de origem estrangeira. Os comentários tinham sido feitos num programa de televisão produzido pelo queixoso com o fim expresso de dar “uma imagem realista de um problema social”. Foi condenado ao pagamento de dias de multa no montante de 1,000 coroas dinamarquesas ou, em alternativa, a cinco dias de prisão²²⁷.

Foi pacífico neste caso que a ²²⁸ *Ibid.*, p. 20, parágrafo 27.
condenação constituiu uma ingerência na liberdade de expressão do Senhor Jersild, que estava “prevista na lei”, nomeadamente nos artigos 266 (b) e 23 (1) do Código Penal dinamarquês, e que prosseguia o fim legítimo de proteger a honra ou os direitos de outrem²²⁸.

A única questão em litígio era saber se as medidas impugnadas eram “**necessárias [...] numa sociedade democrática**”. O Tribunal sublinhou no início que estava “particularmente consciente da importância fundamental de combater a discriminação racial em todas as suas formas e manifestações” e que, conseqüentemente, “o objecto e o fim” da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, adoptada pelas Nações Unidas, tinham

“um grande peso na deter- ²²⁹ *Ibid.*, p. 22, parágrafo 30.

minação da questão de saber se a condenação do queixoso, a qual – como o Governo [...] salientou – se baseou numa disposição adoptada a fim de assegurar o cumprimento das obrigações assumidas pela Dinamarca em virtude da Convenção, era *necessária* no sentido do artigo 10.º, n.º 2”²²⁹.

As obrigações da Dinamarca em ²³⁰ *Ibid.*, pp. 22-23, parágrafo 30.
virtude do artigo 10.º da Convenção Europeia deverão assim “ser interpretadas, na medida do possível, de forma compatível com as suas obrigações à luz da Convenção das Nações Unidas”²³⁰.

Reiterando a importância da liberdade de expressão e do papel da imprensa numa sociedade democrática, o Tribunal sublinhou que estes princípios

“também se aplicam sem dúvida aos meios audiovisuais de comunicação”. Acrescentou que:

“Ao considerar os *deveres e responsabilidades* de um jornalista, o potencial impacto do meio em causa é um factor importante e é geralmente reconhecido que os meios audiovisuais têm muitas vezes um efeito muito mais imediato e poderoso do que a imprensa escrita [...] Os meios audiovisuais de comunicação têm formas de transmitir através de imagens significados que a imprensa escrita não consegue veicular.

Simultaneamente, os métodos de reportagem objectiva e equilibrada podem variar consideravelmente, dependendo entre outros factores do meio de comunicação em causa. Não cabe ao Tribunal, nem aos tribunais nacionais, substituir-se à imprensa na decisão sobre que técnicas de reportagem devem ser adoptadas pelos jornalistas. **Neste contexto, o Tribunal recorda que o artigo 10.º protege, não apenas o conteúdo das ideias e informações transmitidas, mas também a forma através da qual são difundidas**²³¹.

O Tribunal teve pois de decidir se as razões apresentadas pelas autoridades dinamarquesas para justificar a condenação do Senhor Jersild eram “relevantes e suficientes e se os meios empregues eram proporcionais ao fim legítimo prosseguido”. Ao fazê-lo, “o Tribunal [tinha] de ficar convencido de que as autoridades nacionais aplicaram normas conformes aos princípios consagrados no artigo 10.º e, além disso, que se basearam numa avaliação aceitável dos factos relevantes”²³².

A avaliação do Tribunal teve em conta “a forma como a peça dos *Greenjackets* foi preparada, o seu conteúdo, o contexto em que foi transmitida e o objectivo do programa”. Foram também levadas em consideração “as obrigações dos Estados à luz da Convenção das Nações Unidas e outros instrumentos internacionais no domínio da adopção de medidas efectivas para eliminar todas as formas de discriminação racial e para prevenir e combater doutrinas e práticas racistas”²³³.

Ao examinar o caso, o Tribunal observou, em primeiro lugar, que as razões apresentadas pelas autoridades nacionais eram “relevantes”. Na sua opinião, “os tribunais nacionais atribuíram uma importância considerável ao facto de o queixoso ter tomado a iniciativa de preparar a peça dos *Greenjackets* e de, não só ter tido conhecimento antecipado da probabilidade de serem feitas declarações racistas durante a entrevista, mas de ter também encorajado tais declarações. Tinha editado o programa de forma a incluir os comentários racistas. Sem o seu envolvimento, tais comentários não teriam sido divulgados junto de um grande número de pessoas e não teriam assim sido puníveis”²³⁴.

Por outro lado, considerando o programa no seu contexto, incluindo a introdução do apresentador, não havia “razão para duvidar” de que as entrevistas cumpriram expressamente o objectivo de abordar aspectos do problema do racismo na Dinamarca. “Considerada no seu conjunto, a peça não podia objectivamente parecer ter como finalidade a propagação de opiniões e ideias racistas” porque

“visava claramente – através de uma entrevista – expor, analisar e explicar a situação particular deste grupo de jovens, limitados e frustrados pela sua situação social, com antecedentes penais e atitudes violentas, assim abordando aspectos específicos de um problema que já era então objecto de grande preocupação pública”²³⁵.

Para além disso, o Tribunal Europeu não ficou “convencido pelo argumento, também utilizado pelos tribunais nacionais [...] de que a peça sobre os *Greenjackets* foi apresentada sem qualquer tentativa para contrapor outras ideias às opiniões extremistas manifestadas. Tanto a introdução do apresentador de TV como a conduta do queixoso durante as entrevistas dissociavam-no claramente das pessoas entrevistadas”²³⁶. O Tribunal acrescentou que:

“As reportagens noticiosas baseadas em entrevistas, editadas ou não, constituem um dos mais

importantes meios através dos quais a imprensa consegue desempenhar o seu papel fundamental de *vigilante público* [...] A punição de um jornalista por cumplicidade na divulgação de declarações produzidas por outra pessoa numa entrevista comprometeria seriamente a contribuição da imprensa para a discussão de matérias de interesse público e não deve ser considerada a menos que existam razões particularmente fortes para tal. **A este respeito, o Tribunal não aceita o argumento do Governo segundo o qual a natureza limitada da multa é relevante; o que importa é que o jornalista foi condenado**²³⁷.

Não havia dúvida “de que os comentários pelos quais os *Greenjackets* foram condenados [...] eram mais do que insultuosas para os membros dos grupos visados e não beneficiavam da protecção do artigo 10.º”. Contudo, não tinha sido “demonstrado que, considerada no seu conjunto, a peça justificasse também a condenação [do queixoso] e a sua punição pela prática de um crime à luz do Código Penal”²³⁸. O Tribunal prosseguiu dizendo que “as razões apresentadas para justificar a condenação e punição do queixoso não eram suficientes para estabelecer de forma convincente que tal ingerência no gozo da sua liberdade de expressão fora *necessária numa sociedade democrática*; em particular, os meios empregues eram desproporcionais face à finalidade de protecção da honra ou dos direitos de outrem”. As medidas violavam assim o artigo 10.º da Convenção²³⁹.

A protecção da reputação ou dos direitos de outrem esteve também em questão no caso *Bergens Tidende e Outros c. Noruega* relativo a um jornal norueguês, seu chefe de redacção e um dos seus jornalistas. A queixa teve origem num artigo publicado no jornal relativo a mulheres que estavam insatisfeitas com o trabalho de um cirurgião plástico. O artigo seguiu-se a um outro no qual o jornal tinha descrito o trabalho do cirurgião e as vantagens da cirurgia plástica, após o que diversas mulheres contactaram o jornal dando conta das suas queixas²⁴⁰. O segundo artigo, em que se cri-

ticava a cirurgia realizada, foi publicado na primeira página do jornal com o título “Embelezamento resultou em desfiguração”. Nele, as mulheres declaravam, nomeadamente, que tinham sido “desfiguradas e arruinadas para toda a vida”²⁴¹. Em consequência da publicidade negativa, o cirurgião perdeu pacientes e teve de fechar o consultório. Após pacientes insatisfeitas terem apresentado queixas contra o cirurgião às autoridades de saúde, estas concluíram não ter ele realizado qualquer cirurgia imprópria e não tomaram medida alguma²⁴². O cirurgião instaurou processo judicial por difamação contra as queixosas e, embora o tribunal de segunda instância tenha decidido em favor destas últimas, o Supremo Tribunal acabou por decidir em favor do cirurgião, concedendo-lhe uma indemnização por danos e custas no valor total de 4,709,861 coroas norueguesas²⁴³.

As partes perante o Tribunal Europeu acordaram em que esta medida constituiu uma ingerência na liberdade de expressão dos queixosos que necessitava de ser justificada à luz do artigo 10.º, n.º 2; que estava “prevista na lei”, nomeadamente na Secção 3(6) da Lei de Indemnização de Prejuízos de 1969; e que prosseguia o fim legítimo de protecção da honra ou dos direitos de outrem. Tal como em muitos outros casos instaurados por alegada violação do artigo 10.º da Convenção Europeia, restava apenas decidir se a ingerência podia ser considerada *necessária “numa sociedade democrática”*²⁴⁴.

Recordando a sua jurisprudência consolidada em matéria de liberdade de expressão e o papel fundamental desempenhado pela imprensa numa sociedade democrática, incluindo as suas obrigações e responsabilidades, o Tribunal declarou estar

“consciente do facto de a liberdade jornalística abranger também o possível recurso a um certo grau de exagero, ou mesmo provocação [...] Em casos como o presente, a margem de discricionariedade nacional está circunscrita pelo interesse de uma sociedade democrática em permitir à imprensa exercer o seu papel fundamental de *vigilante público* através da difusão de informação sobre

matérias objecto de grande preocupação pública”²⁴⁵. ²⁴⁵ *Ibid.*, parágrafo 49.

Na opinião do Tribunal, “os artigos impugnados [...] diziam respeito a um importante aspecto de saúde humana e, como tal, suscitavam importantes questões de interesse público”. Sempre que, como no caso presente, “as medidas tomadas pelas autoridades nacionais sejam susceptíveis de desencorajar a imprensa de difundir informação sobre matérias de legítimo interesse público, é necessário que o Tribunal examine rigorosamente a proporcionalidade das medidas”²⁴⁶.

Porém, o exercício da liberdade de expressão “implica *deveres e responsabilidades* que também se aplicam à imprensa [...] [E]stes *deveres e responsabilidades* assumem um particular significado quando, como no presente caso, está em causa um ataque à reputação de sujeitos privados e o comprometimento dos *direitos de outrem*”. Consequentemente,

“em virtude dos *deveres e responsabilidades* inerentes ao exercício da liberdade de expressão, a salvaguarda concedida pelo artigo 10.º aos jornalistas relativamente à divulgação de informação sobre questões de interesse geral está sujeita à condição de que actuem de boa fé de forma a fornecer informação correcta e fidedigna em conformidade com a deontologia jornalística”²⁴⁷. ²⁴⁷ *Ibid.*, parágrafo 53.

O Tribunal atribuiu considerável importância ao facto “de no caso presente os relatos das mulheres quanto ao seu tratamento pelo Dr. R. terem sido considerados, não só correctos no essencial, mas também adequadamente transcritos pelo jornal”. Lendo o artigo no seu conjunto, o Tribunal não considerou que os depoimentos fossem excessivos ou enganosos²⁴⁸. “O Tribunal não [pôde] também aceitar que a divulgação dos depoimentos das mulheres tenha demonstrado a inexistência de qualquer equilíbrio adequado”. Sublinhou que “as reportagens noticiosas baseadas em entrevistas constituem um dos mais importantes meios através dos quais a imprensa consegue desempenhar o seu papel fun-

damental de *vigilante público*”²⁴⁹. Invocando a sua sentença no caso *Jersild*, o Tribunal declarou que “os métodos de reportagem objectiva e equilibrada podem variar consideravelmente, dependendo entre outros factores do meio de comunicação em causa”; não cabia ao Tribunal, tal como não cabia aos tribunais nacionais, “substituir-se à imprensa na decisão sobre que técnicas de reportagem devem ser adoptadas pelos jornalistas”. Por último, o Tribunal observou que, na mesma página do primeiro artigo impugnado, havia uma entrevista com um outro cirurgião plástico que referia as “pequenas margens entre o sucesso e o insucesso” nesta área, bem como uma entrevista com o cirurgião plástico acusado que chamava a atenção para o facto de ocorrerem complicações em 15 a 20 por cento de todas as operações. Para além disso, dois outros artigos em defesa do Dr. R. tinham sido publicados pelo jornal²⁵⁰. ²⁴⁹ *Ibid.*, parágrafo 57. ²⁵⁰ *Ibid.*, parágrafo 57.

Embora aceitando que a publicação dos artigos em causa “teve graves consequências para a actividade profissional do Dr. R.”, o Tribunal Europeu foi de parecer que, “dadas as críticas justificadas relativamente aos cuidados pós cirúrgicos prestados e posterior acompanhamento médico, era inevitável que a sua reputação profissional acabasse, em qualquer caso, por sofrer danos consideráveis”²⁵¹. À luz de todas estas considerações, o Tribunal não pôde concluir “que o indubitável interesse do Dr. R. na protecção da sua reputação profissional fosse suficiente para suplantat o importante interesse público na liberdade da imprensa para difundir informação sobre matérias de legítimo interesse público. Em suma, as razões apresentadas pelo Estado visado, embora relevantes, não [eram] suficientes para demonstrar que a ingerência objecto da queixa fora necessária numa sociedade democrática”. Resultou que “não houve uma relação razoável de proporcionalidade entre as restrições impostas pelas medidas aplicadas pelo Supremo Tribunal relativamente à liberdade de expressão dos queixosos e o fim legítimo prosseguido”²⁵². O artigo 10.º da Convenção Europeia tinha por isso sido violado. ²⁵¹ *Ibid.*, parágrafo 59. ²⁵² *Ibid.*, parágrafo 60.

Sem prejuízo das restrições enunciadas no artigo 10.º, n.º 2 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a liberdade de expressão tem de ser garantida para que a imprensa possa desempenhar a sua função de fonte de informação e vigilante público.

A liberdade do debate político está no cerne do conceito de sociedade democrática que permeia a Convenção Europeia.

A liberdade de imprensa dá ao público um dos melhores meios para descobrir e formar opinião sobre as ideias e atitudes dos líderes políticos.

A liberdade de imprensa protege, não apenas o conteúdo das ideias e informações, mas também a **forma** como as mesmas são divulgadas e os jornalistas têm assim o direito de decidir qual a técnica de reportagem a adoptar.

O exercício da liberdade de expressão implica “deveres e responsabilidades”. Para beneficiar da protecção do artigo 10.º da Convenção Europeia ao fazer reportagens sobre questões de interesse geral, os jornalistas têm de agir de boa fé a fim de fornecer informação correcta e fidedigna em conformidade com os preceitos deontológicos da sua profissão.

As reportagens noticiosas baseadas em entrevistas, editadas ou não, constituem um dos mais importantes meios através dos quais a imprensa consegue desempenhar o seu papel fundamental de vigilante público. A punição de jornalistas por auxílio à difusão de declarações de terceiros não deve por isso ser considerada a menos que existam razões particularmente fortes para tal.

As condenações ou outras sanções aplicadas em virtude de reportagens são susceptíveis de comprometer o desempenho, pela imprensa, da sua função de vigilante público.

Pode ser necessário, numa sociedade democrática, restringir o exercício da liberdade de expressão, por exemplo para preservar “a autoridade e a imparcialidade do poder judicial” e para “a protecção da honra ou dos direitos de outrem”.



Contudo, uma questão não deixa de ser de interesse público unicamente devido ao facto de fazer parte de um litígio pendente. A ingerência na liberdade de expressão nestes casos só se justifica se corresponder a uma necessidade social que seja suficientemente premente para se sobrepor ao interesse público no livre fluxo de informação. Para justificar a ingerência, os Estados Contratantes deverão apresentar motivos relevantes e suficientes para estabelecer de forma convincente a existência de tal necessidade.

Embora os líderes políticos também beneficiem da protecção da sua “honra” ou dos seus direitos à luz do artigo 10.º, n.º 2 da Convenção, os limites da crítica aceitável são mais amplos no seu caso do que no caso das pessoas comuns. Quando os políticos agem a título oficial, a exigência da sua protecção à luz do artigo 10.º, n.º 2 deverá ser ponderada por confronto com o interesse de uma discussão aberta das questões políticas.

3-5-3 LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS EILEITOS DAS ORGANIZAÇÕES PROFISSIONAIS

O caso *Nilsen e Johnsen c. Noruega* suscitou a questão da liberdade de expressão dos membros de organizações profissionais, neste caso polícias. O primeiro dos queixosos era inspector da polícia e Presidente da Associação Norueguesa de Polícias, ao passo que o segundo era oficial de polícia e Presidente da Associação de Polícias de Bergen. A sua queixa, apresentada à luz do artigo 10.º, teve origem na respectiva condenação pelo Tribunal da Cidade de Oslo, por difamação, ao abrigo do Código Penal norueguês. As suas declarações difamatórias foram publicadas em três jornais e consistiram em críticas a um professor por relatos de violência policial. Um dos queixosos foi condenado a pagar ao professor uma indemnização por danos não pecuniários e ambos foram condenados a pagar-lhe somas avultadas de custas judiciais²⁵³.

As partes acordaram em que as medidas impugnadas representaram uma ingerência na liberdade de expressão dos queixosos, que a ingerência estava “pre-

²⁵³ TEDH, *Caso Nilsen e Johnsen c. Noruega*, sentença de 25 de Novembro de 1999, Relatórios de 1999-VIII, pp. 72-75, parágrafo 25, e p. 76, parágrafo 27.

vista na lei” e que prosseguiu um fim legítimo, nomeadamente “a protecção da honra ou dos direitos de outrem”. Assim, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem apenas foi chamado a decidir se a medida era *necessária “numa sociedade democrática”*²⁵⁴. Esta questão assumia neste caso uma especial importância, dado que os queixosos haviam tentado rebater alegações graves de abusos policiais na cidade norueguesa de Bergen. O Tribunal considerou a este propósito que:

“Uma característica particular do presente caso consiste em que os queixosos foram sancionados por declarações que fizeram enquanto representantes de associações de polícias, em resposta a determinados relatos que divulgaram denúncias de alegados abusos policiais. Embora não possa haver dúvidas de que quaisquer restrições que se coloquem ao direito de receber e transmitir informação sobre alegações plausíveis de abusos policiais impõem um rigoroso controlo por parte do Tribunal [...] o mesmo se deve aplicar a declarações destinadas a refutar tais alegações, uma vez que fazem parte do mesmo debate. Isto é particularmente verdade quando, como no caso presente, as declarações em causa tenham sido feitas por representantes eleitos de associações profissionais em resposta a alegações que ponham em causa as práticas e a integridade da profissão. Aliás, deve recordar-se que a liberdade de expressão prevista no artigo 10.º é um dos principais meios para garantir o gozo efectivo da liberdade de reunião e de associação prevista no artigo 11.º”²⁵⁵.

O Tribunal Europeu considerou que as razões invocadas pelos tribunais noruegueses eram *“claramente relevantes”* uma vez que se destinavam a proteger a reputação do professor. O Supremo Tribunal norueguês, por exemplo, tinha considerado que as declarações difamatórias representavam acusações de “falsidade”, “mentiras deliberadas”, “motivações indignas e maliciosas” e “motivações desonestas”²⁵⁶. Mas seriam estas razões *“suficientes”* para efeitos do artigo 10.º, n.º 2? O Tribunal observou a este respeito que o caso tinha como

antecedentes “um debate longo e acalorado na Noruega sobre as investigações de alegados casos de violência policial, nomeadamente na cidade de Bergen” e que “as declarações impugnadas diziam claramente respeito a uma questão de sério interesse público”. Significativamente, porém, observou a este propósito

“que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Estrasburgo, o artigo 10.º, n.º 2 da Convenção deixa pouca margem para a imposição de restrições ao discurso político ou ao debate de questões de interesse público”²⁵⁷.

Contudo, “mesmo no debate de questões de sério interesse público, deverão existir limites à liberdade de expressão”. Tratava-se assim de saber “se os queixosos [tinham excedido] os limites da crítica admissível”²⁵⁸.

O Tribunal Europeu aceitou que os tribunais noruegueses tinham tido justificação para declarar inválida a declaração que acusava o professor de mentir deliberadamente, uma vez que tal declaração “excedia os limites da crítica admissível”. Contudo, o mesmo não era verdade quanto às restantes declarações, que eram “bastante semelhantes a juízos de valor”²⁵⁹.

Ao avaliar a necessidade da ingerência, o Tribunal teve também em conta “o papel desempenhado pela parte lesada no presente caso”. Constatou que “ele tinha utilizado uma série de expressões depreciativas, como *desinformação* e *despotismo*, e havia alegado existir uma *sub-cultura criminosa* na polícia de Bergen”²⁶⁰. Contudo,

“tendo em conta que os queixosos estavam, enquanto representantes eleitos de associações profissionais, a responder a críticas quanto aos métodos de trabalho e à deontologia da sua profissão, o Tribunal considera que, ao ponderar os interesses da liberdade de expressão por confronto com os da protecção da reputação à luz do critério de necessidade previsto no artigo 10.º, n.º 2

da Convenção, deverá ser atribuída à participação activa dos queixosos numa viva discussão pública uma maior importância do que a que lhe foi dada pelos tribunais nacionais ao aplicarem o direito interno [...] As declarações em causa tinham directamente a ver com a contribuição dos queixosos para tal discussão. Na opinião do Tribunal, deve ser tolerado um certo exagero no âmbito de um debate público tão acalorado e prolongado de questões de interesse geral, quando estavam em causa as reputações profissionais de ambas as partes”²⁶¹.

À luz das considerações anteriores, o Tribunal “não [ficou] convencido” de que as restantes declarações “excederam os limites da crítica admissível para efeitos do” artigo 10.º da Convenção. No cerne da longa e acalorada discussão pública estava a questão da veracidade das alegações de violência policial e existiam indícios factuais em apoio da tese de que denúncias falsas tinham sido feitas por informadores. As declarações em causa diziam essencialmente respeito a esta questão e a linguagem claramente dura em foram feitas não estava longe da utilizada pela parte lesada que, desde cedo, fora um dos líderes do debate. O Tribunal concluiu ter havido violação do artigo 10.º, uma vez que não existiram “razões suficientes” para justificar a ingerência na liberdade de expressão dos queixosos, a qual não fora assim necessária “numa sociedade democrática”²⁶².

O artigo 10.º, n.º 2 da Convenção Europeia deixa pouca margem para restrições do discurso político ou do debate sobre questões de interesse público. Contudo, quando as pessoas criticam outras pessoas, há limites que não podem ser ultrapassados.

As restrições ao direito de receber e transmitir informação sobre alegações plausíveis de, por exemplo, abusos policiais, apelam a um apertado controlo por parte das instâncias europeias. O mesmo se aplica às restrições dos discursos destinados a refutar tais alegações, uma vez que fazem parte do mesmo debate. ↓

Esta abordagem é particularmente válida quando as declarações impugnadas são feitas por representantes eleitos de organizações profissionais em resposta a alegadas violações da sua integridade e deontologia profissional. Para além disso, a liberdade de expressão, conforme garantida pelo artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, é um dos principais meios para assegurar o efectivo gozo da liberdade de reunião e de associação garantida pelo artigo 11.º.

3.5.4 LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS POLÍTICOS ELEITOS

O Tribunal Europeu declarou que:

“embora a liberdade de expressão seja importante para todos, é-o especialmente para um representante eleito do povo. Ele ou ela representa o eleito, chama a atenção para as suas preocupações e defende os seus interesses. Nesta conformidade, as ingerências na liberdade de expressão de um Deputado da oposição [...] exigem o mais rigoroso escrutínio por parte do Tribunal”²⁶³.

No caso em questão, *Jerusalém c. Áustria*, a queixosa, membro do Conselho Municipal de Viena, que funcionava também como Parlamento Regional, tinha sido proibida pelos tribunais austríacos, com base no artigo 1330 do Código Civil da Áustria, de repetir declarações segundo as quais duas associações identificadas, a IPM e a sua congénere suíça VPM, “eram seitas de carácter totalitário”²⁶⁴. No decorrer de um debate no Conselho Municipal de Viena relativo à concessão de subsídios a uma associação de apoio a pais cujos filhos se tinham envolvido com seitas, a queixosa havia declarado existirem em Viena “psico-seitas”, com características comuns como “o seu carácter totalitário” e “tendências fascistas”. A queixosa tinha também declarado que a IPM havia “ganho influência sobre a política em matéria de droga do Partido do Povo Austríaco”²⁶⁵. A associação austríaca, bem como a sua congénere suíça VPM, requereram ao Tri-

bunal Regional de Viena a emissão de uma injunção contra a queixosa, proibindo-a de repetir que a IPM era uma seita. O pedido foi deferido.

O Tribunal endossou a opinião ²⁶⁶ *Ibid.*, parágrafo 30. das partes neste caso, segundo a qual a injunção constituiu uma ingerência na liberdade de expressão da queixosa, conforme garantida pelo artigo 10.º, n.º 1 da Convenção, e que a ingerência estava “prevista na lei” e prosseguia um fim legítimo, nomeadamente a “protecção da honra ou dos direitos de outrem” no sentido do artigo 10.º, n.º 2. Restava pois determinar se a injunção era também necessária “numa sociedade democrática” para aquele fim em concreto²⁶⁶.

Após sublinhar a importância da liberdade de expressão também para os representantes eleitos do povo, o Tribunal Europeu recordou

“que os limites da crítica aceitável são mais amplos relativamente aos políticos que actuem no exercício das suas funções públicas do que em relação aos sujeitos privados, uma vez que os primeiros se colocam inevitável e conscientemente à mercê de um rigoroso escrutínio das suas acções por parte dos jornalistas e do público em geral. Os políticos deverão dar mostras de maior tolerância, especialmente quando eles próprios fazem declarações públicas que são susceptíveis de críticas”²⁶⁷.

Referindo a sua sentença *supra* ²⁶⁸ *Ibid.*, parágrafos 38-39. citada no caso *Nilsen e Johnsen*, o Tribunal observou, contudo, que “os sujeitos ou associações privadas colocam-se à mercê de críticas quando entram no campo do debate público”. No caso perante o Tribunal, as duas associações eram “activas numa área de preocupação pública, designadamente a política em matéria de droga. Participavam em discussões públicas sobre esta questão e, tal como o Governo admitiu, cooperavam com um partido político. Participando as associações desta forma no domínio público, deveriam ter demonstrado maior tolerância às críticas quando os opositores se referiram aos seus fins e aos meios utilizados no debate”²⁶⁸.

O Tribunal observou depois que as declarações em causa, proferidas no âmbito de um debate político no seio do Conselho Municipal de Viena, foram assim também “feitas num fórum pelo menos comparável a um Parlamento no que diz respeito ao interesse público na protecção da liberdade de expressão pública dos participantes”. Acrescentou que:

“Numa democracia, o Parlamento ou organismos análogos são os principais *fora* do debate político. Só razões muito ponderosas podem justificar a ingerência na liberdade de expressão aí exercida”²⁶⁹.

Ao contrário dos tribunais austríacos, o Tribunal Europeu considerou que as declarações da queixosa, que reflectiam “comentários honestos sobre matérias de interesse público feitos por um membro eleito do Conselho Municipal, [deviam] ser consideradas juízos de valor e não declarações factuais”. A questão a decidir consistia pois em saber “se existia uma base factual suficiente para tais juízos de valor”²⁷⁰.

O Tribunal observou que, a fim de provar os seus juízos de valor, a queixosa tinha apresentado provas documentais sobre a estrutura interna e as actividades das autoras da acção, incluindo uma sentença proferida por um tribunal alemão sobre a matéria. Embora o Tribunal Regional austríaco tenha aceiteado estas provas, havia rejeitado as testemunhas indicadas pela queixosa, bem como um parecer pericial sugerido²⁷¹. O Tribunal Europeu declarou estar “surpreendido com a abordagem incoerente dos tribunais nacionais” os quais, por um lado, exigiam a prova de uma declaração e, por outro, se recusavam a examinar todos os elementos de prova disponíveis. Concluiu que:

“ao exigir que a queixosa fizesse prova da veracidade das suas declarações, privando-a simultaneamente da possibilidade de apresentar provas justificativas das mesmas e assim demonstrar que elas constituíam um comentário justo, os tribunais austríacos ultrapassaram a sua margem de discricionariedade, e que a injunção proferida

contra a queixosa constituiu ²⁷² *Ibid.*, parágrafo 46. uma ingerência desproporcionada na sua liberdade de expressão”²⁷².

Consequentemente, tinha havido violação do artigo 10.º.

A liberdade de expressão, conforme garantida pelo artigo 10.º da Convenção Europeia, assume particular importância para os representantes eleitos do povo, tais como membros dos parlamentos locais, regionais ou nacionais que representam e defendem os direitos do eleitorado.

Ao entrarem no campo do debate público, os políticos colocam-se à mercê de um rigoroso escrutínio de tudo quanto fazem e dizem. Deverão assim aceitar limites mais amplos para a crítica, bem como um grau de tolerância correspondentemente maior. O mesmo se aplica aos indivíduos e associações privadas que participam em debates políticos sobre questões de interesse público.

Numa sociedade democrática, em que os parlamentos e outros órgãos eleitos são os principais fora do debate político, só razões muito ponderosas podem justificar restrições ao exercício da liberdade de expressão no seu seio.

3.5.5 LIBERDADE DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA

O artigo 10.º da Convenção Europeia

“compreende a liberdade de expressão artística – nomeadamente no âmbito da liberdade ²⁷³ *TEDH, Caso Karatas c. Turquia, sentença de 8 de Julho de 1999, Relatórios de 1999-IV, p. 108, parágrafo 49.*

de receber e transmitir informações e ideias – que permite participar em intercâmbios públicos de informações e ideias culturais, políticas e sociais de todos os tipos [...] Os que criam, desempenham, distribuem ou exibem trabalhos artísticos contribuem para a partilha de ideias e opiniões, que é fundamental numa sociedade democrática. Daí a obrigação do Estado de não entravar indevidamente a sua liberdade de expressão”²⁷³.

No caso *Karatas c. Turquia*, o queixoso tinha sido condenado pelo ²⁷⁴ *Ibid.*, pp. 90-95, parágrafos 9-15.

Tribunal de Segurança Nacional de Istambul por violação da secção 8 da Lei de Prevenção do Terrorismo (Lei n.º 3713) em virtude da publicação de uma antologia de poemas intitulada *A canção da rebelião – Dersim*. Na sequência de uma alteração da lei, a sentença foi reduzida para um ano, um mês e dez dias, mas a multa imposta foi aumentada para III,III,II0 liras turcas²⁷⁴. A Secção 8 da Lei de Prevenção do Terrorismo proibia a propaganda escrita e oral, os encontros, as reuniões e as manifestações destinadas a comprometer a integridade territorial da República da Turquia ou a unidade indivisível da nação.

O Tribunal aceitou que a condenação constituiu uma “ingerência” no exercício, pelo queixoso, da sua liberdade de expressão, que a condenação estava “prevista na lei”, nomeadamente no artigo 8.º da Lei de Prevenção do Terrorismo, e que a medida prosseguia um fim legítimo. Relativamente a este último aspecto, o Tribunal considerou que

“tendo em conta a delicadeza ²⁷⁵ *Ibid.*, pp. 105-106, parágrafos 36, 40 e 44.

da situação em matéria de segurança no sudeste da Turquia [...] e a necessidade de que as autoridades estejam alerta para actos susceptíveis de fomentar mais violência, pode considerar-se que as medidas tomadas contra o queixoso prosseguiam alguns dos fins referidos pelo Governo, nomeadamente a protecção da segurança nacional e da integridade territorial e a prevenção da desordem e do crime. Isto é certamente verdade quando, como sucedia no sudeste da Turquia no momento em causa, o movimento separatista recorria a métodos que se baseavam na utilização de violência”²⁷⁵.

Restava pois ao Tribunal Europeu decidir se a condenação do queixoso fora proporcional ao fim legítimo e assim necessária numa sociedade democrática. O Tribunal constatou que o queixoso era “um sujeito privado que exprimiu as suas opiniões através da poesia – a qual, por definição, se destina a um público muito reduzido – e não através dos meios de comunicação social, facto que limitou, numa importante medida, o seu poten-

cial impacto sobre a *segurança nacional*, a *ordem* [pública] e a *integridade territorial*". Embora algumas passagens parecessem "ter um tom muito agressivo e apelar ao recurso à violência, o Tribunal [considerou] que o facto de serem artísticas por natureza e de impacto limitado as torna menos susceptíveis de apelar à insurreição do que a uma expressão de profunda angústia face a uma situação política difícil"²⁷⁶. Para além disso, o Tribunal observou que o queixoso tinha sido condenado "não tanto por haver incitado à violência, mas sim por ter difundido propaganda separatista, referindo-se a determinada região da Turquia como *Curdistão*, e por ter glorificado movimentos de insurreição nesta região"²⁷⁷. O Tribunal ficou "sobretudo [...] alarmado com a severidade da pena imposta ao queixoso"²⁷⁸. Por todas estas razões, concluiu que a condenação do queixoso "foi desproporcional face aos fins prosseguidos e, assim, não *necessária numa sociedade democrática*. [Tinha pois havido] violação do artigo 10.º da Convenção"²⁷⁹.

²⁷⁶ *Ibid.*, p. 109, parágrafo 52.

²⁷⁷ *Ibid.*, pp. 109-110, parágrafo 52.

²⁷⁸ *Ibid.*, p. 110, parágrafo 53.

²⁷⁹ *Ibid.*, p. 110, parágrafo 54.

A liberdade de expressão *artística* esteve também em questão no caso *Müller e Outros c. Suíça*, em que os queixosos haviam sido condenados, à luz do artigo 204.º, n.º 1 do Código Penal suíço, pela exibição de artigos "obscenos" numa exposição. O Tribunal considerou que esta condenação, bem como o mandado de apreensão dos quadros – embora posteriormente revogado – constituíram uma ingerência na liberdade de expressão dos queixosos, a qual tinha de ser justificada à luz do artigo 10.º, n.º 2 para que fosse lícita²⁸⁰.

²⁸⁰ TEDH, *Caso Müller e Outros c. Suíça*, sentença de 24 de Maio de 1988, Série A, N.º 133, p. 19, parágrafo 28.

O Tribunal aceitou que a medida estava prevista na lei e que a condenação prosseguiu um fim legítimo, uma vez que se destinava a proteger a moral pública²⁸¹. Recordando o papel fundamental desempenhado pela liberdade de expressão numa sociedade democrática, o Tribunal admitiu que "os artistas e aqueles que promovem o seu trabalho não estão certamente imunes à possibilidade da imposição de restrições nos termos previstos [no artigo 10.º,

²⁸¹ *Ibid.*, pp. 20-21, parágrafos 29-30.

n.º 2 da Convenção]. Qualquer pessoa que exerça a sua liberdade de expressão assume, em conformidade com as disposições expressas desse parágrafo, *deveres e responsabilidades*: o seu âmbito dependerá da situação e dos meios utilizados"²⁸². Quanto ao conceito de *moral*,

²⁸² *Ibid.*, p. 22, parágrafo 34.

"não é possível encontrar nas ordens jurídicas e sociais dos

²⁸³ *Ibid.*, p. 22, parágrafo 35.

Estados Contratantes uma concepção de moral uniforme a nível europeu. O entendimento das exigências da moral varia de momento para momento e de local para local, especialmente nos tempos actuais, caracterizados por uma enorme evolução das opiniões sobre a matéria. Em virtude do seu contacto directo e contínuo com as forças vitais dos seus países, as autoridades do Estado estão, em princípio, numa posição melhor do que o juiz internacional para se pronunciar sobre o conteúdo preciso dessas exigências, bem como sobre a *necessidade* de uma *restrição* ou *sanção* destinada a ir ao seu encontro"²⁸³.

O Tribunal reconheceu, "como os tribunais suíços, que as concepções de moralidade sexual se [tinham] alterado nos últimos anos. Não obstante, tendo examinado os quadros originais, o Tribunal não [considerou] pouco razoável a posição assumida pelos tribunais suíços segundo a qual tais quadros, com a ênfase que colocavam na sexualidade em algumas das suas formas mais cruas, eram *susceptíveis de ofender gravemente o sentido de probidade sexual de pessoas com sensibilidade comum*". Tendo em conta a margem de discricionariedade concedida aos tribunais suíços na matéria, o Tribunal Europeu concluiu que as medidas impugnadas não violaram o artigo 10.º da Convenção²⁸⁴.

²⁸⁴ *Ibid.*, pp. 22-23, parágrafos 36-37. Sobre o conceito de "moral", vide também TEDH, *Caso Handyside*, sentença de 7 de Dezembro de 1976, Série A, N.º 24, pp. 23-28, parágrafos 49-59. Para mais informação sobre a liberdade de expressão, vide também o *website* da organização "Article 19" (www.article19.org) no qual é possível consultar a obra *The Virtual Freedom of Expression Handbook* [em português: "Manual sobre a Liberdade de Expressão Virtual"].

A liberdade de expressão artística é protegida pelo artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, constituindo uma componente essencial de uma sociedade democrática. ↓

A liberdade de expressão artística compreende, em particular, a liberdade para receber e transmitir informações e ideias que permita às pessoas participar nos intercâmbios públicos de informações e ideias culturais, políticas e sociais de todos os tipos.

O exercício da liberdade de expressão artística não pode ser lícitamente objecto de ingerências por outros motivos que não os previstos no artigo 10.º n.º 2 da Convenção Europeia.

Na determinação das medidas necessárias, numa sociedade democrática, para proteger a moral pública, os Estados Contratantes têm uma margem de discricionariedade mais ampla do que a que possuem quando impõem restrições ao exercício da liberdade de expressão para fins legítimos de natureza mais objectiva.

4. Liberdades de Associação e de Reunião *

As liberdades de associação e de reunião estão intimamente ligadas entre si e serão assim examinadas em conjunto no presente capítulo. Como estas duas liberdades não são tratadas pela mesma ordem nos tratados considerados, por uma questão de coerência lógica a liberdade de associação será em geral examinada antes da liberdade de reunião.

4.1 DISPOSIÇÕES JURÍDICAS PERTINENTES

O artigo 20.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece que:

“1. Toda a pessoa tem direito à liberdade de reunião e de associação pacíficas.

2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação.”

O artigo 22.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, relativo à liberdade de associação, tem a seguinte redacção:

“1. Toda e qualquer pessoa tem o direito de se associar livremente com outras, incluindo o direito de constituir sindicatos e de a eles aderir para a protecção dos seus interesses.

2. O exercício deste direito só pode ser objecto de restrições previstas na lei e que são necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança pública, da ordem pública e para proteger a saúde ou a moralidade públicas ou os direitos e as liberdades de outrem. O presente artigo não impede de submeter a restrições legais o exercício deste direito por parte de membros das forças armadas e da polícia.

3. Nenhuma disposição do presente artigo permite aos Estados Partes na Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho respeitante à liberdade sindical e à protecção do direito sindical tomar medidas legislativas que atentem – ou aplicar a lei de modo a atentar – contra as garantias previstas na dita Convenção”.

O artigo 21.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos garante a liberdade de reunião pacífica nos seguintes termos:

“O direito de reunião pacífica é reconhecido. O exercício deste direito só pode ser objecto de restrições impostas em conformidade com a lei e que são necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança pública, da ordem pública ou para proteger a saúde e a moralidade públicas ou os direitos e as liberdades de outrem.”

O artigo 10.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos garante o direito de livre associação:

“1. Toda a pessoa tem direito de constituir, livremente, com outras pessoas, associações, sob reserva de se conformar às regras prescritas na lei.

2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação sob reserva da obrigação de solidariedade prevista no artigo 29.”.

A liberdade de reunião está consagrada no artigo 11.º da Carta Africana:

“Toda a pessoa tem direito de se reunir livremente com outras pessoas. Este direito exerce-se sob a única reserva das restrições necessárias estabelecidas pelas leis e regulamentos, nomeadamente no interesse da segurança nacional, da segurança de outrem, da saúde, da moral ou dos direitos e liberdades das pessoas.”

O artigo 16.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos garante a liberdade de associação:

“1. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, económicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza.

2. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas.

3. O disposto neste artigo não impede a imposição de restrições legais, e mesmo a privação do exercício do direito de associação, aos membros das forças armadas e da polícia.”

O artigo 15.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos salvaguarda o direito de reunião pacífica:

“É reconhecido o direito de reunião pacífica e sem armas. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei e que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.”

Ambas as liberdades estão consagradas no artigo 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que tem a seguinte redacção:

“1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação, incluindo o direito de, com outrem, fundar e filiar-se em sindicatos para a defesa dos seus interesses.

2. O exercício deste direito só pode ser objecto de restrições que, sendo previstas na lei, constituírem disposições necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros. O presente artigo não proíbe que sejam impostas restrições legítimas ao exercício destes direitos aos membros das forças armadas, da polícia ou da administração do Estado.”

A liberdade de reunião pacífica e de associação é também garantida pelo artigo 5.º, alínea d) (ix) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, pelo artigo 15.º da Convenção sobre os Direitos da Criança e pelo artigo 8.º da Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança, ao passo que a liberdade de associação está também expressamente consagrada no artigo 4.º da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. O direito de constituir sindicatos e de aderir a um sindicato da sua escolha é reconhecido pelo artigo 22.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pelo artigo 8.º do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Económicos, Sociais e Culturais, pelo artigo 5.º da Carta Social Europeia, de 1961, e pelo artigo 5.º da Carta Social Europeia revista, de 1996.

A liberdade de associação é, naturalmente, protegida também pela Convenção n.º 87 da OIT sobre a Liberdade de Associação e Protecção do Direito de Organização e pela Convenção n.º 98 da OIT sobre a Aplicação dos Princípios do Direito de Organização e de Negociação Colectiva. A OIT desenvolve um importante trabalho na área da liberdade de associação, em particular no âmbito do Comité para a Liberdade de Associação do seu Conselho de Administração. No presente contexto, porém, as liberdades de reunião e de associação

só serão analisadas na medida em que tenham sido objecto do trabalho dos órgãos de controlo da aplicação dos principais tratados internacionais de direitos humanos.

4.2 ARTIGOS 21.º E 22.º DO PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS

4.2.1 ORIGEM E SIGNIFICADO DO CONCEITO DE “NUMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA”

Os artigos 21.º e 22.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos foram redigidos em estreita ligação e, ao contrário do que sucede com o artigo 19.º, n.º 3, relativo à liberdade de expressão, as disposições em matéria de restrição constantes de ambos os artigos incluem uma referência a uma “sociedade democrática”. Esta expressão foi inserida no artigo 21.º na oitava sessão da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, em 1952, por sugestão da França²⁸⁵, que havia já tentado em vão, na quinta sessão da Comissão em 1949, inserir tal conceito no texto. Nesta altura, a França alegou que a inclusão desse conceito era “essencial”, uma vez que constava já da disposição restritiva geral do artigo 29.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem²⁸⁶. A proposta foi renovada na sexta sessão da Comissão, em 1950, tendo-se-lhe a Austrália oposto uma vez que, na época, a noção de “democracia” assumia significados diametralmente opostos. Contudo, o Chile apoiou, uma vez que “era possível classificar os Estados como democráticos ou anti-democráticos, tendo em conta a forma como cada Estado se conformava com os princípios consagrados na Carta, na Declaração Universal dos Direitos do Homem e no Pacto”²⁸⁷. O representante da França declarou que:

“63. [...] definia uma sociedade democrática como uma sociedade baseada no respeito pelos direitos humanos. A ordem pública em tal sociedade baseava-se no reconhecimento pelas autorida-

des da dignidade do indivíduo e na protecção dos seus direitos. As sociedades não democráticas caracterizavam-se por um desprezo pelos direitos humanos.

64. [...] Era importante aderir ao espírito da Declaração Universal dos Direitos do Homem e dizer claramente que mesmo a ordem pública está subordinada aos direitos humanos. A referência a uma sociedade democrática deve por isso ser incluída”²⁸⁸.

O representante do Líbano, no entanto, considerou que a definição francesa “se prestava a abusos, dado que muitas vezes as maiores tiranias alegavam respeitar os direitos humanos, na sua aceção destes direitos”. Por outro lado, se a emenda francesa significava a doutrina global de direitos humanos, conforme consagrada na Declaração Universal, aceitá-la-ia, embora sentisse “que a declaração devia ser clarificada”²⁸⁹.

Em 1952, a expressão “numa sociedade democrática” foi também inserida no texto do artigo relativo à liberdade de associação, com objecções dos Estados Unidos devido à sua “ambiguidade”²⁹⁰. Nas ulteriores discussões no seio do Terceiro Comité da Assembleia Geral, a Suécia sublinhou que “o direito da pessoa de constituir associações e de aderir a associações da sua escolha era importante numa sociedade democrática”²⁹¹. A Itália observou que “a liberdade de associação política completava as liberdades de opinião, de expressão e de reunião, cujo respeito era a característica fundamental de um Estado verdadeiramente democrático”²⁹². Conforme se demonstra no presente capítulo, a relação intrínseca entre as liberdades de expressão, de associação e de reunião pacífica tem, desde então, vindo a ser constantemente destacada pelos órgãos internacionais de controlo.

²⁸⁵ Quanto à emenda, *vide* documento das Nações Unidas E/CN.4/L.201. Quanto ao voto, *vide* documento das Nações Unidas E/CN.4/SR.325, p. 20.

²⁸⁶ Documento das Nações Unidas E/CN.4/SR.120, p. 9. Quanto ao voto que rejeitou a proposta, *vide* documento das Nações Unidas E/CN.4/SR.121, p. 5.

²⁸⁷ Documento das Nações Unidas E/CN.4/SR.169, p. 10, parágrafo 41 (Austrália), e p. 13, parágrafo 54 (Chile).

²⁸⁸ *Ibid.*, p. 14, parágrafos 63-64.

²⁸⁹ *Ibid.*, p. 14, parágrafo 65.

²⁹⁰ Documento das Nações Unidas E/CN.4/SR.325, parágrafo 15 (Estados Unidos). Para o texto da emenda francesa, *vide* o documento das Nações Unidas E/CN.4/L.202. Quanto ao voto, *vide* o documento das Nações Unidas E/CN.4/SR.326, p. 5.

²⁹¹ Documento das Nações Unidas GAOR, 16th. session, 1961-1962, Third Committee, doc. A/C.3/SR.1087, p. 134, parágrafo 16.

²⁹² *Ibid.*, documento das Nações Unidas A/C.3/SR.1088, p. 139, parágrafo 8.

Os autores do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos consideraram que a liberdade de associação e a liberdade de reunião pacífica constituem elementos fundamentais de uma sociedade democrática, que descreveram como uma sociedade respeitadora dos direitos humanos.

4.2.2 LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

O Comité dos Direitos do Homem manifestou preocupação “perante a inexistência de legislação específica em matéria de partidos políticos” na República Árabe da Síria “e pelo facto de apenas serem permitidos os partidos políticos dispostos a participar nas actividades políticas da Frente Nacional Progressista, liderada pelo partido Baath. O Comité [estava] também preocupado com as restrições que podem ser impostas à criação de associações e instituições privadas [...] incluindo organizações não governamentais e organizações de direitos humanos independentes”. Daí que “o Estado Parte deva assegurar que a proposta de lei em matéria de partidos políticos é compatível com as disposições do Pacto. Deve também garantir que a aplicação da Lei N.º 93, sobre Associações e Instituições Privadas, de 1958, é plenamente compatível com os artigos 22.º e 25.º do Pacto”²⁹³.

²⁹³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), pp. 75-76, parágrafo 26.

O Comité observou que as restrições à liberdade de expressão em vigor no Iraque não só violavam o artigo 19.º do Pacto como impediam também a aplicação dos artigos 21.º e 22.º, que protegem as liberdades de reunião pacífica e de associação. “Assim: as leis e os decretos penais que impõem restrições às liberdades de expressão, reunião pacífica e associação deverão ser alterados de forma a serem compatibilizados com os artigos 19.º, 21.º e 22.º do Pacto”²⁹⁴.

²⁹⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/53/40 (vol. I), p. 21, parágrafo 105.

O Comité dos Direitos do Homem declarou-se preocupado com as dificuldades sentidas na Bielorrússia em virtude dos “procedimentos de registo a que estão sujeitas as organizações não

governamentais e associações sindicais. O Comité também

²⁹⁵ *Ibid.*, p. 29, parágrafo 155.

[manifestou] preocupação perante relatos de casos de intimidação e perseguição de activistas de direitos humanos pelas autoridades, incluindo a respectiva detenção e o encerramento dos escritórios de certas organizações não governamentais. A este propósito: O Comité, reiterando que o livre funcionamento das organizações não governamentais é essencial para a protecção dos direitos humanos e a difusão junto do público de informação relativa a estes direitos, [recomendou] que sejam revistas sem demora as leis, regulamentos e práticas administrativas relativas ao registo e às actividades das ONG, a fim de facilitar a sua criação e livre funcionamento em conformidade com o artigo 22.º do Pacto”²⁹⁵.

O Comité declarou-se “muito preocupado com a ingerência das autoridades [venezuelanas] nas actividades das associações sindicais, nomeadamente na eleição livre dos líderes sindicais [e recomendou que o] Estado Parte garanta, em conformidade com o artigo 22.º do Pacto, que os sindicatos são livres na gestão do seu funcionamento e na decisão sobre opções de gestão, sem interferência das autoridades”²⁹⁶. O Comité ficou também preocupado com o facto de, na Alemanha, “existir uma proibição absoluta da greve dos funcionários públicos que não exercem poderes de autoridade em nome do Estado e não desempenham serviços essenciais, o que pode violar o artigo 22.º do Pacto”²⁹⁷. O Comité lamentou também que aos funcionários públicos no Líbano “continue a ser negado o direito de constituir associações e de celebrar acordos de negociação colectiva” em violação do artigo 22.º do Pacto²⁹⁸.

²⁹⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 53, parágrafo 27.

²⁹⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/52/40 (vol. I), p. 34, parágrafo 188.

²⁹⁸ *Ibid.*, p. 57, parágrafo 357.

4.2.3 LIBERDADE DE REUNIÃO

Embora ouvindo as alegações do Estado Parte segundo as quais a liberdade de reunião era “plenamente respeitada” na República Árabe da Síria, o Comité dos Direitos do Homem continuou

preocupado com as restrições, previstas no Código Penal, à realização de reuniões e manifestações públicas, uma vez que excediam as autorizadas pelo artigo 21.^o²⁹⁹. O Comité também se declarou preocupado pelo facto de as normas jurídicas das Antilhas Holandesas relativas ao direito de reunião pacífica “preverem um requisito geral de autorização prévia do chefe da polícia local. [Recomendou que o] Estado Parte [assegure] que o direito de reunião pacífica possa ser exercido por todos, em rigorosa conformidade com as garantias do artigo 21.^o do Pacto”³⁰⁰.

²⁹⁹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 75, parágrafo 25.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 82, parágrafo 20.

O Comité manifestou também preocupação, no caso da República Popular Democrática da Coreia, “com as restrições às reuniões e manifestações públicas, incluindo possíveis abusos dos requisitos previstos na legislação reguladora das reuniões. O Comité [solicitou] ao Estado Parte a prestação de informação suplementar sobre as condições impostas às concentrações públicas e, em particular, a indicação sobre se, e em que condições, a realização de um encontro público pode ser impedida, e se tal medida é susceptível de recurso”³⁰¹. O Comité declarou-se também preocupado com o facto de a lei cipriota de 1958 “reguladora das reuniões lícitas e que exige autorizações para a realização de encontros públicos não estar em conformidade com o artigo 21.^o do Pacto. A este respeito, o Comité [sublinhou] que as restrições à liberdade de reunião se deverão limitar às que sejam consideradas necessárias em conformidade com o Pacto”³⁰². Alguns anos mais tarde, o Comité constatou que Chipre havia adoptado uma nova lei reguladora dos encontros e desfiles públicos e manifestou preocupação pelas restrições que as autoridades competentes podiam impor “relativamente à condução dos encontros e desfiles após terem recebido a necessária notificação prévia. O Comité [constatou] também que a notificação prévia era exigida com demasiada antecedência e pode comprometer indevidamente a liberdade de reunião. O Comité [reiterou] que as restrições à liberdade de reunião se devem limitar apenas às que estejam em conformidade com o artigo 21.^o do Pacto”³⁰³.

³⁰¹ *Ibid.*, p. 103, parágrafo 24.

³⁰² Documento das Nações Unidas GAOR, A/49/40 (vol. I), p. 54, parágrafo 323.

³⁰³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/53/40 (vol. I), p. 34, parágrafo 194.

Relativamente à Mongólia, o Comité observou que as restrições, permitidas pelo direito interno, ao exercício de certos direitos garantidos pelo Pacto eram “tão amplas e numerosas que restringiam severamente o efectivo exercício de tais direitos”. Era, por exemplo, o caso da “exigência de autorização prévia para a realização de encontros públicos e dos critérios para a recusa de tais encontros”. Para além disso, a inexistência de mecanismos adequados de recurso contra decisões administrativas dava origem a uma incerteza quanto ao facto de saber se direitos tão fundamentais como as liberdades de associação, reunião e circulação eram plenamente gozados na prática”³⁰⁴.

³⁰⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/47/40, p. 151, parágrafo 601.

O Comité manifestou preocupação “pelas severas restrições impostas à liberdade de reunião” na Bielorrússia, que não respeitavam o Pacto. Constatou em particular que “os pedidos de autorização para a realização de manifestações têm de ser apresentados 15 dias antes da manifestação e são frequentemente indeferidos pelas autoridades, e que o Decreto N.^o 5 de 5 de Março de 1997 impõe rigorosos limites à organização e preparação de manifestações, estabelece normas a respeitar pelos manifestantes e proíbe a utilização de cartazes, faixas ou bandeiras que *insultem a honra e a dignidade dos titulares de cargos públicos* ou que *se destinem a lesar o Estado e a ordem pública e os direitos e interesses legais dos cidadãos*. Estas restrições não podem ser consideradas necessárias numa sociedade democrática para proteger os valores referidos no artigo 21.^o do Pacto. Assim: O Comité [recomendou] que o direito de reunião pacífica seja plenamente protegido e garantido na Bielorrússia, na lei e na prática, que as restrições ao mesmo respeitem escrupulosamente o artigo 21.^o do Pacto, e que o Decreto n.^o 5 de 5 de Março de 1997 seja revogado ou alterado de forma a torná-lo compatível com esse artigo”³⁰⁵.

³⁰⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/53/40 (vol. I), p. 29, parágrafo 154.

Por último, o Comité considerou que a “proibição geral das manifestações” por razões de “segurança pública e segurança nacional” no Líbano não era compatível com a liberdade de reunião prevista

no artigo 21.º do Pacto e devia ser abolida o mais rapidamente possível³⁰⁶.

³⁰⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/52/40 (vol. I), pp. 56-57, parágrafo 356.

As restrições ao exercício da liberdade de expressão à luz do artigo 19.º, n.º 3 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos não podem impedir o gozo pleno e efectivo da liberdade de associação e da liberdade de reunião pacífica garantidas pelos artigos 22.º e 21.º do Pacto.

A liberdade de associação prevista no artigo 22.º do Pacto Internacional protege, entre outros, o direito de constituir partidos políticos, sindicatos e associações privadas como organizações não governamentais, nomeadamente organizações de direitos humanos.

O artigo 22.º do Pacto não autoriza os Estados Partes a proibir os funcionários públicos de constituir associações e de celebrar acordos de negociação colectiva. As restrições à liberdade de associação deverão respeitar escrupulosamente as condições previstas no artigo 22.º, n.º 2 do Pacto.

Os Estados Partes deverão também assegurar que o direito de reunião pacífica é garantido em rigorosa conformidade com as condições enunciadas no artigo 21.º do Pacto e que as restrições ao seu exercício não ultrapassam as expressamente permitidas pelo mesmo artigo.

Isto significa, em particular, que as normas que estabelecem a necessidade de autorização prévia para a realização de reuniões ou manifestações ou quaisquer outras normas ou requisitos reguladores da convocação ou condução de encontros públicos deverão limitar-se ao necessário, numa sociedade democrática, para os fins legítimos enumerados no artigo 21.º.

A proibição geral de manifestações por razões como a segurança pública ou a segurança nacional não é compatível com a liberdade de reunião pacífica conforme garantida pelo artigo 21.º do Pacto Internacional.

Os Estados Partes têm a obrigação jurídica de prever vias de recurso eficazes para as pessoas que considerem ter sido vítimas de violação da sua liberdade de associação ou da sua liberdade de reunião pacífica.

4.3 ARTIGOS 10.º E 11.º DA CARTA AFRICANA DOS DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS

O artigo 10.º, n.º 1 da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos garante a todas as pessoas o “direito de constituir, livremente, com outras pessoas, associações, sob reserva de se conformar às regras prescritas na lei”. Para além disso, o artigo 10.º, n.º 2 estipula que “ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação sob reserva da obrigação de solidariedade prevista no artigo 29.º”. A expressão “sob reserva de se conformar às regras prescritas na lei” é manifestamente vaga e, ao contrário das disposições em matéria de restrição constantes dos correspondentes artigos do Pacto Internacional e das Convenções Americana e Europeia, a referência à “lei” não está subordinada aos qualificativos “necessárias”, “numa sociedade democrática” ou a quaisquer fins específicos que possam exclusivamente justificar restrições ao exercício da liberdade de associação.

Não é claro em que circunstâncias os deveres do indivíduo para com a sua família, comunidade ou Estado, conforme enunciado no artigo 29.º, podem justificar a obrigação de aderir a uma associação.

O exercício do “direito de se reunir livremente com outras pessoas”, previsto no artigo 11.º da Carta, só pode, contudo, ser sujeito às “restrições necessárias estabelecidas pelas leis e regulamentos, nomeadamente no interesse da segurança nacional, da segurança de outrem, da saúde, da moral ou dos direitos e liberdades das pessoas”. A Carta acrescenta pois ao princípio da legalidade (“estabelecidas pelas leis”) o princípio da proporcionalidade (“necessárias”), que confere algumas salvaguardas contra restrições excessivas. Deve notar-se, por outro lado, que a palavra “nomeadamente” deixa implícita a ideia de que o artigo 11.º não é exaustivo na sua enumeração de objectivos legítimos e que essa disposição deixa em aberto uma área de incerteza jurídica.

Deve assinalar-se contudo que, em conformidade com o artigo 60.º da Carta Africana, a Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos “ins-

pira-se” em outras normas jurídicas internacionais na área dos direitos humanos ao interpretar as disposições da Carta. Tal como foi indicado em alguns dos capítulos anteriores, a Comissão tem-no feito frequentemente e também em certa medida, como veremos mais adiante, relativamente às restrições ao exercício da liberdade de associação.

4.3.1 LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

A liberdade de associação é protegida pelo artigo 10.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos e tem sido frequentemente violada. A Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos considerou, por exemplo, que o artigo 10.º, n.º 1 foi violado no caso *World Organization against Torture et Al. c. Zaire*. O Governo do Zaire tinha imposto limitações ao número de partidos políticos, permitindo apenas o funcionamento dos partidos apoiantes do regime no poder. “Aos partidos da oposição não era permitido reunir em público ou em privado e havia indícios de que o governo tentava desestabilizar estes grupos mediante perseguições. Para além disso, [tinha] sido impedida a constituição de grupos de direitos humanos e organismos instituídos em certas zonas não [haviam conseguido] realizar acções de educação sobre questões de direitos humanos”. No parecer da Comissão, estas acções do Governo constituíram “claras violações” do artigo 10.º, n.º 1 da Carta Africana³⁰⁷. A Comissão constatou igualmente uma violação do artigo 10.º no caso *John D. Ouko c. Quénia*. O Senhor Ouko era líder de uma associação de estudantes no Quénia, país que foi obrigado a deixar em virtude das suas opiniões políticas, após ser detido e preso durante dez meses sem julgamento. Os factos do caso não foram refutados pelo Governo e a Comissão concluiu assim que a perseguição ao Senhor Ouko e a sua fuga para o estrangeiro “comprometiam em

³⁰⁷ CADHP, *World Organization against Torture and Others v. Zaire*, Comunicações n.ºs 25/89, 47/90, 56/91, 100/93, decisão adoptada durante a 19.ª sessão, Março de 1996, parágrafo 75 do texto conforme publicado em: http://www.up.ac.za/chr/ahrb/acomm_decisions.html. Sobre a violação do artigo 10.º da Carta Africana em consequência da perseguição de funcionários de uma organização de direitos humanos, vide também CADHP, *Hurri-Laws (on behalf of the Civil Liberties Organisation) v. Nigeria*, Comunicação n.º 225/98, decisão adoptada durante a 28.ª Sessão Ordinária, 23 de Outubro – 6 de Novembro de 2000, parágrafos 48-49 do texto da decisão conforme publicado em: <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/225-98.html>.

grande medida as suas hipóteses de gozar o seu direito à liberdade de associação” conforme garantido pelo artigo 10.º da Carta³⁰⁸.

O artigo 10.º foi também violado num caso que envolveu a Ordem dos Advogados nigeriana. A comunicação versou sobre o Conselho de Advogados, então novo órgão director da Ordem dos Advogados da Nigéria, que era dominado por representantes governamentais. O Conselho de Advogados tinha “amplos poderes discricionários”, incluindo “o poder disciplinar sobre os advogados”³⁰⁹. A Comissão Africana considerou que a Ordem dos Advogados nigeriana, que era “legalmente independente do governo [...] devia poder escolher o seu próprio órgão director. A ingerência na gestão interna da Ordem dos Advogados pode restringir ou negar as razões pelas quais os advogados desejam, antes de mais, constituir uma associação”³¹⁰. Recordou então o seu princípio firmemente estabelecido segundo o qual:

“quando é necessário regular a liberdade de associação, as autoridades competentes não devem adoptar disposições que limitem o exercício desta liberdade ou sejam contrárias às obrigações impostas pela Carta. As autoridades competentes não devem ignorar normas constitucionais nem comprometer os direitos fundamentais garantidos pela constituição e pelas normas internacionais de direitos humanos”³¹¹.

A Comissão concluiu que a ingerência do Governo no funcionamento da Ordem dos Advogados nigeriana era “incompatível com o preâmbulo da Carta Africana, no qual os Estados reafirmam a adesão aos princípios dos direitos do Homem e dos povos consagrados em declarações como os Princípios Básicos das Nações Unidas Relativos à Independência da Magistratura”. Constituiu pois uma violação do artigo 10.º da Carta³¹².

³⁰⁸ CADHP, *John D. Ouko v. Kenya*, Comunicação n.º 232/99, decisão adoptada durante a 28.ª Sessão Ordinária, 23 de Outubro a 6 de Novembro de 2000, parágrafo 30 do texto publicado no seguinte endereço: <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/232-99.html>.

³⁰⁹ CADHP, *Civil Liberties Organisation (on behalf of the Nigerian Bar Association) v. Nigeria*, Comunicação n.º 101/93, decisão adoptada durante a 17.ª sessão Ordinária, Março de 1995, parágrafo 24 do texto da decisão conforme publicado em: http://www.up.ac.za/chr/ahrb/acomm_decisions.html.

³¹⁰ *Ibid.*, loc. cit.

³¹¹ *Ibid.*, parágrafo 25.

³¹² *Ibid.*, parágrafo 26.

Por último, a Comissão Africana constatou ter havido violação do artigo 10.º num caso em que um tribunal nigeriano concluiu que os arguidos eram culpados de homicídio pela simples razão de pertencerem ao Movimento para a Sobrevivência do Povo Ogoni (MOSOP). Segundo a Comissão, “parecia ainda que, em diferentes momentos no decurso do julgamento, funcionários do governo declararam serem o MASOP e os arguidos culpados das acusações, sem esperar pela sentença oficial”. Este facto revelava um claro preconceito contra a organização MASOP, que o governo nada tinha feito para defender ou justificar³¹³. Por conseguinte, tinha havido violação do artigo 10.º, n.º 1³¹⁴.

³¹³ *International Pen and Others (on behalf of Ken Saro-Wiwa Jr. and Civil Liberties Organisation) v. Nigeria, Comunicações n.ºs 137/94, 139/94, 154/96 e 161/97, decisão adoptada a 31 de Outubro de 1998, parágrafo 108 do texto da decisão conforme publicado no seguinte endereço: http://www1.unn.edu/humanrts/africa/comcases/137-94_139-94_154-96_161-97.html.*

³¹⁴ *Ibid., loc. cit.*

Nos termos do artigo 10.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, a liberdade de associação implica que deve ser permitida a criação e o funcionamento de partidos políticos, mesmo quando estes não apoiam o partido no poder. A perseguição de partidos políticos constitui uma violação da liberdade de associação.

A liberdade de associação consagrada no artigo 10.º da Carta Africana significa também que as organizações de direitos humanos devem poder funcionar de forma eficaz, nomeadamente na área do ensino dos direitos humanos.

A liberdade de associação consagrada no artigo 10.º implica ainda que as Ordens de Advogados possam funcionar livremente e que não existam ingerências do governo na sua gestão interna.

As restrições ao exercício da liberdade de associação reconhecidas no artigo 10.º da Carta Africana não podem comprometer os direitos humanos e liberdades fundamentais garantidos pelas constituições nacionais ou pelas normas jurídicas internacionais.

Constitui violação do direito à liberdade de associação reconhecido no artigo 10.º da Carta Africana o facto de uma pessoa ser considerada culpada da prática de uma infracção penal como o homicídio unicamente com fundamento na sua filiação numa associação.

4.4 ARTIGOS 15.º E 16.º DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

O artigo 15.º da Convenção Americana garante “o direito de reunião pacífica e sem armas”. A expressão “sem armas” parece redundante uma vez que o termo “pacífica” implica necessariamente não poder existir violência nem ameaças de violência, incluindo porte de armas, as quais podem ser consideradas, em si mesmas, uma ameaça de violência.

O direito “de associar-se livremente”, garantido pelo artigo 16.º, abrange todas as dimensões da sociedade, como a liberdade de associação “com fins ideológicos, religiosos, políticos, económicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza”. Resulta claramente da expressão “ou de qualquer outra natureza” que esta enumeração é meramente indicativa dos fins para os quais deve ser permitido que a pessoa se associe livremente com outras.

O exercício do direito de reunião pacífica e da liberdade de associação pode ser sujeito a restrições, desde que estas sejam “previstas pela lei” e “necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas”³¹⁵. O artigo 16.º, n.º 3 também permite “restrições legais, e mesmo a **privação** do exercício do direito de associação, aos membros das forças armadas e da polícia” (destaque nosso).

³¹⁵ A lista de fins legítimos é retirada do artigo 16.º; o artigo 15.º refere-se aos “direitos **ou** liberdades das demais pessoas” e não aos “direitos **e** liberdades das demais pessoas”; destaque nosso.

N.T.2 Esta distinção (com base nos textos em inglês e espanhol da Convenção Americana) não existe na versão portuguesa da Convenção em vigor no Brasil, em que os referidos excertos dos artigos 15.º e 16.º têm a mesma redacção.

Os artigos 15.º e 16.º da Convenção Americana estiveram no centro do caso *Baena Ricardo e Outros c. Panamá*, relativo à Lei n.º 25 do Panamá, de 14 de Dezembro de 1990, com base na qual 270 trabalhadores foram despedidos após participarem na greve geral de 5 de Dezembro de 1990. A lei impugnada concedia ao Executivo e aos directores de instituições autónomas e semi-autónomas e às empresas estaduais e municipais, entre outros,

amplios poderes para despedir funcionários públicos que tivessem participado na organização de acções contra a democracia e a ordem constitucional. O despedimento devia ser efectuado independentemente do facto de as pessoas em causa serem membros, por exemplo, dos órgãos dirigentes de sindicatos e associações de funcionários públicos. Cabia ao Executivo decidir que actos eram contrários à democracia e à ordem constitucional para efeitos da sanção administrativa de despedimento. Os trabalhadores tinham também participado numa manifestação em prol da melhoria das condições de trabalho, a 4 de Dezembro de 1990³¹⁶. As vítimas alegaram violações de diversos artigos da Convenção Americana, incluindo os artigos 15.º e 16.º.

Relativamente ao ***direito de reunião pacífica***, o Tribunal

Interamericano aceitou que o Panamá não tinha violado o artigo 15.º no caso dos 270 trabalhadores que apresentaram a queixa. As medidas impugnadas tinham sido motivadas pela greve geral de 5 de Dezembro de 1990, que se considerou ter violado a democracia e a ordem constitucional, ao passo que a marcha de 4 de Dezembro tinha tido lugar “sem qualquer interrupção ou restrição”. Segundo o Tribunal, as cartas de despedimento enviadas aos trabalhadores não mencionavam a marcha de 4 de Dezembro de 1990, mas a maioria declarava inválidas as nomeações em virtude da participação dos trabalhadores na organização ou execução da greve geral de 5 de Dezembro³¹⁷.

Quanto à ***liberdade de associação*** garantida pelo artigo 16.º da Convenção Americana, o Tribunal Interamericano observou, entre outras coisas, que a Lei n.º 25 não só permitia o despedimento de líderes sindicais, como também derogava os direitos que lhes eram concedidos pelo Código do Trabalho a respeito do procedimento a seguir em caso de despedimento de trabalhadores com privilégios sindicais. A Lei n.º 25 tinha também entrado em vigor retroactivamente, permitindo assim às autoridades ignorar os procedimentos

que deviam ter sido seguidos nos termos da legislação em vigor no momento em que os factos ocorreram. O consequente despedimento de um considerável número de líderes sindicais “afectou seriamente” a organização e as actividades dos sindicatos em causa e, por conseguinte, interferiu também na liberdade de associação para fins laborais³¹⁸. O Tribunal teve pois de analisar se esta ingerência podia ser justificada com base no artigo 16.º, n.º 2 da Convenção.

O Tribunal começou por recordar a sua posição sobre o conceito de “leis”, de acordo com a qual a mera existência de legislação não é suficiente, à luz da Convenção Americana, para tornar lícitas as restrições ao gozo e exercício dos direitos e liberdades; as leis deverão também

ter por base razões de interesse geral³¹⁹. O Tribunal examinou depois em detalhe os factos indicados no relatório e recomendações adoptados pelo Comité para a Liberdade de Associação da OIT no caso 1569 (que não tinham sido contestados pelo governo panamiano), segundo os quais: (1) a Lei n.º 25 foi promulgada 15 dias após a ocorrência dos factos que estiveram na origem do presente caso; (2) as autoridades não aplicaram as normas em vigor relativas ao despedimento de trabalhadores; (3) houve ingerência nas instalações e contas bancárias dos sindicatos; e (4) muitos trabalhadores despedidos eram líderes sindicais³²⁰. Face ao exposto, o Tribunal concluiu não ter ficado demonstrado que as medidas tomadas pelo Estado foram necessárias para proteger a “ordem pública” no contexto dos acontecimentos em causa nem que tinha sido respeitado o princípio da proporcionalidade. As medidas adoptadas não foram pois “necessárias, numa sociedade democrática” conforme exigido pelo artigo 16.º, n.º 2 da Convenção, pelo que o artigo 16.º tinha sido violado no caso dos referidos 270 trabalhadores³²¹.

³¹⁶ TIADH, *Caso Baena Ricardo y Otros (270 trabajadores) c. Panamá*, sentença de 2 de Fevereiro de 2001, *Série C, N.º 72*; o texto em espanhol utilizado pode ser encontrado no website do Tribunal: http://www.corteidh.or.cr/serie_c/Serie_c_72_esp.do c, parágrafos 1 e 104.

³¹⁷ *Ibid.*, parágrafos 148-150.

³¹⁸ *Ibid.*, parágrafo 166.

³¹⁹ *Ibid.*, parágrafo 170.

³²⁰ *Ibid.*, parágrafo 171.

³²¹ *Ibid.*, parágrafos 172-173. O Tribunal concluiu também que o Panamá tinha violado os princípios da legalidade e da proibição da retroactividade da lei penal consagrados no artigo 9.º, bem como os artigos 8.º, n.º 1, 8.º, n.º 2, 25.º e 1.º, n.º 1 e 2.º da Convenção Americana, parágrafo 214.

4.5 ARTIGO 11.º DA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM

O direito de toda a pessoa “à liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação” está consagrado no artigo 11.º da Convenção Europeia, tal como “o direito de, com outrem, fundar e filiar-se em sindicatos para a defesa dos seus interesses”. As restrições admissíveis ao exercício destes direitos estão enumeradas exaustivamente no artigo 11.º, n.º 2 e deverão estar “previstas na lei” e ser “necessárias, numa sociedade democrática” para um ou mais dos fins especificados. Para além disso, o artigo “não proíbe que sejam impostas restrições legítimas ao exercício destes direitos aos membros das forças armadas, da polícia ou da administração do Estado”. Ao contrário do artigo 16.º, n.º 2 da Convenção Americana, o artigo 11.º, n.º 2 da Convenção Europeia utiliza a palavra “restrições” e não “privação”, o que indica que o conteúdo material do direito enquanto tal não pode ficar comprometido. Por outro lado, o artigo 11.º, n.º 2 da Convenção Europeia vai mais longe, uma vez que refere também a “administração do Estado” neste contexto. Alguns exemplos da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem irão ilustrar o significado das disposições do artigo 11.º da Convenção Europeia.

4.5.1 LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO, SINDICATOS E INSCRIÇÃO OBRIGATÓRIA

O caso *Young, James e Webster c. Reino Unido* envolveu três ex-funcionários dos Caminhos de Ferro Britânicos, que perderam os seus empregos em virtude do facto de não serem membros de uma das três associações sindicais com as quais os Caminhos de Ferro Britânicos tinham concluído um acordo de inscrição obrigatória, o que implicava que, a partir da data de celebração do acordo, a filiação num dos três sindicatos se tornava condição de empregabilidade. Os queixosos alegaram que este sistema violava o artigo 11.º da Convenção. A questão era pois saber se o artigo 11.º “garante, não apenas a liberdade de associação, incluindo o direito de fundar e de aderir a sindicatos, em sentido positivo, mas também, implicitamente,

um direito negativo de não ser obrigado a aderir a uma associação ou sindicato”³²².

³²² TEDH, *Caso Young, James e Webster*, sentença de 13 de Agosto de 1981, Série A, N.º 44, p. 21, parágrafo 51.

O Tribunal não considerou contudo necessário responder a esta questão no caso perante si, observando que “o direito de fundar e de se filiar em sindicatos é um aspecto especial da liberdade de associação [e] que o conceito de liberdade implica alguma margem de escolha quanto ao seu exercício”³²³. Abstendo-se assim de qualquer apreciação do sistema de inscrição obrigatória em si mesmo, o Tribunal restringiu a sua análise “aos efeitos desse sistema sobre os queixosos”³²⁴. Constatou que, após a conclusão do acordo entre os Caminhos de Ferro Britânicos e as três associações sindicais, os queixosos tinham de optar entre perder o seu emprego ou aderir a um dos sindicatos, o que se recusaram a fazer. “Em resultado da sua recusa em ceder ao que consideraram ser uma pressão injustificada, receberam cartas de despedimento. Nos termos da legislação em vigor no momento [...] o seu despedimento foi *justo*, logo não tiveram direito a pedir qualquer indemnização e muito menos a reintegração”³²⁵.

³²³ *Ibid.*, p. 21, parágrafo 52.

³²⁴ *Ibid.*, p. 22, parágrafo 53.

³²⁵ *Ibid.*, p. 22, parágrafo 54.

O Tribunal observou que, partindo do princípio de que o artigo 11.º não garante o aspecto negativo da liberdade de associação nas mesmas condições que o aspecto positivo, a obrigatoriedade de adesão a determinado sindicato pode não ser sempre contrária à Convenção.

“Contudo, uma ameaça de despedimento que envolva a perda dos meios de subsistência é uma grave forma de coacção e, no caso presente, dirigia-se contra pessoas que trabalhavam para os Caminhos de Ferro Britânicos antes da introdução de qualquer obrigação de aderir a determinado sindicato.

Na opinião do Tribunal, tal forma de coacção, nas circunstâncias do caso, atinge o próprio conteúdo da liberdade garantida pelo artigo 11.º. Só por esta razão, existiu uma ingerência nessa liberdade no que concerne a cada um dos três queixosos”³²⁶.

³²⁶ *Ibid.*, pp. 22-23, parágrafo 55.

Um outro aspecto do caso envolveu “a restrição da liberdade de escolha dos queixosos quanto aos sindicatos a que podiam aderir por sua livre vontade”, uma vez que, conforme observado pelo Tribunal, uma pessoa não goza do direito à liberdade de associação se na realidade a sua liberdade de acção ou as opções ao seu dispor não existirem ou forem tão reduzidas que não tenham qualquer valor prático³²⁷. A questão relacionava-se com o facto de o Senhor Young e o Senhor Webster terem contestado as políticas e actividades dos sindicatos e de o Senhor Young ter também contestado as filiações políticas de dois dos sindicatos. Isto significava que, apesar do seu papel autónomo, o artigo 11.º tinha também de ser analisado no presente caso à luz dos artigos 9.º e 10.º da Convenção:

“A protecção das opiniões pessoais concedida pelos artigos 9.º e 10.º sob a forma de liberdade de pensamento, consciência e religião e de liberdade de expressão é também um dos objectivos da liberdade de associação conforme garantida pelo artigo 11.º. Nesta conformidade, o próprio conteúdo material deste artigo é atingido quando são exercidas pressões, do tipo das exercidas sobre os queixosos, a fim de obrigar alguém a aderir a uma associação contra as suas convicções”³²⁸.

O Tribunal teve assim de apreciar se a ingerência na liberdade de associação dos queixosos podia ser justificada como *necessária*, “*numa sociedade democrática*” para qualquer um dos fins enunciados no artigo 11.º, n.º 2 da Convenção. A este respeito, observou:

“*Em primeiro lugar*, o conceito de *disposições necessárias* utilizado neste contexto não tem a flexibilidade de termos como *úteis* ou *desejáveis* [...] O facto de o acordo de inscrição obrigatória celebrado pelos Caminhos de Ferro Britânicos poder, de uma forma geral, ter trazido certas vantagens não é em si mesmo conclusivo quanto à necessidade da ingerência impugnada.

Em segundo lugar, o pluralismo, a tolerância e a abertura de espírito são características essen-

ciais de uma *sociedade democrática* [...] Embora os interesses individuais tenham por vezes de se subordinar aos interesses do grupo, a democracia não significa simplesmente que as opiniões da maioria prevalecerão sempre: deverá ser encontrado um ponto de equilíbrio que garanta o tratamento justo e adequado das minorias e evite qualquer abuso de posição dominante. Nesta conformidade, o mero facto de o ponto de vista dos queixosos ser partilhado por muito poucos dos seus colegas não é, mais uma vez, conclusivo para a questão [...] perante o Tribunal.

Em terceiro lugar, qualquer restrição imposta a um direito previsto na Convenção deverá ser proporcional ao fim legítimo prosseguido”³²⁹.

O Tribunal concluiu que “mesmo tendo em conta a *margem de discricionariedade* do Estado [...] as restrições impugnadas não foram *necessárias, numa sociedade democrática* conforme exigido pelo n.º 2 do artigo 11.º”. Referiu em particular o facto de não ter sido informado de quaisquer razões especiais que justificassem a imposição do sistema de inscrição obrigatória. Muitos sistemas análogos não exigiam a filiação dos trabalhadores existentes não sindicalizados num sindicato em concreto e “uma considerável maioria de pessoas, mesmo trabalhadores sindicalizados, discordavam do despedimento das pessoas que se recusam a filiar-se num sindicato por motivos ponderosos”³³⁰.

Uma questão semelhante colocou-se no caso *Sigurjónsson c. Islândia*, em que o queixoso, motorista de táxi, foi obrigado por lei a aderir a uma organização denominada *Frami*; não o fazendo, perderia a sua licença de motorista de táxi. O Tribunal observou que “tal forma de coacção, nas circunstâncias do caso, compromete o conteúdo material do direito garantido pelo artigo 11.º e constitui em si mesma uma ingerência nesse direito”. Para além disso, o caso tinha de ser considerado à luz dos artigos 9.º e 10.º da Convenção, uma vez que o queixoso “se recusou a tornar-se membro da associação, em parte, porque discordava da sua política em prol da limi-

tação do número de táxis e, assim, da restrição do acesso à profissão”³³¹.

³³¹ TEDH, *Caso Sigurdur A. Sigurjónsson c. Islândia*, sentença de 30 de Junho de 1993, Série A, vol. 264, pp. 16-17, parágrafos 36-37.

Tal como no caso *Young, James e Webster*, o Tribunal concluiu ter havido violação do artigo 11.º.

³³² *Ibid.*, p. 17, parágrafo 39.

³³³ *Ibid.*, p. 18, parágrafo 40.

Aceitou que a obrigação de inscrição estava “prevista na lei” (numa lei adoptada em 1989) e que esta lei prosseguia um fim legítimo, nomeadamente a protecção “dos direitos e das liberdades de terceiros”³³². **Porém, seria “necessária, numa sociedade democrática”?** O Governo considerava que sim, alegando que “a filiação constituía um elo fundamental entre eles e a *Frami*, uma vez que esta última não conseguiria desempenhar as funções de supervisão que lhe competiam a menos que todos os titulares de licenças na sua área fossem membros”³³³.

O Tribunal começou por recordar “que a obrigação de inscrição

³³⁴ *Ibid.*, p. 18, parágrafo 41.

impugnada era imposta por uma lei, cuja violação seria susceptível de provocar a revogação da licença do queixoso. Este foi pois sujeito a uma forma de coacção que [...] é rara na comunidade dos Estados Contratantes e que, por este motivo, deverá ser considerada incompatível com o artigo 11.º”. Embora aceitando que a *Frami* defendia os interesses profissionais dos seus membros e o interesse público, o Tribunal não ficou convencido de que “fosse necessária a inscrição obrigatória na *Frami* para o desempenho dessas funções”. Em defesa da sua posição, o Tribunal observou em particular que “a inscrição não era de maneira alguma a única forma possível de obrigar os titulares de licenças a cumprir os deveres e responsabilidades conforme necessário” e que não tinha ficado estabelecido “que existisse qualquer outra razão que tivesse impedido a *Frami* de proteger os interesses profissionais dos seus membros na ausência da obrigatoriedade de inscrição imposta ao queixoso apesar das suas opiniões”³³⁴.

Daqui decorreu que as razões apresentadas pelo Governo, **embora possam ser consideradas relevantes, não foram suficientes** para demonstrar ter sido “necessário” obrigar o queixoso a tornar-se

membro da *Frami*, sob pena de perder a sua licença e contraria-

³³⁵ *Ibid.*, pp. 18-19, parágrafo 41.

mente às suas opiniões. As medidas impugnadas foram, por conseguinte “desproporcionais face ao fim legítimo prosseguido” e violaram o artigo 11.³³⁵.

O direito da pessoa de fundar e de se filiar em sindicatos, reconhecido pelo artigo 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, é um aspecto especial da liberdade de associação.

O conceito de “liberdade” implica alguma margem de escolha quanto ao seu exercício, mas não significa necessariamente que a obrigação de filiação num determinado sindicato seja sempre contrária à Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

A obrigação de filiação num determinado sindicato, sob pena de despedimento que envolva a perda dos meios de subsistência da pessoa, constitui uma forma de coacção que tem sido considerada como atentatória do conteúdo material da liberdade de associação garantida pelo artigo 11.º da Convenção Europeia. Para que sejam lícitas, tais ingerências no exercício da liberdade de associação da pessoa deverão respeitar as condições estabelecidas pelo artigo 11.º, n.º 2 da Convenção.

Embora autónomo, o artigo 11.º deverá ser analisado à luz dos artigos 9.º e 10.º da Convenção, que garantem as liberdades de pensamento, consciência, religião e expressão. Isto significa que, ao garantir o respeito do exercício da liberdade de associação e de reunião, é também importante assegurar o respeito das outras liberdades fundamentais da pessoa.

4.5.2 SINDICATOS E ACORDOS COLECTIVOS

No caso *Sindicato dos Maquinistas Suecos c. Suécia*, a associação sindical em causa queixou-se da recusa do Gabinete Sueco de Negociação Colectiva em celebrar consigo acordos de negociação colectiva, apesar de o fazer com grandes federações sindicais e, ocasionalmente, com sindicatos independentes; segundo o sindicato queixoso, esta recusa resultava numa série de desvantagens e consti-

tuía também uma violação do artigo 11.º da Convenção Europeia³³⁶.

³³⁶ TEDH, *Caso Swedish Engine Drivers' Union c. Suécia*, sentença de 6 de Fevereiro de 1976, Série A, N.º 20, p. 13, parágrafo 32.

Deve sublinhar-se que a Convenção “nunca faz qualquer distinção expressa entre as funções de um Estado Contratante enquanto detentor de poderes públicos e as suas responsabilidades enquanto empregador”. O artigo 11.º é pois “vinculativo para o *Estado enquanto empregador*, quer as relações deste último com os seus funcionários sejam reguladas pelo direito público ou pelo direito privado”³³⁷. O caso do *Sindicato dos Maquinistas Suecos* não versou sobre o direito dos sindicatos de participar em processos de negociação colectiva nem sobre a capacidade jurídica de tais sindicatos para celebrar acordos colectivos em nome dos seus associados, uma vez que estes direitos eram reconhecidos pela legislação sueca; o caso limitou-se a determinar se o artigo 11.º, n.º 1 “exige que o *Estado enquanto empregador* celebre qualquer acordo colectivo com um sindicato representativo de alguns dos seus funcionários, sempre que as partes estejam de acordo sobre as questões substantivas objecto de negociação”³³⁸.

³³⁷ *Ibid.*, p. 14, parágrafo 37.

³³⁸ *Ibid.*, pp. 14-15, parágrafos 38-39.

O Tribunal assinalou depois que o artigo 11.º, n.º 1 “apresenta a liberdade sindical como uma forma ou um aspecto especial da liberdade de associação” mas “não garante qualquer tratamento especial aos sindicatos, ou aos seus membros, por parte do Estado, como o direito a que o Estado celebre com eles qualquer acordo colectivo”. Para além disso, as liberdades sindicais são objecto do artigo 6.º, n.º 2 da Carta Social Europeia, que “afirma a natureza voluntária da negociação colectiva e dos acordos colectivos. A prudência da redacção do artigo 6.º, n.º 2 demonstra que a Carta não confere qualquer direito efectivo à celebração de tais acordos, mesmo partindo do princípio de que as negociações não revelam qualquer desacordo quanto à questão a regular”³³⁹.

³³⁹ *Ibid.*, p. 15, parágrafo 39.

Quanto à expressão “para a defesa dos seus interesses” constante do artigo 11.º, n.º 1 da Convenção Europeia, o Tribunal declarou que:

“Estas palavras, que denotam claramente um objectivo, demonstram que a Convenção salvaguarda a liberdade para proteger os interesses profissionais dos membros dos sindicatos através da acção sindical, cuja condução e desenvolvimento os Estados Contratantes deverão simultaneamente permitir e tornar possível. Na opinião do Tribunal, daqui decorre que os membros de uma associação sindical têm o direito, para proteger os seus interesses, a que o sindicato seja ouvido. O artigo 11.º, n.º 1 deixa certamente a cada Estado a liberdade de escolha quanto aos meios a utilizar para este fim. Embora a celebração de acordos colectivos seja um destes meios, existem outros. O que a Convenção exige é que, nos termos da legislação nacional, os sindicatos possam, em condições conformes com o artigo 11.º, trabalhar em prol da protecção dos interesses dos seus membros”³⁴⁰.

³⁴⁰ *Ibid.*, pp. 15-16, parágrafo 40.

Ninguém contestou o facto de o Sindicato dos Maquinistas Suecos poder “desenvolver vários tipos de actividades face ao Governo”. O Tribunal concluiu que o facto de o Gabinete Sueco de Negociação Colectiva se ter em princípio recusado, nos anos anteriores, a celebrar acordos colectivos com o sindicato queixoso não constituía violação do artigo 11.º, n.º 1. Por último, a política do Gabinete de restringir o número de organizações com as quais se deveriam celebrar acordos colectivos não era “em si mesma, incompatível com a liberdade sindical”³⁴¹.

³⁴¹ *Ibid.*, p. 16, parágrafos 41-42. Para um caso semelhante, vide TEDH, *Caso National Union of Belgian Police*, sentença de 27 de Outubro de 1975, Série A, N.º 19.

Os Estados Contratantes na Convenção Europeia dos Direitos do Homem deverão também respeitar a liberdade de associação conforme consagrada no artigo 11.º, n.º 1 quando actuam na qualidade de empregador, independentemente do facto de as suas relações com os seus funcionários serem reguladas pelo direito público ou pelo direito privado.

A Convenção exige que, ao abrigo do direito interno, os sindicatos possam, em condições conformes com as disposições do artigo 11.º, trabalhar em prol da protecção dos interesses dos seus membros. Isto significa que os sindicatos devem ser ouvidos, embora os ↓

Estados Contratantes sejam livres na escolha dos meios para atingir este fim.

A celebração de acordos colectivos é um dos vários meios através dos quais se permite que os sindicatos sejam ouvidos. Não é incompatível com as liberdades sindicais garantidas pelo artigo 11.º da Convenção Europeia o facto de um Estado, enquanto empregador, limitar a celebração de acordos colectivos a um certo número de associações sindicais, desde que todos os sindicatos possam trabalhar em prol da protecção dos interesses dos seus membros em conformidade com o artigo 11.º.

4.5.3 LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO E PARTIDOS POLÍTICOS

Nos últimos anos, uma série de casos importantes relativos à dissolução de partidos políticos foram apreciados pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem à luz do artigo 11.º da Convenção. Alguns exemplos seleccionados ilustrarão o âmbito e os limites do direito de formar partidos políticos a nível europeu.

O principal caso neste domínio é o caso *Partido Comunista Unido da Turquia e Outros c. Turquia*, que envolveu a dissolução, pelo Tribunal Constitucional turco, do Partido Comunista Unido (TBKP) e implicou, *ipso jure*, a liquidação do partido e a transferência dos seus bens para o erário público.

O Tribunal Constitucional da Turquia considerou, nomeadamente, que “o simples facto de um partido político incluir na sua denominação uma palavra proibida pela secção 96(3) da Lei n.º 2820” sobre a regulamentação dos partidos políticos, isto é, a palavra “comunista”, era suficiente para justificar a sua dissolução. Para além disso, a constituição e o programa do partido referiam duas nações, a nação curda e a nação turca. “Mas não podia aceitar-se a existência de duas nações dentro da República da Turquia, cujos cidadãos, independentemente da respectiva origem étnica, tinham nacionalidade turca. Na realidade, as propostas constantes da constituição do partido no sentido do apoio a línguas e culturas não turcas

destinavam-se a criar minorias, em detrimento da unidade da nação turca”. Tais objectivos, “que encorajavam o separatismo e a divisão da nação turca, eram inaceitáveis e justificavam a dissolução do partido em causa”³⁴².

Em resposta à alegação do Governo turco segundo a qual a referência a sindicatos constante do artigo 11.º não se aplica aos partidos políticos, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem sublinhou que sim e que “a palavra *incluindo* demonstra claramente que os sindicatos são apenas um exemplo, entre outros, de formas através das quais se pode exercer a liberdade de associação”. Ainda mais convincente do que a redacção do artigo 11.º era, na opinião do Tribunal,

“o facto de os partidos políticos serem um tipo de associação essencial para o adequado funcionamento da democracia. Tendo em conta a importância da democracia no sistema da Convenção [...] não pode haver dúvidas de que os partidos políticos estão abrangidos pelo artigo 11.º”³⁴³.

Em resposta a outras alegações do Governo, o Tribunal declarou em particular que “uma associação, nomeadamente um partido político, não está excluída da protecção conferida pela Convenção unicamente devido ao facto de as autoridades nacionais considerarem que as suas actividades comprometem as estruturas constitucionais do Estado e exigem a imposição de restrições”³⁴⁴. Contudo, não resulta [do artigo 11.º] que as autoridades de um Estado no qual uma associação, através das suas actividades, compromete as instituições estaduais, estejam privadas do direito de proteger essas instituições”. Segundo o Tribunal, “algum equilíbrio entre as exigências de defesa de uma sociedade democrática e os direitos individuais é inerente ao sistema da Convenção”. Porém, para que se alcance um equilíbrio deste tipo, qualquer intervenção das autoridades deverá ser feita em conformidade com o n.º 2 do artigo 11.º³⁴⁵.

³⁴² TEDH, *Caso United Communist Party of Turkey and Others c. Turquia*, sentença de 30 de Janeiro de 1998, Relatórios de 1998-I, pp. 9-10, parágrafo 10.

³⁴³ *Ibid.*, pp. 16-17, parágrafos 24-25.

³⁴⁴ *Ibid.*, p. 17, parágrafo 27.

³⁴⁵ *Ibid.*, p. 18, parágrafo 32.

O Tribunal considerou então que a dissolução do TBKP constituiu uma **ingerência na liberdade de associação** no sentido do artigo

³⁴⁶ *Ibid.*, p. 19, parágrafo 36.

³⁴⁷ *Ibid.*, pp. 19-20, parágrafos 38-41; destaque nosso.

11.º, n.º 1 da Convenção Europeia relativamente aos três queixosos, ou seja, o próprio partido e dois dos seus fundadores e líderes que foram impedidos de desempenhar funções semelhantes em qualquer outro agrupamento político³⁴⁶. Ao examinar se esta ingerência podia ser justificada à luz do artigo 11.º, n.º 2 da Convenção, o Tribunal aceitou que a **ingerência estava “prevista na lei”**, nomeadamente em diversas disposições da Constituição turca e na *supra* referida Lei n.º 2820. Considerou também que a dissolução do TBKP **“prossegiu pelo menos um dos fins legítimos enunciados no artigo 11.º: a protecção da segurança nacional”**³⁴⁷. Ao apreciar a questão final, de saber se a ingerência era também **“necessária, numa sociedade democrática”**, o Tribunal resumiu e alargou os seus princípios gerais relativos ao conceito de “sociedade democrática”. Dada a sua importância a nível europeu, estes princípios serão citados na íntegra:

“42. O Tribunal reitera que, sem prejuízo do seu papel autónomo e âmbito de aplicação particular, o artigo 11.º deverá também ser considerado à luz do artigo 10.º. A protecção das opiniões e da liberdade de as expressar é um dos objectivos das liberdades de reunião e de associação consagradas no artigo 11.º [...]

43. Isto aplica-se ainda mais em relação aos partidos políticos, dado o seu papel fundamental na garantia do pluralismo e de um adequado funcionamento da democracia.

Como o Tribunal disse já muitas vezes, não pode existir democracia sem pluralismo. É por esta razão que a liberdade de expressão consagrada no artigo 10.º se aplica, sem prejuízo do n.º 2, não apenas às informações ou ideias que sejam bem acolhidas ou consideradas inofensivas ou indiferentes, mas também às que ofendam, choquem ou perturbem [...]. Em si mesmo, o facto de as suas actividades fazerem parte de um exercício colectivo de liberdade de expressão dá aos parti-

dos políticos o direito de buscar a protecção dos artigos 10.º e 11.º da Convenção.

44. Na sentença do caso *Informationsverein Lentia e Outros c. Áustria*, o Tribunal descreveu o Estado como o garante último do princípio do pluralismo [...] Na esfera política, esta responsabilidade significa que o Estado tem a obrigação de, entre outras coisas, realizar, em conformidade com o artigo 3.º do Protocolo n.º 1, eleições livres a intervalos razoáveis, por escrutínio secreto, em condições que assegurem a livre expressão da vontade do povo na escolha do órgão legislativo. Tal expressão é inconcebível sem a participação de uma pluralidade de partidos políticos representativos das diferentes correntes de opinião que se registam entre a população do país. Ao traduzir esta diversidade de opiniões, não apenas no seio das instituições políticas, mas também – com a ajuda dos meios de comunicação social – a todos os níveis da vida social, os partidos políticos dão uma contribuição insubstituível ao debate político, que está no cerne do conceito de uma sociedade democrática [...]

45. A democracia é sem dúvida uma característica fundamental da ordem pública europeia [...]

Isto transparece, em primeiro lugar, do preâmbulo da Convenção, que estabelece uma relação muito clara entre a Convenção e a democracia, declarando que a manutenção e uma mais profunda realização dos direitos humanos e liberdades fundamentais repousa, por um lado, num regime político verdadeiramente democrático e, por outro, num entendimento e observância comum dos direitos humanos [...]. O Preâmbulo prossegue, afirmando que os países europeus possuem um património comum de ideais e tradições políticas, liberdade e respeito do princípio do Estado de Direito. O Tribunal observou que nesse património comum podem encontrar-se os valores subjacentes à Convenção [...]; assinalou por diversas vezes que a Convenção se destina a preservar e promover os ideais e valores de uma sociedade democrática [...]

Para além disso, os artigos 8.º, 9.º, 10.º e 11.º da Convenção exigem que as ingerências no exercí-

cio dos direitos neles consagrados sejam avaliadas por referência ao padrão do *necessário numa sociedade democrática*. O único tipo de necessidade capaz de justificar uma ingerência em qualquer um desses direitos é, assim, uma necessidade que decorra das exigências de uma *sociedade democrática*. A democracia parece assim ser o único modelo político contemplado pela Convenção e, nesta conformidade, o único com ela compatível.

O Tribunal identificou certas disposições da Convenção como características de uma sociedade democrática. Assim, na sua primeira sentença, considerou que numa *sociedade democrática no sentido do Preâmbulo e de outras disposições da Convenção*, os procedimentos judiciais deveriam ser realizados na presença das partes e em público e que esse princípio fundamental era garantido pelo artigo 6.º da Convenção [...] Numa área mais próxima da que está em questão no presente caso, o Tribunal declarou em muitas ocasiões, por exemplo, que a liberdade de expressão constitui um dos pilares fundamentais de uma sociedade democrática e uma das condições essenciais para o seu progresso e para a realização pessoal de cada indivíduo [...] ao passo que na sentença do caso *Mathieu-Mohin e Clerfayt* [...] sublinhou a importância primordial do artigo 3.º do Protocolo n.º I, que consagra um princípio característico de um regime político verdadeiramente democrático [...]

46. Consequentemente, as exceções enunciadas no artigo 11.º deverão, no que se refere aos partidos políticos, ser interpretadas restritivamente; só razões convincentes e ponderosas podem justificar restrições à liberdade de associação desses partidos. Para determinar a existência de uma necessidade no sentido do artigo 11.º, n.º 2, os Estados Contratantes têm uma reduzida margem de discricionariedade, que segue a par de uma rigorosa supervisão a nível europeu compreendendo, quer a lei, quer as decisões que a aplicam, mesmo se proferidas por tribunais independentes. O Tribunal defendeu já que tal supervisão era necessária num caso relativo a um Deputado que tinha sido condenado por proferir insultos; [...] essa supervisão é ainda mais necessária quando um partido político é integralmente dissolvido e

os seus líderes proibidos de desenvolver qualquer actividade semelhante no futuro.

47. Quando o Tribunal exerce ³⁴⁸ *Ibid.*, pp. 20-22, parágrafos 42-47. a sua actividade de supervisão, a sua função não é substituir-se às autoridades nacionais competentes na apreciação do caso, mas sim rever, à luz do artigo 11.º, as decisões tomadas por essas autoridades no exercício dos seus poderes discricionários. Isto não significa que tenha de se limitar a avaliar se o Estado visado exerceu os seus poderes discricionários de forma razoável, cuidadosa e de boa fé; deverá examinar a ingerência impugnada à luz do caso no seu conjunto e determinar se foi *proporcional ao fim legítimo prosseguido* e se os motivos apresentados pelas autoridades nacionais para a justificar são *relevantes e suficientes*. Ao fazê-lo, o Tribunal tem de se convencer de que as autoridades nacionais aplicaram normas conformes aos princípios consagrados no artigo 11.º e, ainda, que basearam as suas decisões numa avaliação aceitável dos factos relevantes”³⁴⁸.

O Tribunal aplicou então estes ³⁴⁹ *Ibid.*, p. 25, parágrafo 51. princípios ao caso do *Partido Comunista Unido da Turquia e Outros*. Observou que, uma vez que a dissolução do partido tinha sido ordenada antes mesmo de ele ter podido iniciar as suas actividades, ***se tinha baseado exclusivamente na respectiva constituição e programa***, os quais não continham “nada que sugerisse que não reflectiam os verdadeiros objectivos do partido e as verdadeiras intenções dos seus líderes”. Tal como o Tribunal Constitucional, o Tribunal Europeu tomou assim esses documentos “como base para avaliar se a ingerência em questão foi necessária”³⁴⁹.

Relativamente ao ***primeiro fundamento invocado pelo Tribunal Constitucional em favor da dissolução***, nomeadamente o facto de o TBKP incluir a palavra “comunista” na sua denominação, o Tribunal Europeu considerou “que a escolha do nome por um partido político não pode em princípio justificar uma medida tão drástica como a dissolução, na ausência de outras circunstâncias relevantes e suficientes. A este respeito, deve ter-

-se em conta, em primeiro lugar, ³⁵⁰ *Ibid.*, p. 26, parágrafo 54. que [...] as disposições do Código Penal que criminalizavam o desenvolvimento de actividades políticas inspiradas, em particular, na ideologia comunista, foram revogadas pela Lei n.º 3713 sobre a prevenção do terrorismo. O Tribunal também [atribuiu] grande importância à conclusão do Tribunal Constitucional segundo a qual o *TBKP* não procurava, apesar do seu nome, estabelecer o domínio de uma classe sobre as restantes e que, pelo contrário, preenchia os requisitos da democracia, incluindo o pluralismo político, o sufrágio universal e a liberdade de participação política”. Nesta conformidade, “na ausência de quaisquer indícios concretos que demonstrem que, ao escolher chamar-se *comunista*, o *TBKP* optou por uma política que represente uma verdadeira ameaça à sociedade turca ou ao Estado turco, o Tribunal [não pôde] aceitar que uma suposição baseada na denominação do partido pudesse, em si mesma, implicar a dissolução desse partido”³⁵⁰.

Quanto ao **segundo argumento utilizado pelo Tribunal Constitucional para justificar a dissolução do *TBKP***, nomeadamente que “procurava promover o separatismo e a divisão da nação turca”, o Tribunal Europeu observou que, embora o partido se referisse no seu programa “ao povo curdo, à nação curda e aos cidadãos curdos”, não os descrevia como uma *minoría*, nem fazia qualquer reivindicação “que não o reconhecimento da sua existência – para que gozem de especial tratamento ou direitos, muito menos o direito de secessão do resto da população turca. Pelo contrário, o seu programa [declarava]: *O TBKP esforçar-se-á por uma solução pacífica, democrática e justa do problema curdo, para que os povos curdo e turco possam viver juntos por sua livre vontade dentro das fronteiras da República da Turquia, com base na igualdade de direitos e com vista a uma reestruturação democrática fundada nos seus interesses comuns.*” “O *TBPK* também dizia no seu programa: *A solução para o problema curdo só será encontrada se as partes interessadas puderem exprimir livremente as suas opiniões, se concordarem em não recorrer à violência sob qualquer forma a fim de resolver o problema e se puderem participar na vida política com a sua própria identidade nacional*”³⁵¹.

O Tribunal Europeu prosseguiu dizendo que considerava que uma das principais características da democracia era:

“a possibilidade que dá de ³⁵² *Ibid.*, p. 27, parágrafo 57. resolver os problemas de um país através do diálogo, sem recurso à violência, mesmo quando esses problemas são complicados. A democracia baseia-se na liberdade de expressão. Deste ponto de vista, não pode haver justificação para o abafamento de um grupo político unicamente porque tenta debater em público a situação de parte da população do Estado e participar na vida política da nação a fim de encontrar, segundo as regras democráticas, soluções capazes de satisfazer todos os interessados. A julgar pelo seu programa, este era de facto o objectivo do *TBKP* nesta área”³⁵².

Embora não possa ser excluído ³⁵³ *Ibid.*, p. 27, parágrafo 58. “que o programa político do partido possa ocultar objectivos e intenções diferentes dos que proclama”, esta questão não podia ser verificada no caso perante o Tribunal, uma vez que o partido não tinha chegado a actuar, tendo sido dissolvido imediatamente após a sua criação. “Foi pois penalizado por condutas relacionadas unicamente com o exercício da liberdade de expressão”³⁵³.

Embora o Tribunal estivesse ³⁵⁴ *Ibid.*, p. 27, parágrafo 59. também “preparado para ter em conta os antecedentes dos casos que lhe eram apresentados, em particular as dificuldades associadas à luta contra o terrorismo [...] não [encontrou] prova alguma que lhe permitisse concluir, na ausência de qualquer actividade do *TBKP*, que o partido tinha qualquer responsabilidade nos problemas que o terrorismo coloca na Turquia”³⁵⁴.

Daqui resultou que “uma ³⁵⁵ *Ibid.*, pp. 27-28, parágrafo 61. medida tão drástica como a dissolução imediata e permanente do *TBKP*, ordenada antes de as suas actividades terem sequer começado e associada à proibição de que os seus líderes desempenhem quaisquer outras funções políticas, [era] desproporcional face ao fim prosseguido e conseqüentemente desnecessária numa sociedade democrática”³⁵⁵. O Tribunal, funcio-

nando como Tribunal Pleno, decidiu pois **por unanimidade** que o artigo II.º da Convenção Europeia tinha sido violado³⁵⁶.

* * *

Os princípios gerais aplicados no caso do *Partido Comunista Unido da Turquia* foram ulteriormente confirmados em outros casos semelhantes, como o do *Partido Socialista e Outros c. Turquia*. Este partido, o SP, tinha também sido dissolvido por decisão do Tribunal Constitucional e os seus líderes proibidos de desempenhar funções semelhantes em qualquer outro partido político. Os seus bens tinham ainda sido liquidados e transferidos para o erário público³⁵⁷. Ao contrário do caso anterior, porém, **a decisão do Tribunal Constitucional baseou-se apenas nas actividades políticas do SP e não na sua constituição ou programa**. O Tribunal Constitucional tinha nomeadamente considerado que, ao distinguir entre duas nações, a nação curda e a nação turca, e defendendo uma federação em detrimento da unidade da nação turca e da integridade territorial do Estado, o objectivo do SP era “semelhante ao das organizações terroristas”. Como “promovia o separatismo e a revolta, justificava-se a sua dissolução”³⁵⁸.

O Tribunal Europeu teve pois para decidir se a sua dissolução se justificava. Por outras palavras, teve de se assegurar “de que as autoridades nacionais basearam as suas decisões numa avaliação aceitável dos factos relevantes”³⁵⁹.

O Tribunal analisou as declarações pertinentes e não encontrou nelas nada que pudesse ser considerado “um apelo ao uso de violência, à insurreição ou qualquer outra forma de rejeição dos princípios democráticos” – pelo contrário. Quanto à distinção feita entre a nação curda e a nação turca, o Tribunal observou que “as declarações propunham um programa político que tinha por objectivo fundamental o estabelecimento, em conformidade com as regras democráticas, de um

sistema federal em que turcos e curdos estivessem representados em condições de igualdade e voluntariamente”. Quanto às referências à “auto-determinação” e ao direito de “secessão” da nação curda, o Tribunal observou em particular que “lidas no seu contexto, as declarações em que foram utilizadas estas palavras não [encorajavam] a secessão da Turquia, procurando antes sublinhar que o sistema federal proposto não pode ser instituído sem o livre consentimento dos curdos, o qual deve ser expresso através de um referendo”³⁶⁰. Para além disso,

“o facto de tal programa político ser considerado incompatível com os actuais princípios e estruturas do Estado turco não o torna incompatível com as regras democráticas. Está na essência da democracia permitir que diferentes programas políticos sejam propostos e debatidos, mesmo os que põem em questão a forma como o Estado está de momento organizado, desde que não prejudiquem a própria democracia”³⁶¹.

Além disso, na ausência de acções concretas que desmintam a sinceridade das declarações, tal sinceridade não deve ser questionada. Na opinião do Tribunal Europeu, “o SP foi assim penalizado por condutas relacionadas exclusivamente com o exercício da liberdade de expressão”³⁶².

Sublinhando “o papel fundamental dos partidos políticos para o adequado funcionamento da democracia”, o Tribunal declarou que as excepções enunciadas no artigo II.º deverão ser “interpretadas restritivamente” quando estão em causa partidos políticos. Procedendo a uma correspondente “rigorosa supervisão europeia”, o Tribunal considerou que medidas radicais como as tomadas no caso perante si “**só podem ser aplicadas nos casos mais graves**”³⁶³. Mas as declarações impugnadas do líder do partido “não lhe pareciam pôr em causa a necessidade de respeito dos princípios e regras democráticas”, nem tinha ficado estabelecido “de que forma, apesar de, ao fazê-las, o autor ter declarado o apego à democracia e a rejeição da violência, as decla-

³⁵⁶ *Ibid.*, p. 31 lida em conjunto com p. 5.

³⁵⁷ TEDH, *Caso Socialist Party and Others c. Turquia*, sentença de 25 de Maio de 1998, Relatórios de 1998-III, p. 1250, parágrafo 24, e p. 1258, parágrafo 51.

³⁵⁸ *Ibid.*, p. 1256, parágrafo 43.

³⁵⁹ *Ibid.*, p. 1256, parágrafo 44.

³⁶⁰ *Ibid.*, pp. 1256-1257, parágrafos 46-47.

³⁶¹ *Ibid.*, p. 1257, parágrafo 47.

³⁶² *Ibid.*, pp. 1257-1258, parágrafo 48.

³⁶³ *Ibid.*, p. 1258, parágrafos 50-51; destaque nosso.

rações em causa podiam ser consideradas de alguma forma responsáveis pelos problemas que o terrorismo coloca na Turquia”³⁶⁴. Daqui resultou ter havido violação do artigo 11.º da Convenção, uma vez que “a dissolução do SP foi desproporcional face ao fim prosseguido e conseqüentemente desnecessária numa sociedade democrática”³⁶⁵. Esta deliberação foi tomada por *unanimidade* pelo Tribunal reunido em *Tribunal Pleno*³⁶⁶.

Deve chamar-se a atenção para o facto de, nos dois casos anteriores, o Tribunal ter também considerado não haver necessidade de invocar o artigo 17.º da Convenção, conforme sugerido pelo Governo. Isto porque nenhum elemento de prova corroborava a conclusão de que a Convenção tinha sido utilizada para desenvolver actividades ou praticar actos destinados a destruir qualquer um dos direitos e liberdades nela consagrados³⁶⁷.

* * *

A conclusão foi, contudo, diferente, no caso *Refah Partisi (Partido da Prosperidade) e Outros c. Turquia*, que examinou a dissolução do *Refah* e a proibição imposta aos seus líderes de desempenharem cargos em qualquer outro partido político. ***Este caso é importante na medida em que deixou claro que um partido político que visa instituir uma pluralidade de sistemas jurídicos, que não toma imediatamente medidas contra os membros do partido que apelam ao recurso à violência e que demonstra desrespeito pelos opositores políticos não pode contar com a protecção conferida pela Convenção.***

Ao avaliar se esta medida podia ser justificada à luz do artigo 11.º, n.º 2 da Convenção, o Tribunal

³⁶⁴ *Ibid.*, pp. 1258-1259, parágrafo 52.

³⁶⁵ *Ibid.*, p. 1259, parágrafo 54.

³⁶⁶ *Ibid.*, p. 1262 lida em conjunto com p. 1236.

³⁶⁷ *Ibid.*, p. 1259, parágrafo 53, e TEDH, *Caso United Communist Party of Turkey and Others c. Turquia*, sentença de 30 de Janeiro de 1998, Relatórios de 1998-I, p. 27, parágrafo 60. Para outros casos semelhantes apresentados contra a Turquia, vide TEDH, *Caso Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) c. Turquia*, sentença de 8 de Dezembro de 1999, Relatórios de 1999-VIII, p. 293 e TEDH, *Caso Yazar, Karatas, Aksoy and the People's Labour Party (HEP) c. Turquia*, sentença de 9 de Abril de 2002; para os textos, vide o website do Tribunal: <http://hudoc.echr.coe.int/> O artigo 11.º foi também violado nestes dois casos. O artigo 17.º da Convenção diz o seguinte: “Nenhuma das disposições da presente Convenção se pode interpretar no sentido de implicar para um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de se dedicar a actividade ou praticar actos em ordem à destruição dos direitos ou liberdades reconhecidos na presente Convenção ou a maiores limitações de tais direitos e liberdades do que as previstas na Convenção”. Disposições análogas constam do artigo 5.º, n.º 1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e do artigo 29.º, alínea a) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Europeu aceitou que estava “**prevista na lei**” (na Constituição e na Lei n.º 2820 sobre a regulamentação dos partidos políticos). Tendo em conta “a importância do princípio do secularismo para o sistema democrático da Turquia”, o Tribunal considerou também “que **a dissolução do Refah prosseguiu diversos fins legítimos enunciados no artigo 11.º, nomeadamente a protecção da segurança nacional e da segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime e a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros**”³⁶⁸.

Relativamente à noção de disposições “**necessárias, numa sociedade democrática**”, o Tribunal chamou a atenção para os seguintes princípios gerais, que enunciam a sua posição sobre o papel da democracia e do princípio do Estado de Direito num sistema que visa a protecção dos direitos humanos:

“43. A Convenção Europeia dos Direitos do Homem deverá ser compreendida e interpretada no seu conjunto. Os direitos humanos constituem um sistema integrado para a protecção da dignidade humana; a este respeito, a democracia e o princípio do Estado de Direito têm um papel fundamental a desempenhar.

A democracia exige que o povo tenha um papel. Apenas as instituições criadas pelo povo e para o povo podem ser investidas com os poderes e a autoridade do Estado; as leis deverão ser interpretadas e aplicadas por um poder judicial independente. Não pode existir democracia quando o povo de um Estado, mesmo que por decisão da maioria, renuncia ao seu poder legislativo e judicial em favor de uma entidade que não é responsável perante o povo que governa, seja ela secular ou religiosa.

O princípio do Estado de Direito significa que todos os seres humanos são iguais perante a lei, nos seus direitos e nos seus deveres. Contudo, a legislação deverá ter em conta as diferenças, desde que as distinções feitas entre pessoas e situações tenham uma justificação razoável e objectiva, pros-

³⁶⁸ TEDH, *Caso Refah Partisi (Prosperity Party) and Others c. Turquia*, sentença de 31 de Julho de 2001; o texto utilizado é a versão não editada disponível no website do Tribunal: <http://hudoc.echr.coe.int/>, parágrafos 39 e 42; destaque nosso.

sigam um fim legítimo e sejam ³⁶⁹ *Ibid.*, parágrafo 43. proporcionais e compatíveis com os princípios normalmente defendidos pelas sociedades democráticas. Mas não pode dizer-se que uma sociedade secular é regida pelo princípio do Estado de Direito quando grupos de pessoas são discriminados unicamente com base no facto de serem de sexo diferente ou terem diferentes convicções políticas ou religiosas. O princípio do Estado de Direito também não é respeitado quando são criados para tais grupos sistemas jurídicos inteiramente diferenciados”³⁶⁹.

Referindo a sua sentença no caso ³⁷⁰ *Ibid.*, parágrafos 45-46. do *Partido Comunista Unido da Turquia*, o Tribunal reafirmou a sua posição segundo a qual “a democracia é sem dúvida uma característica fundamental da *ordem pública europeia*” e “uma das principais características da democracia é a possibilidade que dá de resolver os problemas de um país através do diálogo, sem recurso à violência, mesmo quando esses problemas são complicados”³⁷⁰. Foi pois de parecer que

“um partido político pode ³⁷¹ *Ibid.*, parágrafo 47. fazer campanha em favor de uma alteração da lei ou da base legal e constitucional do Estado, sob duas condições: (1) os meios utilizados para esse fim deverão ser, em todos os aspectos, legais e democráticos; (2) a alteração proposta deverá ser, em si mesma, compatível com os princípios democráticos fundamentais. Daqui resulta necessariamente que um partido político cujos líderes incitem ao recurso à violência, ou proponham uma política incompatível com uma ou mais das regras democráticas ou que se destine a destruir a democracia e a violar os direitos e liberdades concedidos pela democracia, não pode reclamar a protecção da Convenção contra as penas impostas por essas razões”³⁷¹.

O Tribunal reiterou também que o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião consagrado no artigo 9.º da Convenção é “um dos pilares de uma *sociedade democrática* no sentido da Convenção”. Acrescentou que “nas sociedades democráticas, em que várias religiões coexistem no seio da mesma população, pode ser necessá-

rio impor restrições a esta liberdade a fim de conciliar os interesses dos vários grupos e assegurar o respeito das convicções de todos [...] O papel do Estado como organizador neutro e imparcial da prática das várias religiões, confissões e convicções favorece a harmonia religiosa e a tolerância numa sociedade democrática”³⁷². Para ilustrar esta posição, o Tribunal recordou a sua jurisprudência, de acordo com a qual

“numa sociedade democrática, a liberdade de manifestar uma religião pode ser restringida a fim de assegurar a neutralidade do serviço público de educação, objectivo que contribui para a protecção dos direitos de terceiros, da ordem e da segurança pública [...] De forma semelhante, as medidas tomadas nas universidades laicas para garantir que certos movimentos religiosos fundamentalistas não perturbem a ordem pública nem comprometam as convicções de terceiros não constituem violações do artigo 9.º [...] O Tribunal considerou igualmente que impedir um muçulmano opositor ao Governo da Argélia de difundir propaganda dentro do território suíço constituiu uma medida necessária, numa sociedade democrática, para a protecção da segurança nacional e da segurança pública”³⁷³.

Relativamente à situação na ³⁷⁴ *Ibid.*, parágrafo 52. Turquia, o Tribunal confirmou que “o princípio do secularismo [...] é indubitavelmente um dos princípios fundamentais do Estado, que são compatíveis com um Estado de Direito e o respeito pelos direitos humanos. Qualquer acto que desrespeite este princípio não pode ser aceite como parte da liberdade de manifestar a religião e não está protegido pelo artigo 9.º da Convenção”³⁷⁴.

Quanto ao caso concreto do ³⁷⁵ *Ibid.*, parágrafo 63. *Refah*, o Governo alegou que a dissolução do partido “tinha sido uma medida preventiva para proteger a democracia” dado que o partido “tinha uma *atitude activamente agressiva e beligerante contra a ordem estabelecida* e estava a fazer *um esforço concertado para a impedir de funcionar devidamente a fim de a poder então destruir*”³⁷⁵. Os queixosos, por seu turno, negaram ter posto em causa a “importância fundamental do princípio do secu-

larismo” para a Turquia. O ³⁷⁶ *Ibid.*, parágrafos 54-55. partido “tinha estado no poder de forma perfeitamente legal [...] de Junho de 1996 a Julho de 1997. O segundo queixoso [...] tinha sido Primeiro-Ministro durante o mesmo período”³⁷⁶.

Ao avaliar a **necessidade** da dis- ³⁷⁷ *Ibid.*, parágrafo 65; solução do *Refah*, o Tribunal destaque nosso. Europeu constatou que as partes no processo concordaram em “que a preservação do secularismo é necessária para a protecção do sistema democrático na Turquia. Porém, **não** chegaram a acordo quanto ao conteúdo, interpretação e aplicação do princípio do secularismo”³⁷⁷. Tal como no caso do *Partido Socialista e Outros*, o Tribunal baseou as suas conclusões nas declarações e discursos políticos do presidente e líderes do *Refah* e não na constituição e programa do partido. Estas declarações, que o Tribunal Constitucional considerou violarem o princípio do secularismo, podem dividir-se nas três categorias seguintes:

- “as que tendem a demonstrar que o *Refah* visava estabelecer uma pluralidade de sistemas jurídicos, introduzindo a discriminação com base nas convicções”;
- “as que tendem a demonstrar que o *Refah* pretendia aplicar a *sharia* à comunidade muçulmana”; e
- “as baseadas em referên- ³⁷⁸ *Ibid.*, parágrafo 68. cias feitas por membros do *Refah* à *jihad* (guerra santa) como método político”³⁷⁸.

Relativamente à **primeira** categoria, o Tribunal concordou com o Governo em que “a proposta do *Refah* no sentido do estabelecimento de uma pluralidade de sistemas jurídicos introduziria em todas as relações jurídicas uma distinção entre pessoas fundada na religião, dividiria as pessoas em categorias de acordo com as suas convicções religiosas e conceder-lhes-ia direitos e liberdades, não enquanto indivíduos, mas de acordo com a sua filiação num movimento religioso. O Tribunal [foi] de opinião que tal modelo societário não pode ser considerado compatível com o sistema da Convenção, por duas razões”.

“Em primeiro lugar, faria desaparecer o papel do Estado enquanto garante dos direitos e liberdades individuais e organizador imparcial da prática das diversas convicções e religiões no seio de uma sociedade democrática, pois obrigaria todos os indivíduos a obedecer, não a regras emanadas do Estado no exercício das suas funções *supra* referidas, mas a normas jurídicas estáticas impostas pela religião em causa. Mas o Estado tem a obrigação positiva de assegurar que todas as pessoas no âmbito da sua jurisdição gozam plenamente, **e sem possibilidade de renúncia**, os direitos e liberdades garantidos pela Convenção [...]

Em segundo lugar, tal sistema ³⁷⁹ *Ibid.*, parágrafo 70; violaria indubitavelmente o destaque nosso. princípio da não discriminação entre indivíduos no que concerne ao gozo das liberdades públicas, o que constitui um dos princípios fundamentais da democracia. Uma diferença de tratamento entre as pessoas em todas as áreas do direito público e privado de acordo com a respectiva religião e com as suas convicções não pode manifestamente ser justificada à luz da Convenção, e mais concretamente do seu artigo 14.º, que proíbe a discriminação. Esta diferença de tratamento não pode manter um justo equilíbrio entre, por um lado, as pretensões de certos grupos religiosos que desejam reger-se pelas suas próprias regras e, por outro, o interesse da sociedade no seu conjunto, que deverá basear-se na paz e na tolerância entre as diversas religiões e convicções”³⁷⁹.

Relativamente à **segunda** categoria de declarações, nomeadamente as relativas à introdução da *sharia*, a lei islâmica, como direito comum e direito aplicável à comunidade muçulmana, o Tribunal considerou que:

“a *sharia*, que reflecte fielmente os dogmas e regras divinas postuladas pela religião, é estável e invariável. Princípios como o pluralismo na esfera política ou a constante evolução das liberdades públicas não têm nela qualquer lugar. O Tribunal constata que, lidas no seu conjunto, as declarações ofensivas, que contêm referências explícitas à introdução da *sharia*, são difíceis de conciliar com os princípios fundamentais da democracia,

tal como concebida pela Con-³⁸⁰ *Ibid.*, parágrafo 72. venção no seu conjunto. É difícil declarar o respeito pela democracia e pelos direitos humanos e, simultaneamente, apoiar um regime baseado na *sharia*, a qual diverge claramente dos valores da Convenção, particularmente no respeitante ao direito penal e processual penal, às normas sobre o estatuto jurídico da mulher e à forma como intervém em todos os domínios da vida privada e pública em conformidade com os preceitos religiosos. Para além disso, as declarações sobre o desejo de encontrar uma *ordem justa* ou a *ordem da justiça* ou a *ordem de Deus*, lidas no contexto em que foram proferidas, e apesar do facto de se prestarem a várias interpretações, têm como denominador comum o facto de referirem regras religiosas ou divinas para definir o regime político postulado pelos seus autores. Revelam ambiguidade quanto ao apego dos oradores a qualquer ordem não baseada em regras religiosas. Na opinião do Tribunal, um partido político cujas acções parecem destinar-se a introduzir a *sharia* num Estado Parte na Convenção dificilmente pode ser considerado uma associação respeitadora do ideal democrático que está subjacente a toda a Convenção³⁸⁰.

O Tribunal considerou também ³⁸¹ *Ibid.*, parágrafo 73. que “separadamente, as declarações políticas proferidas pelos líderes do *Refah*, em particular sobre a questão dos véus islâmicos ou a organização do horário de trabalho no sector público para permitir as orações, e alguns dos seus actos, como a visita do Senhor Kazan, Ministro da Justiça, a um membro do seu partido acusado de incitar ao ódio fundado na discriminação religiosa, ou a recepção dada pelo Senhor Erdogan aos líderes dos vários movimentos islâmicos, não constituem uma ameaça iminente ao regime secular da Turquia. Porém, o Tribunal [considerou] convincente o argumento do Governo de que estes actos e declarações políticas eram compatíveis com o objectivo inconfessado do *Refah* de instituir um regime político baseado na *sharia*”³⁸¹.

Quanto à *terceira* categoria de declarações, nomeadamente as relativas ao conceito de *jihād*, o Tribunal declarou que, sendo verdade “que os líderes do

Refah não apelaram, em docu-³⁸² *Ibid.*, parágrafo 74. mentos oficiais, à utilização da força e da violência como arma política, também não tomaram imediatamente medidas concretas para se distanciarem dos membros do *Refah* que declararam publicamente aprovar a possibilidade de utilizar a força contra os políticos que se lhes opunham. Consequentemente, os líderes do *Refah* não dissiparam a ambiguidade destas declarações quanto à possibilidade de recorrer a métodos violentos para ganhar o poder e conservá-lo”³⁸².

Relativamente aos comentários específicos feitos por um Deputado da província de Ankara, que “revelavam um profundo ódio pelos que considerava serem opositores de um regime islâmico”, o Tribunal considerou que:

“quando a conduta ofensiva ³⁸³ *Ibid.*, parágrafo 75. atinge um alto grau de insulto e se aproxima da negação da liberdade religiosa dos demais, perde o direito à tolerância da sociedade”³⁸³.

O Tribunal concluiu, nesta con-³⁸⁴ *Ibid.*, parágrafos 76-77. formidade, que “os comentários ofensivos e as declarações políticas dos líderes do *Refah* [formavam] um todo e [davam] uma imagem bastante clara de um modelo de Estado e de sociedade organizado de acordo com regras religiosas, que fora concebido e proposto pelo *Refah*”. Para além disso, “os objectivos políticos do *Refah* não eram teóricos nem ilusórios, mas sim alcançáveis” tendo em conta o grande número de Deputados que o partido tinha no momento da sua dissolução (quase um terço dos lugares na Grande Assembleia Nacional Turca) e as experiências passadas que demonstraram que movimentos políticos baseados no fundamentalismo religioso tinham conseguido conquistar o poder³⁸⁴.

À luz de todas estas considerações, o Tribunal concluiu que

“a pena imposta aos queixosos pode razoavelmente ser considerada como destinada a responder a uma *premente necessidade social*, na medida em que os líderes do *Refah*, a pretexto de estarem a redefinir o princípio do secularismo,

tinham declarado a sua inten- ³⁸⁵ *Ibid.*, parágrafo 81.
ção de instituir uma pluralidade de sistemas jurídicos e de introduzir a lei islâmica (*sharia*), e haviam adoptado uma atitude ambígua relativamente ao uso da força para ganhar e conservar o poder. O Tribunal considera que, embora a margem de discricionariedade dos Estados seja estreita quando está em causa a dissolução de partidos políticos, uma vez que o pluralismo de ideias e de partidos é em si mesmo uma parte inerente da democracia, um Estado pode razoavelmente prevenir a execução de tal política, que é incompatível com as disposições da Convenção, antes que se tente pô-la em prática através de medidas concretas susceptíveis de prejudicar a paz social e o regime democrático do país”³⁸⁵.

Por último, ao decidir se a dissolução do *Refah* foi ou não proporcional ao fim legítimo prosseguido, o Tribunal declarou:

“que a dissolução de um par- ³⁸⁶ *Ibid.*, parágrafo 82.
tido político, acompanhada de uma proibição temporária de que os seus líderes exerçam responsabilidades políticas, foi uma medida drástica e que medidas de tal severidade apenas podem ser aplicadas nos casos mais graves [...] No caso presente, tinha acabado de concluir-se que a ingerência em questão respondeu a uma *necessidade social premente*. Deverá também notar-se que, após a dissolução do *Refah*, apenas cinco dos seus Deputados (incluindo os queixosos) tinham perdido temporariamente os seus lugares no parlamento e as suas funções enquanto líderes de um partido político. Os restantes 152 Deputados continuaram a exercer os seus mandatos no parlamento e prosseguiram normalmente as suas carreiras políticas. Para além disso, os queixosos não alegaram que o *Refah* ou os seus membros tivessem sofrido danos patrimoniais consideráveis em virtude da transferência dos seus bens para o erário público. O Tribunal considera a este propósito que a natureza e severidade da ingerência são também factores a ter em conta ao avaliar a respectiva proporcionalidade”³⁸⁶.

O Tribunal ficou pois convencido de que a ingerência objecto da queixa “não foi desproporcional

aos fins legítimos prossegui- ³⁸⁷ *Ibid.*, parágrafos 83-84.
dos”. Logo, não houve violação do artigo 11.^o³⁸⁷. Esta decisão foi tomada por uma secção do Tribunal por maioria de quatro votos contra três.

A democracia constitui uma característica fundamental da ordem pública europeia e o único modelo político compatível com a Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Não existe democracia quando o povo de um Estado, mesmo que por decisão da maioria, pode renunciar ao seu poder legislativo e judicial em favor de uma entidade, secular ou religiosa, que não seja responsável perante o povo que governa.

Numa sociedade democrática, o Estado é o garante último do princípio do pluralismo. É também o garante dos direitos e liberdades individuais e o organizador imparcial da prática das diversas religiões e convicções existentes no seio da sociedade. Isto significa que o Estado deverá garantir que toda a pessoa no âmbito da sua jurisdição goza plenamente os direitos e liberdades garantidos pela Convenção. Ninguém pode renunciar a estes direitos e liberdades.

O princípio do Estado de Direito tem um papel fundamental numa sociedade democrática. Isto significa, por exemplo, que todos os seres humanos são iguais perante a lei, em direitos e deveres, não podendo assim existir qualquer discriminação entre eles.

Os partidos políticos são um tipo de associação fundamental numa sociedade democrática e estão protegidos pelo artigo 11.^o da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

A liberdade de associação dos partidos políticos deverá também ser considerada à luz das liberdades de religião, pensamento, opinião e expressão garantidas pelos artigos 9.^o e 10.^o da Convenção Europeia. Isto devido ao papel fundamental desempenhado pelos partidos políticos na garantia do pluralismo e do funcionamento da democracia.

Tendo em conta o importante papel desempenhado pelos partidos políticos numa sociedade democrá- ↓

tica, só motivos convincentes e ponderosos podem justificar restrições à sua liberdade de associação. Isto significa que os Estados Contratantes têm uma reduzida margem de discricionariedade para decidir sobre a necessidade de uma restrição ao exercício deste direito e que a correspondente supervisão a nível europeu é rigorosa. Quaisquer restrições ao exercício dos direitos consagrados, nomeadamente, nos artigos 9.º a 11.º da Convenção deverão, por outras palavras, resultar das necessidades sociais prementes de uma ordem constitucional democrática.

Uma das principais características de uma democracia é também a possibilidade que oferece de resolver os problemas de um país através do diálogo e sem recurso à violência. A democracia desenvolve-se com base numa liberdade de expressão generosamente entendida e aplicada. Não pode pois haver qualquer justificação para que se impeçam os partidos políticos de tentar debater publicamente questões de interesse geral, desde que o façam em conformidade com as regras democráticas.

O facto de a constituição e o programa político de um partido poderem ser considerados incompatíveis com os princípios e as estruturas de um Estado Contratante não torna esse partido incompatível com as regras da democracia conforme entendida pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Os partidos políticos que, nas suas constituições, programas ou actividades, procurem introduzir uma pluralidade de sistemas jurídicos, professem ou não se dissociem da violência com fins políticos e demonstrem desrespeito e ódio pelos opositores políticos, não beneficiarão da protecção da liberdade de associação garantida pelo artigo 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

4.5.4 LIBERDADE DE REUNIÃO DOS ADVOGADOS

A liberdade de reunião esteve em causa no caso *Ezelin c. França*, em que uma sanção disciplinar sob a forma de repreensão foi imposta ao queixoso, que era advogado (“*avocat*”), por ter participado numa manifestação contra duas decisões

judiciais em resposta a um apelo da Associação Sindical da Ordem dos Advogados de Guadalupe, da qual o queixo era à época Vice-Presidente. A manifestação acabou em desacatos, embora o queixoso não tivesse estado envolvido em qualquer incidente violento. A sanção foi-lhe imposta “uma vez que ele não se tinha dissociado dos desacatos que ocorreram durante a manifestação”. O queixoso alegou perante o Tribunal Europeu que os seus direitos à luz dos artigos 10.º e 11.º tinham sido violados³⁸⁸.

O Tribunal começou por observar que, “sem prejuízo do seu papel autónomo e particular âmbito de aplicação, o artigo 11.º deverá, no caso presente, ser também considerado à luz do artigo 10.º [dado que a] protecção das opiniões pessoais, garantida pelo artigo 10.º, é um dos objectivos da liberdade de reunião pacífica consagrada no artigo 11.º”³⁸⁹.

O Tribunal aceitou depois que a medida impugnada estava “*prevista na lei*”, nomeadamente no Decreto de 9 de Junho de 1972 que regulava o exercício da profissão de *avocat*, regulamentando a Lei de 31 de Dezembro de 1971 que reformou o exercício de certas profissões jurídicas e judiciais, e que fora imposta na prossecução de um *fim legítimo*, isto é, a “defesa da ordem”³⁹⁰. Mas seria *necessária numa sociedade democrática* para alcançar este fim legítimo? O Governo alegou que sim, “tendo particularmente em conta a posição do Senhor Ezelin enquanto *avocat* e as circunstâncias locais”. Não se dissociando dos incidentes violentos que ocorreram durante a manifestação, o queixoso tinha-os aprovado *ipso facto*, na opinião do Governo. O Governo havia também alegado que “era essencial para as instituições judiciais reagir a comportamentos que, assumidos por um *profissional do foro* [...], comprometiam seriamente a autoridade do poder judicial e o respeito das decisões dos tribunais”³⁹¹.

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem discordou. Analisou a sanção disciplinar imposta ao Senhor Ezelin “à luz de todas as circunstâncias

³⁸⁸ TEDH, *Caso Ezelin c. França*, sentença de 26 de Abril de 1991, Série A, vol. 202, p. 8, parágrafos 9-10, e p. 22, parágrafo 47.

³⁸⁹ *Ibid.*, p. 20, parágrafo 37.

³⁹⁰ *Ibid.*, pp. 21-22, parágrafos 43-47.

³⁹¹ *Ibid.*, p. 22, parágrafo 49.

do caso, a fim de determinar em particular se foi proporcional ao fim legítimo prosseguido, tendo em conta a especial importância da liberdade de reunião pacífica e da liberdade de expressão, que [estavam] estreitamente relacionadas neste caso”. Acrescentou que:

“O princípio da proporcionalidade exige que seja encontrado um equilíbrio entre as exigências dos fins enunciados no artigo 11.º, n.º 2 e as da livre expressão de opiniões através de palavras, gestos ou mesmo do silêncio por parte de pessoas reunidas nas ruas ou em outros locais públicos. A prossecução de um justo equilíbrio não pode resultar em que os advogados sejam desencorajados, por receio de sanções disciplinares, de deixar claras as suas convicções em tais ocasiões”³⁹².

O Tribunal observou que, neste caso, a pena imposta ao queixoso foi, manifestamente, “a mais leve na escala de sanções disciplinares” previstas na lei aplicável e que “tinha principalmente força moral, dado que não implicava qualquer proscricção, mesmo temporária, do exercício da profissão ou da qualidade de membro do Conselho da Barra”. O Tribunal considerou, contudo,

“que a liberdade de participar numa reunião pacífica – neste caso uma reunião que não tinha sido proibida – tem tal importância que não pode ser restringida de forma alguma, mesmo para um advogado, desde que a pessoa em causa não cometa, ela própria, qualquer acto repreensível nessa ocasião”³⁹³.

Como a sanção impugnada, embora mínima, não parecia ter sido “necessária [...] numa sociedade democrática”, violou o artigo 11.º da Convenção³⁹⁴.

A liberdade de reunião garantida pelo artigo 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem deverá também ser assegurada aos advogados, desde que estes não tenham cometido qualquer acto repreensível. ↓

Algumas situações exigem que o artigo 11.º seja considerado também à luz da protecção das opiniões pessoais garantida pelo artigo 10.º da Convenção, uma vez que esta protecção constitui um dos objectivos da liberdade de reunião pacífica.

O princípio da proporcionalidade, que é uma das condições estabelecidas pelo artigo 11.º, n.º 2 para a imposição de restrições ao exercício da liberdade de reunião, exige que seja encontrado um equilíbrio entre, por um lado, as exigências dos fins legítimos enunciados nesse artigo e, por outro, as exigências da liberdade de expressão de opiniões por palavras, gestos ou mesmo pelo silêncio, por parte de pessoas reunidas em locais públicos.

5. Papel dos Juízes, Magistrados do Ministério Público e Advogados na Garantia da Protecção das Liberdades de Pensamento, Consciência, Religião, Opinião, Expressão, Associação e Reunião *

O presente capítulo pôs em destaque alguns dos principais aspectos das liberdades fundamentais de pensamento, consciência, religião, opinião, expressão, associação e reunião. Estas liberdades constituem a pedra angular da vida de cada ser humano e da sociedade no seu conjunto, que delas depende para funcionar de forma adequada e eficaz. São também, não só relevantes, mas mesmo essenciais para os próprios operadores judiciais, uma vez que os juristas dependem delas para conseguir exercer o seu trabalho quotidiano com independência, imparcialidade e eficácia.

Porém, como também ficou demonstrado no presente capítulo, o gozo das liberdades de consciência, religião, opinião, expressão, associação, reunião e outras é em muitos casos frágil, mesmo em países com antecedentes amplamente aceitáveis em outros domínios da protecção dos direitos humanos. É pois fundamental que os juízes, magistrados do Ministério Público e advogados de todos os países tenham consciência da impor-

tância de uma protecção eficaz destas liberdades. Embora o exercício de algumas liberdades possa ser sujeito a certas restrições, quando necessário para determinados fins legítimos, os operadores judiciários estão em boa posição para encontrar um equilíbrio indispensável – mas justo – entre, por um lado, o interesse do indivíduo na maximização do gozo das suas liberdades e, por outro, o interesse geral da sociedade em permitir que todos os seres humanos beneficiem do respeito das mesmas liberdades. O amplo corpo de jurisprudência internacional nesta área, alguma da qual foi analisada no presente capítulo, dá aos operadores judiciários importantes orientações a este respeito.

6. Observações Finais *

As liberdades de pensamento, consciência, religião, opinião, expressão, associação e reunião abrangem todos ou quase todos os aspectos da vida dos indivíduos e da sociedade. A garantia de uma protecção plena e efectiva destas liberdades para todos, sem discriminação, implica permitir a divergência de posições, opiniões e ideias que podem enriquecer, não apenas as vidas das pessoas, mas também a vida da sociedade. Para além disso, ajuda a fomentar a compreensão entre as

pessoas e o respeito pelas pessoas com opiniões, crenças e convicções religiosas diferentes. As pessoas podem nem sempre partilhar posições, convicções religiosas ou opiniões sobre diversos assuntos e podem até considerá-las repugnantes e inaceitáveis. Mas, ao permitir o livre fluxo de informação e a partilha de opiniões, ideias e informações, a sociedade permite que pessoas de todas as correntes de opinião participem activamente em questões de interesse geral. Assim, a efectiva realização destas liberdades constitui também um pré-requisito de uma sociedade onde as pessoas possam viver em tolerância, paz e segurança.

A efectiva protecção das liberdades de opinião, expressão, associação e reunião é ainda indispensável para que as pessoas possam reivindicar os seus direitos humanos perante os tribunais nacionais e internacionais ou outras autoridades competentes, assim como para permitir que outros contribuam para a promoção e protecção dos direitos humanos e liberdades fundamentais. Deve sublinhar-se a este respeito que violações de direitos humanos como a tortura, a detenção arbitrária, os procedimentos judiciais injustos e as execuções extrajudiciais têm frequentemente origem na falta de tolerância para com as opiniões e convicções de outrem. Ao garantir o pleno e efectivo exercício das liberdades fundamentais examinadas no presente capítulo, os Estados darão pois um importante passo no sentido da melhoria da sua situação interna no domínio dos direitos humanos.