



LIBERTAD DE PRENSA EN CONSTITUCIONES FEDERALES BRASILEÑAS

Gustavo Melione Abreu¹

Resumen: El estudio se propone analizar la trayectoria de la libertad de prensa en las constituciones federales brasileñas a lo largo de la historia. Reflexiona brevemente sobre la importancia de la prensa en la sociedad, especialmente como supervisora del poder público. Expone la íntima relación entre la libertad de prensa y la libertad de expresión, y cómo estos institutos surgieron junto con las revoluciones liberales. A partir de este escenario, el objetivo es, a través de una revisión bibliográfica y análisis de los textos constitucionales, comprender cómo se presenta este instituto en las constituciones brasileñas pasadas y cómo se aborda la libertad de prensa en la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988. Parece que, incluso presente en todas las constituciones brasileñas, la tutela del instituto varía según la predisposición democrática de cada magna.

Palabras clave: Libertad; Prensa; Comunicación; Constitución Poder Legislativo.

1 Introducción

La prensa es una institución extremadamente relevante en la sociedad contemporánea. Por medio de ella, son divulgadas informaciones, como por ejemplo, denuncias de mala prestación de servicios públicos, casos de corrupción, casos de contaminación por una empresa privada, la muerte de una personalidad, los resultados de una compañía y una infinidad de informaciones para que el individuo comprenda la actualidad del mundo a su alrededor. La importancia de la prensa es tal que la institución termina ejerciendo una función fiscalizadora (BUCCI, 2012, p. 42 e 43) sobre los poderes ejecutivo, legislativo, judicial y hasta sobre el poder ejercido por la esfera privada. La doctrina americana, por ejemplo, denomina esa función de chequear constantemente, de proveer la mayor exposición posible del Estado, de sus autoridades de *watchdog function*, la función de perro guardián (DE OLIVEIRA; REPOLÊS; PRATES, 2017, p. 233). En Brasil, ese papel crítico hace que la prensa ocupe la curiosa posición de ser objetivo de insatisfacción tanto de la izquierda como de la derecha en el espectro político.

Al discutirse el papel de los periodistas en la sociedad actual, se comenta con frecuencia al respecto de la libertad de prensa. Aunque repetido diversas veces, sea en los propios medios de comunicación, en el ambiente político o académico, entre otros espacios, raras veces el tema es abordado con la profundidad y el rigor técnico que merece. Para iniciar esa discusión, es importante conceptualizar el instituto. De forma resumida, se tiene por libertad de prensa el

¹ Periodista por la Universidad del Estado de Rio de Janeiro (Uerj). Profesional concursado de nivel superior, énfasis Periodismo, en Petrobras. Especialista en Marketing y Comunicación Empresarial por la Universidad Veiga de Almeida (UVA). Graduando en Derecho en la Universidad Federal del Estado de Rio de Janeiro (Unirio). Orcid <https://orcid.org/0000-0001-5026-7609>. E-mail: gustavo.melione@gmail.com.

derecho de los medios de comunicación, periodistas, editores y autores de informar, publicar noticias, opiniones, análisis, o sea, contenido periodístico, sin sufrir restricciones por parte de particulares y principalmente por el Estado. La expresión libertad de información periodística es sinónima de libertad de prensa.

Aunque en lo que respecta a conceptualización del tema, es importante diferenciar la libertad de prensa de la libertad de expresión. Aunque esos términos normalmente estén asociados, según lo visto anteriormente, la libertad de prensa está ligada al ejercicio profesional, la autonomía de la actividad periodística mientras que la libertad de expresión es más amplia y habla del derecho de cualquier ciudadano de exteriorización, de manifestación de su pensamiento (TRANQUILIM; DENNY, 2003, p. 1). La libertad de prensa sería una especie de libertad de expresión, que también abarca la palabra hablada, las artes, la libertad de cátedra, entre otros ejemplos.

Actualmente, hay una aceptación muy grande de que la libertad de prensa es un derecho universalmente garantizado (MENDES, 2011, p. 1). En Brasil y en diversos otros países, el instituto posee resguardo constitucional y es considerado un derecho ligado al ejercicio y a la propia existencia de la democracia (PEREIRA, 2013, p.123).

La importancia de ese instituto, observado en conjunto con la libertad de expresión, puede ser percibida por su inserción en el rol de derechos fundamentales² de la Constitución de 1988, tema que será discutido posteriormente, y también puede ser constatada por su presencia en documentos internacionales, como la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), de la cual Brasil se volvió signatario en 1992, y la Declaración de Chapultepec, a la cual Brasil se adhirió en 1996.

Observada la importancia de la libertad de prensa y su historial, es necesario estudiar la protección de ese instituto dentro del ordenamiento jurídico brasileño. En ese sentido, un aspecto fundamental es su ámbito constitucional. El presente trabajo, por lo tanto, tiene como objeto observar la trayectoria del instituto a lo largo de las constituciones federales brasileñas hasta la Carta Magna de 1988. En este sentido, se busca responder a las siguientes preguntas: ¿Las constituciones federales brasileñas pasadas garantizaban la libertad de prensa? ¿De qué forma? ¿Cómo el tema se presenta en la Constitución de 1988?

Para elucidar esas preguntas, como no podría ser diferente, será utilizada la metodología de investigación bibliográfica, por medio de la utilización del texto de constituciones anteriores, libros, artículos que tratan sobre Derecho Constitucional y Derecho de la Comunicación.

Es importante reafirmar que este estudio no tiene la pretensión de examinar

² Derechos relacionados a la Libertad y a la Igualdad y que tiene como objetivo proteger y promover la dignidad de la persona humana. Derechos Humanos consagrados y positivados en la Constitución de cada país (NOVELINO, 2019, p. 312). El ministro del STF Luís Roberto Barroso defiende que las libertades de prensa y de expresión deben disfrutar de posición preferencial entre los derechos fundamentales, habiendo presunción de legitimidad de lo que es divulgado. Para el ministro, la carga de probar que esas libertades no deben subsistir, en un caso concreto, debe ser de quien alega. (Seminario Intern. de Libertad de Prensa - Información como bien público. Unesco Portuguesa, 2021).

profundamente la legislación infraconstitucional que se ocupa del instituto, tampoco de analizar la eficacia práctica de la libertad de prensa en la sociedad brasileña³.

2 El advenimiento de la libertad de prensa en el mundo

Las primeras iniciativas legislativas relevantes en el sentido de defensa de la libertad de prensa remontan a Inglaterra, que en 1695 abolió la censura (MAIA; PEREIRA, 2010 p. 196). Sin embargo, fue el advenimiento de la ilustración, en el Siglo XVIII, que diseminó las libertades de expresión y prensa como valores significativos para el individuo y para el desarrollo de las sociedades, así como fue realizado con la razón, la separación Iglesia/Estado, el progreso y el gobierno constitucional. Como se sabe, ese movimiento filosófico e intelectual no se restringió solo al campo teórico, habiendo influenciado cambios políticos prácticos en diversas partes del mundo, como la Revolución Francesa.

Documento representativo de la Revolución y también de la ilustración, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) define, en sus 17 artículos, derechos individuales y colectivos que vinieron a influenciar fuertemente los derechos humanos en la sociedad contemporánea. En la visión de la Asamblea Constituyente de Francia Revolucionaria, que redactó el documento, esos derechos serían universales, o sea, de todos los individuos y en cualquier lugar. El documento protege la libertad de comunicación como uno de los más importantes derechos del hombre:

Art. 11 - La libre comunicación de las ideas y de las opiniones es uno de los más preciosos derechos del hombre; todo ciudadano puede, por lo tanto, hablar, escribir, imprimir libremente, respondiendo, sin embargo, por los abusos de esta libertad en los términos previstos en la ley. (FRANÇA, 1789).

La independencia de los Estados Unidos de América (1776) y la Constitución de los EUA también fueron fuertemente influenciadas por los ideales de la ilustración. En 1891, el sucinto texto inicial de la Constitución norteamericana recibió 10 enmiendas, conocidas como *Bill Of Rights*, con contenido que promovía libertades individuales, como la libertad religiosa y de asociación pacífica. La primera de esas enmiendas ya se preocupó por la protección de las libertades de expresión y de prensa (MENDES, 2011, p. 2), como puede ser visto a continuación.

El Congreso no hará ley relativa al establecimiento de religión o prohibiendo el libre ejercicio de esta, o restringiendo la libertad de palabra o de prensa, o el derecho del pueblo de reunirse pacíficamente y dirigir peticiones al gobierno para la reparación de sus agravios. (1ª ENMIENDA - CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, 1891).

³ Existen diversos estudios con esa propuesta, como por ejemplo los informes anuales “Violencia contra Periodistas y Libertad de Prensa en Brasil”, de Fenaj, y “Violación a la Libertad de Expresión en Brasil”, de Abert. La ONG Repórteres Sem Fronteiras también establece un índice de clasificación de países en términos de libertad de prensa anualmente.

Mientras la defensa de la libertad de prensa ya era realidad en Europa y en EUA desde fines del siglo XVIII, en Brasil Colonial no había cualquier libertad de imprenta (TRANQUILIM; DENNY, 2003, p. 4). En Brasil, antes de la llegada de la Corte Portuguesa (1808), toda y cualquier actividad de prensa, incluyendo libros, era prohibida por la metrópolis, realizándose solo clandestinamente. La prensa nació en 1808⁴, pero solamente de forma oficial, a través del periódico *Gazeta de Rio de Janeiro*, que era un instrumento para difundir las ideas de la corona.

Solamente en la década de 1820 que el instituto fue protegido por el ordenamiento jurídico aplicado a Brasil, primero con un decreto del Gobierno de Dom João VI, de 1821, aboliendo la censura previa, y posteriormente con una ordenanza, garantizando, propiamente la libertad de prensa en Brasil (TRANQUILIM; DENNY, 2003 p. 5).

3 La Libertad de Prensa en las constituciones federales brasileñas pasadas

La influencia de la prensa en la sociedad y en la formación de la opinión pública brasileña siempre fue reconocida por los legisladores constituyentes brasileños. La Constitución del Imperio, de 1824, por ejemplo, primera constitución brasileña, otorgada por Dom Pedro I dos años después de la independencia, ya abordaba el tema en el Título 8, que trataba de los derechos civiles y políticos de los brasileños. Su art. 179, IV, así dispuso:

Todos pueden comunicar sus pensamientos, por palabras, escritos, y publicarlos través de la prensa, sin dependencia de censura; siempre que hayan de responder por los abusos que cometan en el ejercicio de este Derecho, en los casos y por la forma que la Ley determine. (BRASIL, 1824).

Se percibe que el legislador buscó establecer como regla general la plena libertad de prensa. Se nota también que el régimen de responsabilización relativo a ese derecho en la Constitución de 1824 es represivo, o sea, en regla no hay censura previa, sancionando solo eventuales abusos después de ser cometidos. Sin embargo, vale recordar que la referida carta magna aún concentra gran poder en la figura del Emperador, por medio del Poder Moderador, que permite al Emperador interferir en los demás poderes, inclusive en el Judicial. Cabe resaltar también que, según algunos autores, el Imperio buscaba ejercer algún control sobre manifestaciones que atentasen contra la moral y las buenas costumbres de la época, o contra los intereses de la corte portuguesa. (TRANQUILIM; DENNY, 2003, p. 6).

Hay que resaltar también que la Constitución Imperial preveía la posibilidad de suspensión de los derechos civiles y políticos de los brasileños, en el cual se puede inferir que la libertad de prensa está incluida, en casos de riesgo a la seguridad del estado, como en rebeliones

⁴ El periódico *Correio Braziliense* fue lanzado en el mismo período, pero era editado e impreso en Londres. Tenía como editor a Hipólito José da Costa Pereira, que lanzó la publicación en la capital inglesa por la dificultad de publicar periódicos en Brasil, debido a la censura previa y por los peligros a que los redactores estarían expuestos. (GONDIM; ALVES; BERNARDES apud TRANQUILIM; DENNY, 2003, p. 5).

o invasión de enemigos (Art. 179, XXXV). La suspensión de esos derechos en casos de estado de excepción está presente también en otras cartas magnas a lo largo de la historia brasileña.

Aún sobre la Constitución Imperial y el Poder Moderador, es importante la contribución de Maria Fernanda Salcedo Repolês. La autora, al discutir la naturaleza de ese Poder e indagar si este ejerce la función de Guardián de la Constitución, hace referencia al ensayo “De la Naturaleza y Límites del Poder Moderador”, del político liberal en la época del Imperio Zacarías de Góes y Vasconcelos. En medio de consideraciones sobre la condición inviolable del monarca y la necesidad de responsabilización de los ministros, que firman los actos en conjunto con el Emperador, Vasconcelos hace la indagación sobre quién vigila el Poder Moderador, que, como dicho, ejercía vigilancia sobre los demás poderes. El diputado reconoce en la “opinión nacional, en las cámaras y en la prensa” la tarea de velar, de vigilar, el Poder Moderador, así como los demás poderes. (VASCONCELOS, 1978, p.45, *apud* REPOLÊS, 2008, p. 50). El reconocimiento de una esfera pública alargada, con la opinión pública y la prensa ejerciendo un deber de fiscalización extra institucional, por fuera del estado, es de gran importancia para un análisis de nuestra historia institucional, aunque se tenga que reconocer que la limitación de esa opinión pública arraigada en una sociedad esclavócrata y patriarcal. (REPOLÊS, 2008, p.50)

La siguiente Carta Magna, de 1891, también adopta la libertad de prensa como regla general y el régimen de responsabilización represivo, rechazando la censura. El texto constitucional republicano trae importante innovación a la legislación brasileña al introducir la prohibición del anonimato. Esa prohibición busca impedir la publicación de textos sin la indicación de un autor, práctica común en la prensa de la época, sobre todo sobre temas políticos, y también viabilizar la responsabilización de aquellos que cometen abusos (MONTEIRO, 2012 p. 1). La prohibición del anonimato resultó ser un instituto de gran importancia, teniendo en cuenta que continúa presente en el ordenamiento jurídico brasileño hasta la actualidad. Sigue la transcripción literal del artículo 72, § 12.

En cualquier tema es libre la manifestación del pensamiento por la prensa, o por la tribuna, sin dependencia de censura, respondiendo cada uno por los abusos que comete en los casos y por la forma que la ley determine. No se permite el anonimato.

La Constitución de 1934 presenta algunas diferencias entre las cartas magnas anteriores. La regla general continua siendo la libertad de expresión y prensa y el sistema represivo. La referida Ley Fundamental, sin embargo, prevé la posibilidad de la censura para esparcimientos y espectáculos públicos y dispone, explícitamente, entre otras cosas, que no se tolerará propaganda de procesos violentos para subvertir la orden política o social, según puede observarse en la transcripción del artículo 113, N° 9.

En cualquier tema es libre la manifestación del pensamiento, sin dependencia de censura, salvo en cuanto a espectáculos y diversiones públicas,

respondiendo cada uno por los abusos que comete, en los casos y por la forma que la ley determine. No se permite el anonimato. Es asegurado el derecho de respuesta. La publicación de libros y periódicos no requiere de licencia del Poder Público. No será, sin embargo, tolerada propaganda, de guerra o de procesos violentos, para subvertir el orden político o social.

Cabe resaltar que, de cierta forma, esa redacción abre cierto espacio para la represión de opositores del poder vigente. Sobre la Constitución de 1934 también es importante resaltar que introdujo una importante directiva al prohibir la institución de impuestos directos sobre las profesiones de periodista, escritor y profesor (Art. 113, nº 36). La Carta de 1934, así como las constituciones posteriores, poseen otros dispositivos que tratan la actividad periodística, como las reglas para ejercer la profesión y también para propiedad de empresa de comunicación, que en virtud de no tratar directamente con el instituto de la libertad de prensa no será objeto de este estudio.

La Constitución de 1937, que recibió el apodo de “Polaca” por haber sido inspirada en el modelo semifascista polaco, presentó diversos retrocesos en lo que respecta a la libertad de prensa y otras garantías individuales (MONTEIRO, 2012 p. 2). Buscando centralizar poderes en el gobierno federal ejercido por el grupo político comandado por Getúlio Vargas, la carta del llamado “Estado Nuevo” fue más detallada y específica en los dispositivos referentes a la comunicación. A pesar de inicialmente defender la libertad de expresión (Art.122, nº 15), el legislador constituyente redactó diversos dispositivos limitando profundamente el referido derecho (MONTEIRO, 2012, p.2). El control del ejercicio de la libertad de prensa pasó a ser realizado de forma preventiva y no represiva como en las constituciones brasileñas anteriores. La constitución de 1937⁵ también instituyó la censura previa de la prensa, del teatro, del cine y de la radio, posibilitando a la autoridad competente impedir la circulación, la difusión o la representación en esos segmentos de obras (Art. 122, nº 15, a). También preveía la posibilidad de limitar la libertad de prensa a partir de conceptos vagos y discrecionales como “protección del interés público”, “bienestar del pueblo”, “seguridad de Estado” y “moralidad pública” y “buenas costumbres” (MONTEIRO, 2012, p. 2). Otro atentado a la libertad de prensa es la imposibilidad de que los periódicos puedan rechazar la inserción de comunicados del Gobierno (Art. 122, nº 15, b).

Además de los dispositivos limitadores de la libertad de prensa antes mencionados, la Constitución de 1937 también preveía la posibilidad de censura en los casos de declaración del estado de emergencia o de estado de guerra. Además, la Constitución de 1937 también prohibía el anonimato e instituyó el derecho de respuesta, una importante innovación de la referida Carta⁶.

⁵ La Constitución de 1937 tiene diversos dispositivos que limitan la libertad de prensa, de modo que transcribirlos haría el texto demasiado extenso. Se sugiere la lectura de todo su Art. 122, nº 15.

⁶ Importante herramienta para cohibir eventuales abusos de la prensa, el derecho de respuesta fue introducido en Brasil por medio de la Ley nº 4.743, del 31 de octubre de 1923 (Ley Adolfo Gordo). Posteriormente fue consagrado

Después de los graves delitos cometidos por los regímenes totalitarios en el mundo y la salida de Vargas del poder, no había más espacio en Brasil para una Constitución autoritaria como la de 1937. Ante eso, fue promulgada en 1946 una nueva constitución, que buscó rescatar derechos y garantías individuales presentes en la carta de 1934, incluyendo la libertad de prensa. El modelo de limitación adoptado volvió a ser represivo, posibilitando solo responsabilización posterior por eventuales abusos cometidos en el ejercicio de la libertad de prensa. La Carta Magna de 1946 también prohibía la institución de impuestos sobre el papel destinado a libros y periódicos. En el ámbito de la libertad de expresión, la Carta Magna, sin embargo, seguía prohibiendo propagandas de procesos violentos para “subversión del orden político y social” y permitiendo la censura previa sobre espectáculos y esparcimientos públicos (Art. 141, § 5º).

Después del Golpe militar de 1964, hubo un avance del Estado sobre las libertades individuales de la población. La Constitución de 1967 y, principalmente, actos normativos subsecuentes institucionalizaron y reglamentaron esa postura. A pesar de garantizar la libertad de pensamiento, la independencia de licencia y la inmunidad tributaria para la circulación de periódicos, y, como regla general, la prestación de informaciones independiente de censura, el artículo 153 de la Constitución de 1967, en su § 8º, abre la excepción para el examen de entretenimientos y espectáculos públicos, y también afirma que no serán toleradas propagandas, entre otras cosas, de subversión del orden. El texto constitucional profundiza en el tema al definir, en su Art. 154, que el abuso de derecho individual o político, con el propósito de subversión del régimen democrático o de corrupción, implicará la suspensión de aquellos derechos de dos a diez años. En ese sentido, el “abuso” del derecho a la libertad de prensa, sea por persona física o por empresa periodística, podría implicar en las sanciones previstas en este artículo (MONTEIRO, 2012, p. 3).

Siguiendo la tradición constitucional brasileña, la Carta Magna de 1967 también establece la posibilidad de restringir la libertad de prensa en los casos de estado de sitio y estado de emergencia. También, en el artículo 82, III, de la Constitución está la previsión de delito de responsabilidad del Presidente de la República por actos que atenten contra “el ejercicio de los derechos políticos, individuales y sociales”.

Otra postura del legislador constituyente que, en la práctica, implicaba en la restricción de la libertad de prensa puede ser observada en el artículo 30, párrafo único, b. Ese artículo, que trata de la organización del poder legislativo, determina que “no será autorizada la publicación de pronunciamientos que involucren ofensas a las instituciones nacionales, propaganda de guerra, de subversión del orden político o social...”. Según señala Manoel Gonçalves Ferreira Filho (*apud* MONTEIRO, 2012, p. 3) el contenido de los debates parlamentarios es de gran interés público y las ideas allí discutidas son fundamento del régimen democrático. Sus

por la Constitución de 1934 y mantenido por las demás. (MENDES, 2011, p.36)

restricciones, por menores que sean, pueden limitar la posibilidad del electorado de evaluar al gobierno, bajo la luz de las críticas de la oposición.

Sin embargo, hubo restricción de la libertad de prensa durante la vigencia de la Constitución de 1967, principalmente, por medio de otras especies normativas. A pesar de no ser el objetivo de este estudio profundizar sobre la legislación externa a los textos constitucionales, en el caso específico del régimen militar es importante que se mencionen algunos de esos dispositivos. Primero la Ley de prensa, también de 1967, que instituyó algunas limitaciones al ejercicio de la libertad de prensa. Posteriormente, el Acto Institucional n° 5, de 1968, que institucionalizó el carácter dictatorial, permitiendo, por ejemplo, que el presidente de la República revoque, discrecionalmente, los derechos políticos de cualquier ciudadano por un periodo de 10 años, y determinando también que serían excluidos de revisión judicial todos los actos practicados de acuerdo con el Acto institucional. También cabe resaltar el Decreto-Ley n° 1.077, de 1970, que bajo el pretexto de reglamentar el art. 153, § 8° de la Constitución de 1967 instituyó la censura previa, posibilitando a la Policía Federal, verificar la existencia de asuntos “ofensivos a la moral y a las buenas costumbres”, y al Ministro de Justicia prohibir la divulgación de publicaciones y determinar el allanamiento y la incautación de todos sus ejemplares, entre otras cosas.

4 La protección del instituto en la Constitución Federal de 1988

Después de años de represión con los militares en el poder, Brasil pasó por un proceso de redemocratización que culminó con la elaboración de la Constitución de 1988, según señala Luiz Henrique Vogel (2013, p.3):

Por diversas razones, la Constitución de 1988 representó el punto alto en un largo proceso de movilización social contra la arbitrariedad y los ataques al Estado de Derecho que caracterizaron el largo período de la dictadura militar. Como es sabido, la elaboración de la Carta de 88 ocurre en un contexto social y político caracterizado por fuerte actuación sindical y efectiva politización de los movimientos sociales que luchaban por el fin de la dictadura militar.

Después de fuertes debates sobre los dispositivos referentes a la Comunicación Social en el ámbito de la Asamblea Nacional Constituyente de 1987⁷, la Constitución de 1988 fue promulgada con el fin de romper con el pasado de autoritarismo y censura (BISOL, 2020 p. 14). El texto constitucional presenta un cuidado especial en formular con nitidez los derechos y garantías para la libertad de expresión e información, lo que configura un avance significativo

⁷ Para más informaciones sobre debates en la Asamblea Nacional Constituyente referentes a la Comunicación Social y Prensa, se sugiere la lectura del artículo “Comunicación en la Constituyente de 1987/88: la defensa de los viejos intereses” (LIMA, Venício A. 1987, Brasilia: Cuadernos del CEAC / UnB, Año 1, n° 1) y del artículo “La comunicación social en la constitución de 1988 y la concentración de medios en Brasil” (VOGEL, Luiz Henrique. (Consultoria Legislativa). Brasilia: Cámara de Diputados, 2013)

comparado con la censura y falta de garantías ocasionadas por los actos institucionales del régimen militar (VICENTE, 2009, p. 156 *apud* BISOL, 2020 p. 14).

En el título II, en el cual se afirman los Derechos y Garantías Fundamentales, la Constitución de 1988 presenta dispositivos que protegen la libertad de expresión y de comunicación, instituyen el derecho de respuesta y vendan el anonimato, según puede ser observado a continuación:

Art. 5º Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos:

[...]

IV - es libre la manifestación del pensamiento, estando prohibido el anonimato;

V - es asegurado el derecho de respuesta, proporcional al agravio, además de la indemnización por daño material, moral o a la imagen;

[...]

X - es libre la expresión de la actividad intelectual, artística, científica y de comunicación, independientemente de censura o licencia;

[...]

XIV - es asegurado a todos el acceso a la información y resguardado el secreto de la fuente, cuando sea necesario al ejercicio profesional;

Además de esos dispositivos de orden amplio presentes en el Art. 5, la Constitución de 1988 innovó al ser la primera carta magna de la historia del país en contemplar un capítulo específico para la Comunicación Social (V), con cinco artículos. Ese hecho muestra la importancia dada por el legislador constituyente a la comunicación en el contexto post dictadura. En lo que se refiere a la libertad de prensa, es importante resaltar los siguientes extractos:

Art. 220. La manifestación del pensamiento, la creación, la expresión y la información, bajo cualquier forma, proceso o vehículo no sufrirán ninguna restricción, observado lo dispuesto en esta Constitución.

§ 1º Ninguna ley contendrá dispositivo que pueda constituir obstáculo a la plena libertad de información periodística en cualquier vehículo de comunicación social, observado lo dispuesto en el art. 5º, IV, V, X, XIII y XIV.

§ 2º Está prohibida toda y cualquier censura de naturaleza política, ideológica y artística.

[...]

§ 6º La publicación de medio impreso de comunicación no depende de licencia de autoridad.

Se percibe en el capítulo que el legislador buscar reforzar de diversas formas la protección de la libertad de expresión y de prensa, ratificando la libertad de manifestación del pensamiento, prohibiendo “toda y cualquier forma de censura”, prohibiendo también la promulgación de la ley que causa vergüenza a la actividad periodística y reafirmando que la publicación de medios impresos no depende de autorización del poder público.

Además, es saludable el análisis de Vogel, que compara las directivas de los

dispositivos referentes a la Comunicación Social ante la perspectiva general de la Ley Fundamental de 1988.

Si, desde el punto de vista de la regulación social, la Constitución de 1988 manifiesta un proyecto de construcción de un “estado de bienestar social”, la regulación de los artículos de la comunicación social expresa claramente una postura “no intervencionista”, en respuesta a la presión de los propietarios de los medios de comunicación y de sectores influyentes de la sociedad contra el período en el cual el medio sufrió fuerte censura por parte de los organismos de represión de la dictadura. (VOGEL, 2020, p. 3)

Es importante resaltar, sin embargo, que no se defiende, en la Constitución, la existencia de una libertad de prensa ilimitada. Discursos de odio y de apología de la violencia contra este o aquel grupo social no son protegidos por el instituto. El propio derecho constitucional en respuesta (art. 5º, V) revela que hay límites, que la libertad de prensa no cobre pretensiones abusivas, que estas, cuando son comprobadas, pueden y deben ser responsabilizadas (DE OLIVEIRA; REPOLÊS; PRATES, 2017, p. 230)

5 La Jurisprudencia del STF

Aunque no sea la pretensión central de este estudio, un breve análisis de la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal es un elemento importante en cuanto a la percepción del instituto de la libertad de prensa después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1988. Diversas sentencias relevantes sobre el tema fueron realizadas por la corte constitucional brasileña desde entonces.

Entre los principales, se puede citar el Argumento de Incumplimiento del Precepto Fundamental (ADPF) 130, propuesta por el Partido Democrático Laboral (PDT). En esta acción, juzgada en abril de 2009, el PDT contestó la compatibilidad de diversos artículos de la Ley Federal 5.250/1967, conocida como Ley de Prensa, con el nuevo orden constitucional instalado en 1988. El PDT requirió también, alternativamente, la declaración de la incompatibilidad total de la ley con la actual constitución. Para la relatoría de la ADPF, fue designado el ministro Carlos Ayres Britto. (STF. ADPF 130/DF)

En un extenso voto, Ayres Britto resaltó la importancia de la prensa en varias dimensiones, como en sus funciones de control sobre el Estado y de impulsora del desarrollo de las sociedades. El relator destacó que esta mantiene con la democracia una relación mutua de dependencia y retroalimentación. El ministro defendió también que el texto de la Constitución de 1988 realizó una sobreprotección de la libertad de prensa, destacando que esta debe ser plena y no debe pasar por la mediación del Estado. Ayres Britto votó, finalmente, no solo por la incompatibilidad de los artículos señalados por el PDT con la Constitución, sino por la no recepción de la totalidad de la Ley (NAPOLITANO, 2011, p. 263). El voto del relator Ayres Britto fue acompañado por los ministros Cármen Lúcia, Celso de Mello, Cezar Peluso, Eros

Grau, Menezes Derecho y Ricardo Lewandowski, y, parcialmente, por los ministros Gilmar Mendes, que presidian el juicio, Joaquim Barbosa y Ellen Gracie. El ministro Marco Aurélio votó por la improcedencia total del pedido.

Meses después de la decisión sobre la Ley de Prensa, el STF emitió otro importante acuerdo relacionado a la libertad de prensa. En junio de 2009, el Recurso Extraordinario (RE) 511.961 fue juzgado por el plenario del STF, que decidió que es inconstitucional la exigencia del diploma de periodismo y el registro profesional en el Ministerio de Trabajo como condición para el ejercicio de la profesión de periodista. El RE fue interpuesto por el Ministerio Público Federal y por el Sindicato de Empresas de Radio y Televisión del Estado de São Paulo (Sertesp), entidad patronal en calidad de asistente simple, contra un acuerdo del Tribunal Regional Federal de la 3ª región que determinó la necesidad del diploma, en contraposición a la sentencia del 16ª Juzgado Civil Federal en São Paulo, en una acción civil pública.

En la acción, Sertesp y MPF argumentaron que la Constitución de 1988 (Art. 5º, IX y XIII y art. 220, caput y §1º) no aprobó el Decreto-Ley 972/1969, que establecía la exigencia del diploma y otras reglas para ejercicio de la profesión. Otro punto abordado por los demandantes fue que el contenido del Art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969 (Pacto de San José de Costa Rica), que trata de la libertad de pensamiento y expresión, habría revocado el Art. 4 Decreto-Ley 972/1969, que determinaba el registro de los profesionales de la prensa en el Ministerio de Trabajo (STF. RE 511.961/SP). Recordar que Brasil se adhirió al Pacto de San José de Costa Rica en 1992.

El relator de RE fue el ministro Gilmar Mendes. En su voto, el ministro señaló que la profesión de periodista tiene íntima conexión con el ejercicio de la libertad de pensamiento y expresión. Gilmar Mendes comparó la formación del periodista a la de un jefe de cocina, considerando que un jefe de cocina podrá ser formado en una facultad de culinaria, lo que no legitima exigir que toda comida sea realizada por profesional registrado mediante diploma de curso superior en esa área (STF. RE 511.961/SP). El entendimiento del relator fue que el Decreto-Ley 972/1969, no fue aprobado por la Constitución de 1988 y que las exigencias contenidas en el decreto violan la libertad de prensa y contrarían el derecho a la libre expresión del pensamiento inscrito en el Art. 13 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica. El voto del relator fue acompañado por los ministros Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Carlos, Ayres Britto, Cezar Peluso, Ellen Gracie y Celso de Mello. El Ministro Marco Aurélio Mello, el único en defender la exigencia del diploma, fue derrotado.

Aunque no directamente ligado a la actividad periodística en sí, la Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI) 4.815/DF, trata de la renuncia de la autorización previa del biografiado, o de la familia, para la publicación de obras se configuró como importante precedente en lo que respecta a la libertad de expresión y merece ser abordada. Juzgado en

2015, el referido caso confrontó los derechos fundamentales al honor y la intimidad con la libertad de expresión en acción propuesta por la Asociación Nacional de Editores de Libros, que tuvo como controversia jurídica la interpretación de los Art. 20 y 21 del Código Civil (2002):

Art. 20. Salvo autorizadas, o si son necesarias para la administración de la justicia o el mantenimiento del orden público, la divulgación de escritos, la transmisión de la palabra, o la publicación, la exposición o la utilización de la imagen de una persona podrán ser prohibidas, a su requerimiento y sin perjuicio de la indemnización aplicable, si logran honor, la buena fama o la respetabilidad, o si se destinan a fines comerciales.

Párrafo único. En caso de persona fallecida o ausente, es legítimo requerir protección el cónyuge, los ascendentes o los descendentes.

Art. 21. La vida privada de la persona natural es inviolable, y el juez, a requerimiento del interesado, adoptará las medidas necesarias para impedir o hacer cesar acto contrario a esta norma.

La ADI tuvo como relatora a la ministra Cármen Lúcia. En su voto, la ministra destacó que la libertad de expresión es aceptada en todos los sistemas constitucionales democráticos y que la Constitución de 1988 prohíbe toda y cualquier censura de naturaleza política, ideológica y artística. La Carta Magna también prevé en los casos de violación de la privacidad, de la intimidad, del honor y de la imagen, la posibilidad de indemnización. Ante eso, en el entendimiento de la ministra Cármen Lúcia, el Código Civil, una regla infraconstitucional, no puede abolir el derecho de expresión y creación de obras literarias." La norma infraconstitucional no puede menoscabar los preceptos constitucionales, imponiendo restricciones al ejercicio de libertades". La ministra observó que hay riesgos de abuso, pero el derecho prevé formas de repararlos (STF. ADI 4.815/DF). El Supremo, de forma unánime, determinó no ser necesaria ninguna autorización previa para la publicación de las denominadas biografías no autorizadas.

Más que simples juicios sobre los casos prácticos enfrentados, esos precedentes refrendan el alcance y la importancia dada a la libertad de prensa por la Constitución de 1988, a través de la interpretación calificada y oficial de la corte constitucional brasileña⁸.

6 Consideraciones finales

Ante lo expuesto, se puede percibir la importancia de la libertad de Prensa como instituto que permite el ejercicio autónomo de la actividad periodística, divulgando informaciones relevantes para el ciudadano y fiscalizando al poder público y entidades privadas. Se trata de un elemento esencial al Estado Democrático de Derecho, con importancia reconocida desde las revoluciones liberales de la segunda mitad del Siglo XVIII.

⁸ Importante resaltar que hay también decisiones del STF de imponer límites a lo que podría ser considerado libertad de prensa y expresión. La decisión más representativa en esa dirección es el Caso Ellwanger, en el cual el STF, en 2003, confirmó condena de un editor por racismo debido a la publicación de obras antisemitas. El Supremo entendió que la libertad de expresión no protege el discurso de odio.

Se observa que las libertades de prensa y de Expresión están presentes en todas las constituciones brasileñas, hasta en la primera Carta Magna, de 1824. Esos institutos son abordados en los tramos de las constituciones que disponen sobre los derechos civiles o fundamentales, alineándose así a su origen histórico.

Sin embargo, determinadas constituciones brasileñas, a pesar de defender el instituto en un “primer momento”, poseen dispositivos legales que lo restringen substancialmente, sobre todo las constituciones de 1937 y 1964, considerándose también los actos institucionales emitidos durante la vigencia de esta Carta. Por lo tanto, el interés de regímenes dictatoriales en controlar la actividad periodística y restringir la libertad de prensa no solamente por vías prácticas, sino también por normas constitucionales. Además, aunque no sea objeto de ese trabajo, la investigación bibliográfica permite señalar la influencia de dispositivos infralegales, como el Decreto-Ley 1.949/1939 (Dispone sobre medidas de “investigación” de prensa, incluyendo la creación del Departamento de Prensa y Propaganda) y determinados dispositivos de la Ley 5.250/1967 (Ley de Prensa) en la restricción de la actividad periodística.

A título didáctico, con el objetivo de hacer más claro y comprensible el tema, presentamos el siguiente cuadro gráfico, que ilustra de modo genérico y comparativo, la “fuerza” con que la Libertad de prensa y Expresión son protegidas en las constituciones brasileñas.

Cuadro didáctico comparativo 1 – Protección de las libertades de expresión y prensa en las constituciones federales brasileñas



Fuente: elaborado por el autor a partir del análisis de las constituciones y de la bibliografía, 2021.

Cabe resaltar que las constituciones promulgadas luego de los regímenes antidemocráticos, como la Constitución republicana de 1891 y la Constitución ciudadana de 1988 tienden a tomar una postura de no intervención en la Libertad de prensa y de protección

del instituto. Sobre la Constitución de 1988, cabe también resaltar la intensa preocupación que el legislador constituyente presentó con el tema, dedicando, por primera vez en la historia constitucional brasileña, un capítulo exclusivo para tratar de la Comunicación Social. Este capítulo, en asociación a los Derechos Fundamentales pertinentes al tema, dispuestos en el Art. 5º, protege a la Libertad de prensa y rechaza la censura reiteradas veces. Finalmente, también cabe destacar que la Libertad de prensa encuentra resguardo no solo en el texto constitucional de 1988, sino también en la Jurisprudencia, con el Supremo Tribunal Federal reconociendo, en notorias decisiones, la importancia del instituto en un Estado Democrático de Derecho.

Referências

BARROSO, L. R. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 235, p. 1–36, 2004. DOI: 10.12660/rda.v235.2004.45123. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BISOL, Laísa Veroneze. A Constituição Federal e a comunicação. p. 13 a 26. In: SILVEIRA, Guaracy Carlos; OLIVEIRA, Ana Paula Silva; ROSSI, Jéssica de Cássia; BISOL, Laísa DOS SANTOS, Luiza Carolina; HOFF, Rafael Sbeghen; FORECHI, Marcilene. **Legislação Aplicada à Comunicação Social - Ênfase em Jornalismo**. Editora Sagah, 2020.

BRASIL. **Ato Institucional nº. 5**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm . Acesso em: 15 maio de 2021.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brazil** (1824). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 10 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (1891). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 10 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (1934). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 10 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (1937). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 12 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (1946). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 12 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (1967). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL. **Lei n. 5.250 de 09.02.1967** (Lei de Imprensa). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm. Acesso em 18 de novembro de 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130/ DF. Regime Constitucional da "Liberdade de informação jornalística"[...]. Relator: Ministro Ayres Britto. 30 de abril de 2009. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411> >. Acesso em 18 de novembro 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário 511.961/SP. Jornalismo. exigência de diploma de curso superior, registrado pelo ministério da educação, para o exercício da profissão de jornalista [...]. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 17 de junho de 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=n605643>. Acesso em 28 de novembro 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4.815. Distrito Federal. Arts. 20 E 21 da Lei n. 10.406/2002 (Código Civil). Aparente conflito entre princípios constitucionais: liberdade de expressão [...] e inviolabilidade da intimidade, vida privada [...] Relatora: Ministra Cármen Lúcia. 2015. Disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>. Acesso em 05 de dezembro de 2021.

BUCCI, Eugênio. AUGUSTO JR, Silvio Nunes. A liberdade de imprensa e a liberdade na publicidade. **Revista Comunicação, Mídia e Consumo**. São Paulo: Editora Programa de Pós-Graduação em Comunicação e Práticas de Consumo da ESPM-SP n. 24, volume 9, p. [33-48], 2012.

CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 1787. Universidade de São Paulo: **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos**, 2021. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/constituicao-dos-estados-unidos-da-america-1787.html>. Acesso em: 10 maio 2021.

COSTA, Thales Morais da. Conteúdo e alcance da decisão do STF sobre a lei de imprensa na ADPF 130. **Revista Direito GV**, v. 10, p. 119-154, 2014.

COSTELLA, Antonio F. **Legislação da Comunicação Social**: curso básico: jornalismo, publicidade, relações públicas, rádio e TV, editoração e Cinema. Campos do Jordão: Mantiqueira, 2002.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, 1789. Universidade de São Paulo: **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos**, 2021. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em: 10 maio 2021.

DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo; PRATES, Francisco De Castilho. Liberdade de imprensa e autoridades públicas: apontamentos a partir do estado democrático de direito. **REVISTA QUÆSTIO IURIS**, v. 10, n. 1, p. 219-240, 2017.

LIMA, Venício A. 1987. **Comunicação na Constituinte de 1987/88**: a defesa dos velhos interesses. Brasília: Cadernos do CEAC / UnB, Ano 1, nº 1.

MAIA, Kênia Beatriz Ferreira; PEREIRA, Fabio Henrique. Apontamentos sobre a relação entre liberdade de imprensa e identidade profissional dos jornalistas. **Logos**, v. 17, n. 2, p. 191-202, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. O significado da liberdade de imprensa no estado democrático de direito e seu desenvolvimento jurisprudencial pelas cortes constitucionais: breves considerações. **Observatório da Jurisdição Constitucional**, Brasília, ano 4, 2011.

MONTEIRO, Marco Antonio Corrêa. Evolução do tratamento da liberdade de imprensa nas Constituições brasileiras pretéritas (1824 a 1967/69). **Jus Navigandi**, v. 17, p. 23157, 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/23157>. Acesso em: 10 abr. 2021.

NAPOLITANO, C. A liberdade de imprensa vista pelo Supremo Tribunal Federal. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 5, n. 15, p. 258-268, 30 jun. 2011.

NAPOLITANO, Carlo José. A regulação constitucional da Comunicação Social e a efetivação de suas normas. **Alceu**, v. 12, n. 24, p. 204-2015, 2012. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/135091>. Acesso em: 10 abr. 2021.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 14ª Ed. rev. ampl e atual - Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

PEREIRA, Fabrício Fracaroli. Estado Democrático de Direito e liberdade de imprensa. **Revista do Direito Público**, v. 8, n. 2, p. 119-138, 2013.

REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Quem deve ser o guardião da constituição?** Do poder moderador ao Supremo Tribunal Federal. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008

RODRIGUES, Theófilo Codeço Machado. A Constituição de 1988 e a comunicação: história de um processo inacabado de regulamentação. **Mosaico**, v. 4, n. 7, p. 105-121, 2013.

SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE LIBERDADE DE IMPRENSA - Informação como bem público. Unesco Portuguese. Youtube. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ietV4wE8arc>. Acesso em: 03 de maio de 2021.

TRANQUILIM, Cristiane; DENNY, Ercílio A. Liberdade de Expressão: Perspectivas na História Brasileira e sua (In) Eficácia na Constituição de 1988. **Cadernos de Direito**, v. 2, n. 4, p. 99-116. 2003.

VOGEL, Luiz Henrique. A comunicação social na Constituição de 1988 e a concentração de mídia no Brasil (Consultoria Legislativa). Brasília: **Câmara dos Deputados**, 2013.