

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO  
FACULDADE DE DIREITO

Allyson Silvino Sabadini

O DIREITO À REUNIÃO E OS LIMITES AO PODER DE  
LEGISLAR: UMA ANÁLISE PRINCÍPIOLÓGICA-  
CONSTITUCIONAL DO PL 283/2013 DA ASSEMBLEIA  
LEGISLATIVA DO RIO GRANDE DO SUL

Casca

2016

Allyson Silvino Sabadini

O DIREITO À REUNIÃO E OS LIMITES AO PODER DE  
LEGISLAR: UMA ANÁLISE PRINCIPOLÓGICA-  
CONSTITUCIONAL DO PL 283/2013 DA ASSEMBLEIA  
LEGISLATIVA DO RIO GRANDE DO SUL

Monografia apresentada ao Curso de Direito,  
da Universidade de Passo Fundo, Campus  
Casca, como requisito parcial à obtenção do  
grau de bacharel em Ciências Jurídicas e  
Sociais, sob a orientação da Professora Me.  
Gabriela Werner Oliveira.

Casca

2016

A Bruno, Eduarda e Geórgia, razões da minha  
busca por aperfeiçoamento.

Agradeço à minha família, em especial aos meus pais e irmãos, por todo amor e estrutura que incondicionalmente me ofereceram. Seu apoio foi imprescindível não somente à conclusão deste trabalho, mas em toda minha ainda prematura vida acadêmica. Amo-os acima de tudo!

Aos meus amigos, verdadeiros filtros, que transformaram cada palavra de angústia e desânimo, por mim proferidas, em frases de incentivo, sempre levando-me à superação.

Aos colegas – inclusive aos que se encaixam no parágrafo acima –, agradeço pelos ensinamentos compartilhados, pelo companheirismo e por tornarem inesquecível essa jornada acadêmica. Espero que nossos caminhos se cruzem tantas vezes quanto possível.

À minha orientadora, Professora Me. Gabriela Werner Oliveira, pelo valioso auxílio na concretização deste trabalho e enorme compreensão e paciência nesse percurso, sem os quais tal objetivo não seria possível. Terás sempre minha gratidão.

A todos os professores que de boa-vontade dispuseram-se a compartilhar seus conhecimentos e despertaram em mim a paixão pelo estudo do Direito.

"Ninguém pretende que a democracia seja perfeita ou sem defeito. Tem-se dito que a democracia é a pior forma de governo, salvo todas as demais formas que têm sido experimentadas de tempos em tempos".

Winston Churchill

## RESUMO

As manifestações ocorridas em junho de 2013 no Brasil foram marcadas por cenas de violência protagonizadas por indivíduos mascarados conhecidos como *black blocks*. Sob o pretexto de preservar a ordem pública e a propriedade, despontou na Assembleia Legislativa sul-rio-grandense o Projeto de Lei n.º 283/2013, vedando o anonimato, a consequente utilização de máscaras e exigindo prévia comunicação às autoridades policiais para o regular exercício do direito à reunião. O presente trabalho objetiva verificar a (in)constitucionalidade dessas vedações, uma vez que, em que pese tenha sido aprovado na Comissão de Constituição e Justiça daquela casa legislativa, parte da doutrina entende que as referidas cláusulas atentam contra os princípios constitucionais. Para tanto, parte-se da análise das nuances do direito à reunião e do surgimento dos direitos fundamentais. Na sequência, analisa-se a importância da liberdade de expressão no Estado Democrático de Direito, uma vez que, por seu exercício ser viabilizado pelo direito à reunião, carregam estreita relação e atuam como cânones desse modelo estatal. Após, analisa-se a teoria da restrição dos direitos fundamentais, com atenção especial aos limites das restrições. Conclui-se pela inconstitucionalidade da vedação das restrições trazidas pelo PL 283/2013 da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, por não passarem pelo crivo do princípio da proporcionalidade, mais precisamente no campo do subprincípio da necessidade.

**Palavras-chave:** Autoridade Policial – Autorização – Direito à reunião – Máscaras – Projeto de Lei 283/2013 – Restrição de direitos fundamentais.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>7</b>
<b>2</b>	<b>O DIREITO À REUNIÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....</b>	<b>10</b>
<b>2.1</b>	<b>Teoria geral dos Direitos Fundamentais.....</b>	<b>10</b>
<b>2.2</b>	<b>O direito fundamental à reunião .....</b>	<b>17</b>
<b>2.3</b>	<b>Os requisitos para o regular exercício do direito à reunião e as causas de seu descumprimento.....</b>	<b>20</b>
<b>3</b>	<b>A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO .....</b>	<b>26</b>
<b>3.1</b>	<b>O Estado Democrático de Direito: história e conceito .....</b>	<b>26</b>
<b>3.2</b>	<b>A liberdade de expressão no Estado democrático de direito.....</b>	<b>32</b>
<b>3.3</b>	<b>Os limites e controvérsias da liberdade de expressão .....</b>	<b>37</b>
<b>4</b>	<b>O DIREITO À REUNIÃO COMO LIMITE AO PODER DE LEGISLAR.....</b>	<b>42</b>
<b>4.1</b>	<b>Os deveres do Estado em relação às liberdades e o âmbito de proteção dos direitos.....</b>	<b>43</b>
<b>4.2</b>	<b>Restrições aos direitos fundamentais .....</b>	<b>45</b>
<b>4.3</b>	<b>As restrições às restrições de direitos .....</b>	<b>50</b>
<b>4.3.1</b>	<b>O princípio da proteção do núcleo essencial dos direitos .....</b>	<b>51</b>
<b>4.3.2</b>	<b>O princípio da proporcionalidade na restrição aos direitos fundamentais .....</b>	<b>52</b>
<b>4.3.3</b>	<b>A proibição de restrições casuísticas .....</b>	<b>54</b>
<b>4.4</b>	<b>A imposição de restrições ao direito à reunião e o Projeto de Lei 283/2013: uma análise à luz dos princípios constitucionais.....</b>	<b>56</b>
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>67</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>74</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo terá por objeto a análise da (in)constitucionalidade do Projeto de Lei n.º 283/2013, da Assembleia do Estado do Rio Grande do Sul, observando sua congruência com o direito à reunião e os princípios constitucionais de proteção aos direitos fundamentais. A escolha do tema resta justificada em sua atualidade e importância, uma vez que se trata de projeto de lei em tramitação visando restringir o exercício do direito à reunião por meio da proibição do uso de máscaras e impondo a imprescindibilidade de prévia comunicação às autoridades policiais. Ademais, frisa-se a pertinência do assunto escolhido ante a importância do direito à reunião e os perigos da restrição arbitrária a essa liberdade em um Estado Democrático de Direito.

Com efeito, o ato legislativo encontra razão de ser nas manifestações popularmente conhecidas como “Jornadas de Junho de 2013”, que puseram em voga a discussão acerca dos limites do direito à reunião. Essa onda de manifestações teve como pauta inicial o pleito de redução das tarifas do transporte público – o que já havia sido motivo de outros protestos de pouca adesão popular –, assumindo novos contornos após confronto ocorrido entre policiais e manifestantes, o que resultou na prisão de inúmeras pessoas por motivos como o porte de vinagre, bem como na lesão de uma jornalista, atingida por uma bala de borracha da polícia militar.

O fato foi amplamente divulgado na mídia e, no dia 17 de junho, as manifestações receberam vultosa adesão no cenário nacional, incluindo-se entre as pautas a repulsa à violência policial. Gradativamente a adesão da população foi aumentando e, consecutivamente, os pleitos se diversificando, de modo que, nos dias de ápice levaram milhões de brasileiros às ruas gritando palavras de ordem e pleiteando pelos mais diversos motivos e, em alguns casos, até colidentes. Entre as principais razões elencadas pelos participantes estavam – além da queda na tarifa – a corrupção e a insatisfação com a classe política.

Foi nesse contexto que surgiu a figura dos *black blocks*, militantes caracterizados pelo uso de máscaras pretas, a quem foram imputados recorrentes episódios de depredação do patrimônio e, por inúmeras vezes, entraram em confronto direto com as forças policiais. Ante os aludidos episódios e cálculos estratosféricos de prejuízos materiais, despontaram, atos legislativos como o que será objeto de análise da presente monografia, que tinham por objetivo declarado refrear a ação desses militantes radicais, em garantia da paz social, ordem pública e proteção da

propriedade.

Observa-se que a Comissão de Constituição e Justiça da Assembleia Legislativa sul-rio-grandense deu parecer favorável ao projeto de lei em relação aos dispositivos que aqui serão objeto de estudo, entendendo pela constitucionalidade da vedação ao anonimato com conseqüente proibição ao uso de máscaras em reuniões e exigibilidade de comunicação prévia às autoridades policiais. No mesmo sentido, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, reconheceu, por maioria de votos, no bojo de duas ações diretas de inconstitucionalidade, pela validade da Lei 6.528/2013 daquele Estado, que igualmente contém as restrições presentes no Projeto de Lei gaúcho.

Na oportunidade do aludido voto, levantou-se, ainda, divergência acerca da eficácia do direito à reunião, entendendo a relatora designada por conferir-lhe eficácia contida, ao passo que o relator do voto vencido entendeu ser o referido direito dotado de eficácia plena. Tal diferenciação afeta diretamente na necessidade e possibilidade ou não de regulamentação da referida liberdade pelo legislador ordinário.

Em contrapartida, parte da doutrina reclama a inconstitucionalidade das restrições em tela. Entre os principais motivos em que fulcradas as alegações de inconstitucionalidade estão a violação ao direito à reunião para manifestação de pensamento, à liberdade de expressão e o direito à cultura.

Assim, buscar-se-á elucidar as nuances desse direito fundamental, contextualizado em um Estado Democrático e Direito e, ao final, responder o seguinte questionamento: o Projeto de Lei 283/2013 é harmônico à Constituição Federal de 1988? Para tanto, utilizar-se-á o método procedimental monográfico, que objetiva estudar grupos, profissões e institutos, mediante a técnica de pesquisa bibliográfica com a análise de materiais publicados sobre o assunto, quer seja na doutrina ou na jurisprudência.

A presente monografia dividir-se-á em três grandes partes a fim de expor os elementos necessários para o adequado deslinde da questão, quais sejam: o direito à reunião como direito fundamental; a liberdade de manifestação de pensamento no Estado Democrático de Direito; e, por fim, o direito à reunião e os limites ao poder de legislar.

Preambularmente, buscar-se-á explicar os direitos fundamentais, por meio de uma abordagem histórica e conceitual. Ainda, situar-se-á o direito à reunião, objeto direto de análise deste estudo, no plano destes direitos, buscando-se realizar algumas

conceituações acerca dos termos inculpidos em seu texto normativo. Ademais, estudar-se-á as restrições que carrega em seu bojo, a fim de delimitar-se as fronteiras de seu exercício.

Num segundo momento, dada a função de direito-meio à liberdade de expressão de que se reveste o direito de reunião, e a importância do exercício conjunto destes como instrumento de manifestação da vontade do povo em uma democracia, iniciar-se-á caracterizando o Estado Democrático de Direito. Em seguida, adentrar-se-á em análise aprofundada da liberdade de expressão e sua importância no referido modelo estatal. Após, analisar-se-á as controvérsias e as limitações decorrentes do exercício dessa liberdade em uma sociedade democrática pluralista.

Por fim, aproximando-se do cerne do trabalho e partindo da premissa de que não existem direitos absolutos, perscrutar-se-á a teoria da restrição dos direitos fundamentais, traçando-se aspectos gerais. Na sequência, discorrer-se-á acerca das restrições ao poder de restringir os preceitos fundamentais. Ulteriormente, utilizar-se-á das lições aprendidas e far-se-á a análise da constitucionalidade das inovações do Projeto de Lei 283/2013.

Frisa-se que a presente monografia não tem a presunção de querer esgotar o estudo acerca do tema, até porque inúmeros são os atos legislativos com conteúdo similar capazes de levantar questionamentos em sentido parecido ao tema central deste trabalho. Outrossim, partindo da premissa de que o direito segue os fatos, pretende-se dar continuidade às pesquisas, inclusive em relação a futuras e eventuais leis nesse sentido.

## 2 O DIREITO À REUNIÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Nesse capítulo discorre-se sobre o direito à reunião, passando por sua previsão constitucional e caracterização doutrinária, a fim de esclarecer os requisitos constitucionais à sua realização, assim como as consequências da inobservância dos ditos preceitos.

Contudo, previamente à abordagem específica ao direito à reunião, julga-se necessária uma explanação sobre os direitos fundamentais em plano geral, iniciando com sua conceituação e desembocando na forma como se apresentam hoje no ordenamento jurídico brasileiro. Frisa-se que tal abordagem se mostra proveitosa, uma vez que a adequada percepção acerca dos direitos fundamentais (gênero) viabiliza a maior compreensão do direito em espécie nesse capítulo tratado.

### 2.1 Teoria geral dos Direitos Fundamentais

Preambularmente, esclarece-se que não se desconhece a popular confusão terminológica verificada no meio jurídico entre “direitos fundamentais” e “direitos humanos” ou “direito dos homens”, razão pela qual se explica que, num primeiro momento, ambas as expressões e seus equivalentes são aqui utilizadas para representar o conjunto de direitos tendentes a garantir a efetiva proteção da dignidade humana.

No entanto, a fim de evitar a disseminação do emprego incorreto das referidas expressões, faz-se necessária sua diferenciação, para o que se utiliza da lição de Pérez Luño (1998, p. 43-47) que, ao defender a necessidade do emprego correto das terminologias pelos juristas, filia-se à teoria juspositivista e engloba no termo direitos humanos os direitos naturais do homem, bem como aqueles direitos que foram reconhecidos em pactos, tratados e convenções de caráter internacional. De outro lado, define os direitos fundamentais como “derechos delimitados espacial y temporalmente, cuya denominación responde a su carácter básico o fundamentador del sistema jurídico político del Estado de Derecho”<sup>1</sup>.

Cumpra ainda citar a existência de corrente doutrinária minoritária adepta ao jusnaturalismo, para quem os direitos fundamentais se confundem com os direitos

---

<sup>1</sup>Na nossa tradução: “direitos delimitados espacial e temporalmente, cuja denominação responde ao seu caráter básico ou fundamentador do sistema jurídico político do Estado de Direito”.

humanos, uma vez que ambos são prerrogativas decorrentes da própria natureza humana. Ademais, ainda à luz da teoria juspositivista, Bonavides (2009, p. 561) esclarece que os direitos fundamentais podem ser caracterizados por dois vieses formais e um material.

Na seara formal, em uma classificação mais simplista, são os direitos fundamentais definidos como “todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional”; em abordagem mais profunda, conceitua-os como direitos cuja proteção constitucional é mais incisiva, de modo que em alguns casos sua alteração é até impossível. São os direitos cuja mutação se dá por meio de emenda constitucional. (BONAVIDES, 2009, p. 561, grifos do autor).

Por outro lado, quando vistos sob o aspecto material, assumem caráter mutável, adaptando-se e amoldando-se às Constituições de cada Estado, de modo que não há um conceito universal. Em observação ao objetivo do presente trabalho, aborda-se aqui a possível conceituação dentro de um Estado de Direito liberal. Aduz que, para a teoria a qual se filia, os direitos fundamentais são direitos inerentes ao indivíduo em detrimento do Estado de Direito, tendo por escopo garantir a liberdade de certa forma ilimitada, quando comparada ao “poder estatal de intervenção, em princípio limitado, mensurável e controlável”. (BONAVIDES, 2009, p. 561).

Superadas as questões terminológicas, para uma adequada compreensão dos direitos fundamentais, faz-se necessária a abordagem à sua gênese. Para tanto, é necessário remeter-se ao século XVIII – período permeado de revoluções, que se tornou marco na luta pelos direitos humanos em sua definição moderna.

Foi no final do período setecentista que, tanto os norte-americanos quanto os franceses, tomados pelo descontentamento com o governo despótico<sup>2</sup> a que estavam submetidos, se insurgiram, cada qual em seu território, mas tomados pelo mesmo objetivo: constituir um governo pautado no direito objetivo justo<sup>3</sup> e não na arbitrariedade dos governantes. Surgiu então o que hoje conhecemos por Estado de Direito. (FERREIRA FILHO, 2012, p. 19-20).

---

<sup>2</sup>No conceito de Montesquieu (2008, p. 108-110), governo despótico é aquele em que a vontade do governante é a norma absoluta, e o temor é a força utilizada para se obter a obediência.

<sup>3</sup>Ferreira Filho (2012, p. 20-21) esclarece que o direito justo era tido na época como o direito derivado da própria natureza, o qual, para tomar forma de lei, deveria preencher os requisitos da generalidade e impessoalidade. Na concepção dos setecentistas, “o legislador humano – e isto se aplica ao poder legislativo da doutrina da Separação dos Poderes – apenas declara a lei, não a faz”.

Importa consignar que o advento das primeiras declarações de direito se deu muito antes do século XVIII, sendo encontradas – quando vistas por um conceito extensivo – ainda na Roma Antiga, como bem exemplifica José Afonso da Silva (2014, p. 152) ao lembrar do veto da tribuna da plebe a ações consideradas injustas, movidas pelos patrícios. Ressalva ainda o autor que esses instrumentos eram restritos a determinadas classes, ao passo que foi “[...] no bojo da Idade Média que surgiram os antecedentes mais diretos das declarações de direitos”. (SILVA, 2014, p. 153).

Explica Silva que o surgimento dos precedentes se deu graças à contribuição da teoria do direito natural, que acabou por limitar o poder da monarquia por meio do conceito das “*leis fundamentais do reino*”. (SILVA, 2014, p. 153, grifo do autor). Nesse sentido, Norberto Bobbio (2005, p. 100-101), ao tratar da relação entre Estado e Direito, elencando os limites ao poder político, inclui os direitos fundamentais do homem e do cidadão, tanto os pessoais presentes na Carta Magna de 1215<sup>4</sup> como os de liberdade de expressão e religião, entre outros presentes nos *Bill of rights* da América do Norte<sup>5</sup> e da Declaração dos direitos do homem e do cidadão, na França. Ainda, acrescenta que

Seja qual for o fundamento dos direitos do homem – Deus, a natureza, a história, o consenso das pessoas –, são eles considerados como direitos que o homem tem enquanto tal, independentemente de serem postos pelo poder político e que portanto o poder político deve não só respeitar mas também proteger. (BOBBIO, 2005, p. 100).

Apesar dos precedentes supracitados terem surgido ainda na Idade Média, foi só no já enaltecido século XVIII que o viés modernista dos direitos do homem tomou forma. É dos Estados Unidos a primeira declaração de direitos assim propriamente considerada pelos doutrinadores por tais critérios, qual seja, a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, de 1776, que ao contrário dos forais e cartas de franquia que a precederam, não mais visava restringir a arbitrariedade da monarquia, protegendo o indivíduo, mas limitar o poder estatal com fulcro na premissa da

---

<sup>4</sup> De acordo com Ferreira Filho (2014, p. 29), “[...] é um dos muitos pactos da história constitucional da Inglaterra, pois efetivamente consiste no resultado de um acordo entre esse rei [João sem Terra] e os barões revoltados, apoiados pelos burgueses no (sentido próprio da palavra) de cidades como Londres.”

<sup>5</sup> Alexandre Moraes (2011, p. 8) elenca a Declaração de Direitos de Virgínia, de 1776, a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, de 1776, e a Constituição dos Estados Unidos da América, de 1787, como principais documentos decorrentes da Revolução Estadunidense.

existência de “direitos naturais e imprescritíveis do homem”. (SILVA, 2014, p. 155-156).

Para prosseguir no estudo das declarações, faz-se necessário, previamente, frisar a natureza dessas, o que o faz brilhantemente Ferreira Filho (2012, p. 40) ao escrever que se trata “de uma *declaração*, enfatize-se. Os direitos enunciados não são aí instituídos, criados, são ‘declarados’, para serem recordados”.

Esse conceito está incutido no objetivo imediato da mais popular das declarações, ainda que não tenha sido a precursora: a Declaração dos direitos do homem e do cidadão, de 1789. Outrossim, esse documento, tido como “declaração modelo” até os tempos atuais, tinha por finalidade proteger os direitos do homem contra os atos do Governo, abrangendo ali o Poder Executivo e o Poder Legislativo. Para tanto, prescreveu uma série de direitos, divididos em duas categorias: as liberdades e os direitos do cidadão. (FERREIRA FILHO, 2012, p. 40-41).

No âmbito das liberdades, estavam os ditos direitos do homem, ou seja, os direitos naturais que lhe são inerentes e não lhe seriam tolhidos em um estado de ausência de sociedade política, que se traduzem, *lato sensu*, pela liberdade, segurança e propriedade, incluídos aí os seus corolários. É de se notar a não-menção a algumas liberdades de cunho econômico, bem como às liberdades de associação e de reunião, o que se explica pelo pensamento iluminista que estava incutido na sociedade da época, representado por um espírito individualista. (FERREIRA FILHO, 2012, p. 41-42; SILVA, 2014, p. 159-160).

De outro lado, estavam os direitos do cidadão, assim considerados os que se faziam necessários à integração do indivíduo à sociedade, a exemplo dos direitos de acesso aos cargos públicos e resistência à opressão. (SILVA, 2014, p. 160). Podem, tais direitos, ser definidos como poderes. Seriam eles “a expressão moderna da ‘liberdade dos antigos’. Constituem meios de participação no exercício do Poder Político”. (FERREIRA FILHO, 2012, p. 43).

Do estudo da declaração em tela, não se pode olvidar sua influência no que se refere ao papel da lei na regulamentação dos direitos, imprimindo regras ao exercício desses, o que se deu diante da presença de seu art. 4º:

A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei.

Afere-se da leitura do dispositivo transcrito e da já mencionada regulamentação do exercício, a necessidade de imposição de leis para tal fim. Ensina Ferreira Filho (2012, p. 44) que, para revestir-se de legitimidade, deve a lei ser justa, isso é, “geral e abstrata, aplicando-se a todos os casos, sem levar em conta os envolvidos, além de igual para todos os seres humanos”. Ademais, deve ser “a expressão da vontade geral<sup>6</sup>”.

Malgrado date de 1776 a primeira das declarações no sentido moderno e de 1787 a primeira Constituição, foi só em 1789 que os direitos humanos fundamentais ocuparam lugar na Lei Maior de um Estado. Explica Silva (2014, p. 157) que tal inclusão só aconteceu mediante a resistência de alguns dos Estados, ainda independentes, em ratificar o trato pelo qual formariam o Estado Federal sem que estivesse no documento um rol de seus direitos (“*bill of rights*”). Desse modo, conta o doutrinador

Isso foi feito, segundo enunciados elaborados por Thomas Jefferson e James Madison, dando origem às dez primeiras Emendas à Constituição de Filadélfia, aprovadas em 1791, às quais se acrescentaram outras até 1975, que constituem o *Bill of Rights* do povo americano [...] (SILVA, 2014, p. 157).

Ensina Alexandre de Moraes (2011, p. 9-10) que, após o advento da Constituição Francesa de 1791, posteriormente derogada por nova Carta Magna em 1793 – que promoveu um avanço na questão dos direitos fundamentais –, a evolução da efetivação dos referidos preceitos teve continuidade no século seguinte, com o “constitucionalismo liberal, [...] tendo como exemplos a Constituição espanhola de 19-3-1812 (Constituição de Cádiz), a Constituição portuguesa de 23-9-1822, a Constituição belga de 7-2-1831 e a Declaração francesa de 4-11-1848”. Foi nesse período que se solidificaram as liberdades do homem, consistentes na garantia de um agir negativo do Estado.

As liberdades adquiridas e efetivadas até meados do século XIX, em especial as de caráter econômico, ainda que tenham representado grande avanço, ensejaram um problema que até hoje nos é familiar: a distribuição desproporcional de riquezas. Ao tempo que o Estado pautava sua conduta no agir negativo e atuava como mero

---

<sup>6</sup> A vontade geral, no entendimento de Rousseau (1999, p. 46), “é sempre reta e tende constantemente à vontade pública”. Defende o filósofo que “quando, informado suficientemente, o povo delibera, não tivessem os cidadãos qualquer comunicação entre eles, da grande quantidade de pequenas diferenças resultaria sempre a vontade geral e a deliberação seria sempre boa”.

observador, a desigualdade prosperava, com as classes dominantes acumulando cada vez mais riquezas enquanto o proletariado penava na miséria. (SILVA, 2014, p. 161).

Emergiu então da sociedade o clamor pela intervenção estatal, e a primeira resposta surgiu na Declaração de Direitos da Constituição francesa de 1848, na qual, ainda de forma tímida, foram arrolados direitos relacionados ao trabalho e assistência aos hipossuficientes. Entretanto, foi só no século XX que os textos constitucionais adotaram preceitos de viés social, do que se afere da análise das famosas Constituição mexicana de 1917 e Constituição de Weimar, de 1919. Do mesmo período, merece lembrança a Carta do Trabalho de 1927, que representou o surgimento de vários direitos aos trabalhadores. (MORAES, 2011, p. 11).

Estavam ali delineados – na medida do possível, uma vez que a transição se deu de forma gradativa – as duas primeiras gerações de direitos fundamentais. Não se pode olvidar, entretanto, de figura cuja (não) existência coloca em controvérsia a doutrina, qual seja, a dita “terceira geração de direitos”, que se incluiria às duas primeiras gerações (liberdades individuais e direitos sociais), caracterizada pelos direitos de solidariedade ou fraternidade.

Tais direitos são caracterizados por Araújo e Nunes Junior (2014, p.160) como “[convergência de direitos], volvida à essência do ser, sua razão de existir, ao destino da humanidade, pensando o ser humano enquanto gênero e não adstrito ao indivíduo ou mesmo a uma coletividade determinada”. Arrolam a título exemplificativo, os “direitos à paz, ao desenvolvimento econômico, à comunicação, etc”. Ademais, observa Sarlet (2012, p. 49) que essa terceira geração, salvo exceções, não ganhou notoriedade constitucional, figurando como protagonista no direito internacional.

Cumpram ainda salientar a existência de posicionamento doutrinário tendente a propagar a existência dos ditos direitos de quarta<sup>7</sup> e quinta geração<sup>8</sup>, embasando-se na constante evolução da sociedade moderna, mormente com o fenômeno da globalização<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Para Bonavides (2013, p. 591), “são direitos da quarta geração, o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta ao futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência”. Esclarece, ao fim, “que a democracia positivada enquanto direito da quarta geração há de ser, de necessidade, uma democracia direta”.

<sup>8</sup> Bonavides (2013, p. 599-613) defende que o direito à paz merece esse alçamento, uma vez que indispensável para garantir a efetividade dos demais direitos fundamentais.

<sup>9</sup> Nas palavras de Costa e Oliveira (2013, p. 156) “a palavra *globalização* tem sido frequentemente utilizada para definir a imensa interligação comercial e cultura que vem ocorrendo de forma acelerada

Dessume-se da retrospectiva história que os direitos fundamentais afloram sempre a fim de atender aos anseios da sociedade contemporânea, motivo pelo qual estão em constante transformação. Nesse sentido, é precisa a lição de Bobbio (2004, p. 6) ao notar a “proliferação [...] das exigências de novos reconhecimentos e de novas proteções na passagem da consideração do homem abstrato para aquela do homem em suas diversas fases da vida e em seus diversos estágios”. Esclarece ainda que “essas exigências nascem somente quando nascem determinados carecimentos” que, por sua vez, “nascem em função da mudança das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-los”.

No que tange à função dos direitos fundamentais, consigna-se que, conforme doutrina Canotilho (2003, p. 407-410), divide-se em quatro objetivos, a saber, a função de defesa ou de liberdade, função de prestação social, função de proteção perante terceiros e, por fim, a função de não discriminação.

Ainda, importa salientar que, em que pese o estudo do autor em questão seja pautado na Constituição da República Portuguesa, possível é o aproveitamento de tais lições, respeitadas as similaridades e diferenças com o texto constitucional brasileiro.

Assim, deduz-se que a primeira função dos direitos fundamentais é proteger os indivíduos perante o próprio Estado. Para tal efetivação, dois são os modos de atuação dos direitos de defesa. O primeiro resume-se à vedação expressa ao Poder Público de realização de certos atos que possam lesionar os direitos individuais dos governados, de modo que é considerado um plano “jurídico-objetivo”. O outro modo implica em liberdade subjetiva garantida aos indivíduos, seja para exercer ou para exigir a omissão do Estado, sempre com o intuito de salvaguardar os direitos fundamentais. (CANOTILHO, 2003, p. 407-408).

Superada a primeira questão, passa-se ao exame sucinto da segunda função: prestação social. Em suma, a segunda função visa garantir ao cidadão o direito de exigir uma tutela social do Estado, a exemplo de saúde e educação. Pondera-se que, estando preenchidas as condições para obtenção do direito pelo indivíduo sem a intervenção estatal, é descabida a tutela governamental. (CANOTILHO, 2003, p. 408).

Quanto à função de proteção perante terceiros, ressalta-se sua relevância ao presente trabalho, uma vez que, como aponta Canotilho (2003, p. 409), visa garantir

---

entre os diversos países do planeta, determinada principalmente pela [...] processamento, difusão e transmissão de informações [...] em poucos segundos”.

uma atuação positiva do Estado no sentido de defender os interesses dos particulares quando lesionados por terceiros. Frisa que “o esquema relacional não se estabelece aqui entre o titular do direito fundamental e o Estado (ou uma autoridade encarregada de desempenhar uma tarefa pública) mas entre o indivíduo e outros indivíduos”.

Por derradeiro, é de se abordar a função de não discriminação, que tem por fito garantir o tratamento igualitário dos particulares pelo Estado, com fulcro no princípio da igualdade, abrangendo todos os direitos constitucionais.

Dessa forma, percebe-se que os direitos fundamentais são uma substancial conquista da humanidade na busca da efetivação dos direitos que lhe são inerentes pela mera razão de ser humano, bem como pelas necessidades que surgem em decorrência do convívio em sociedade, figurando como sustentáculo do Estado Democrático de Direito.

## **2.2 O direito fundamental à reunião**

O direito à reunião se apresenta como um dos esteios da democracia, sendo um dos permissivos legais que possibilitam à população manifestar seus temores e anseios de forma coletiva, agindo como instrumento popular com vistas a definir o rumo das políticas governamentais. Contudo, o direito em voga demorou para integrar os róis das antigas declarações e diplomas constitucionais mundo afora, tendo seu surgimento atrelado ao advento da democracia.

Em que pese não se desconheça a existência de institutos semelhantes em tempos remotos, a exemplo dos comícios romanos, que nada mais eram que a reunião dos populares com o fito de decidir questões atinentes àquela sociedade a primeira previsão moderna expressa do direito à reunião deu-se com o advento da Declaração da Pensilvânia, datada de 1776. Assim era a inteligência do artigo 16 da aludida Declaração: “O povo tem o direito de se reunir, de deliberar o bem comum, de dar instruções a seus representantes e de solicitar à legislatura, por meio de mensagens, de petições ou de representações, a emenda dos erros que considere por ela praticados”. (RAMOS, 1998, p. 02).

Alguns anos após, o direito à reunião figurou de forma implícita na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, na França, que alçava o direito à livre liberdade de expressão dos pensamentos à categoria de direito humano, o que

ensejou sua positivação de forma mais definida pela Carta Magna do país em 1991. (RAMOS, 1998, p. 03).

Paulatinamente a liberdade de reunião foi permeando os mais diversos diplomas legais ao redor do mundo, tendo ganhado previsão constitucional nos Estados Unidos da América, com o advento da Emenda Constitucional n. 1 e ganhado notoriedade ao ser incluída de forma expressa na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. (RAMOS, 1998, p. 03).

No Brasil, o direito em comento encontrou guarida na legislação ordinária antes da metade do século, contudo, foi somente em 1891 que recebeu amparo constitucional, tendo o art. 72, §8º a seguinte redação: “A todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas, não podendo intervir a polícia senão para manter a ordem pública”. (RAMOS, 1998, p. 03).

Foi com o advento da Carta de 1934, que possuía um viés direcionado à defesa dos direitos sociais, que o direito à reunião passou a constar de forma autônoma, mas agora restringido pela possibilidade de designação do local pela autoridade pública, conforme se percebe da leitura do art. 113, item 11: “A todos é lícito se reunirem sem armas, não podendo intervir a autoridade senão para assegurar ou restabelecer a ordem pública. Com este fim, poderá designar o local onde a reunião se deva realizar, contanto que isso não o impossibilite ou frustre”.

Outrossim, o direito à reunião veio positivado em 1937, na Constituição que vigorou no Estado Novo, podendo-se perceber o autoritarismo da leitura do art. 122, item 10: “todos têm direito de reunir-se pacificamente e sem armas. As reuniões a céu aberto podem ser submetidas à formalidade de declaração, podendo ser interditas em caso de perigo imediato para a segurança pública”.

Na mesma esteira veio a Carta de 1946, que, sabidamente de caráter democrático, não tratou de fazer mudanças que não terminológicas no texto que lhe precedia, conforme se percebe no art. 141, item 11: “Todos podem reunir-se, sem armas, não intervindo a polícia senão para assegurar a ordem pública. Com esse intuito, poderá a polícia designar o local para a reunião, contanto que, assim procedendo, não a frustre ou impossibilite”.

Ademais, a Constituição de 1967, promulgada durante a ditadura militar, manteve igualmente positivado o direito à reunião no seu art. 150, §27, que contava com a seguinte redação: “Todos podem reunir-se sem armas, não intervindo a autoridade senão para manter a ordem. A lei poderá determinar os casos em que será

necessária a comunicação prévia à autoridade, bem como a designação, por esta, do local da reunião”.

Com o fim do regime ditatorial, foi promulgada, em 1988, a nova Constituição Federal, que ainda hoje permanece em vigência e é considerada pela imensa maioria dos doutrinadores como a Constituição mais liberal da história brasileira, dada a ampla gama de direitos fundamentais que trouxe positivados em seu corpo<sup>10</sup> visando a construção de um Estado democrático de direito. (PILAU, 2003, p. 136-137).

Os novos princípios constitucionais refletiram, assim, no direito à reunião, que descartou a possibilidade de designação do local da reunião pela autoridade pública, bem como veio desacompanhado da expressa previsão de interferência das autoridades. Dessa forma, assim ficou o texto do art. 5º, inc. XVI:

todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente.

Com efeito, entendem Araújo e Nunes Júnior (2014, p. 216) que

O direito de reunião pode ser definido como o direito de exercício coletivo, que, envolvendo a coligação momentânea e consciente de duas ou mais pessoas, de forma estática (um comício, p. ex.) ou itinerante (uma passeata, p. ex.), tem por finalidade a realização de propósito comum e inerente à sua razão de ser.

Ainda, esclarecem ao final que malgrado seja um direito individual, é considerado de exercício coletivo, haja vista a necessidade de existência de uma pluralidade de indivíduos para a configuração de uma reunião. (ARAÚJO; NUNES JÚNIOR, 2014, p. 216).

No mesmo sentido, consigna-se o entendimento de corrente doutrinária no sentido de que o direito à reunião é de natureza individual, o que se corrobora pelo fato de não poder o Poder Público elidir o direito dos demais partícipes em razão do desrespeito legal perpetrado por um indivíduo. (GUERRA; LOURDES, 2007, p. 07).

Enaltecendo a garantia em comento, Alexandre de Moraes (2014, p. 82) é certo ao pontuar que “o direito de reunião é um direito público subjetivo de grande abrangência”, explicando que a simples reunião não haveria sentido se tão-só fosse

<sup>10</sup> Nas palavras de Sarlet (2012, p. 69), “[...] os direitos fundamentais estão vivenciando o seu melhor momento na história do constitucionalismo pátrio [...]”

permitido aos participantes ouvirem, sem que pudessem expressar-se, ou seja, além de abranger a possibilidade de convocar e organizar a reunião, o permissivo garante a participação ativa dos membros.

Propícias as colocações proferidas pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, quando relator do julgamento da ADPF 187/DF:

[...] o direito de reunião, enquanto direito-meio, atua em sua condição de instrumento viabilizador do exercício de liberdade de expressão, qualificando-se, por isso mesmo, sob tal perspectiva, como elemento apto a propiciar a ativa participação da sociedade civil, mediante exposição de idéias, opiniões, propostas, críticas e reivindicações, no processo de tomada de decisões em curso nas instâncias do Governo.

Vislumbra-se assim a importância merecida pelo direito à reunião na qualidade de direito-garantia, uma vez que atua como instrumento ímpar na busca da efetivação dos demais direitos fundamentais, funcionando como uma espécie de canal de comunicação entre o Governo e os governados, pelo qual podem estes manifestar seus anseios e descontentamentos com os rumos do Estado.

### **2.3 Os requisitos para o regular exercício do direito à reunião e as causas de seu descumprimento**

Ao passo em que a (in)viabilidade de se restringir o direito de reunião é o cerne do presente projeto, salienta-se que o exercício legítimo do referido é condicionado ao cumprimento de requisitos taxativamente arrolados na Carta Magna, bem como da existência de elementos corolários da interpretação do dispositivo, o que se perquire neste capítulo.

Ao tratar da prerrogativa em tela, Nunes Júnior e Araujo(2014, p. 216-217) defendem a existência de sete requisitos necessários à legitimação da reunião, quais sejam,

- a) participação de duas ou mais pessoas;
- b) caráter temporário;
- c) com-sciência e vontade dos participantes;
- d) objetivo próprio e imanente à razão de ser da reunião;
- e) finalidade lícita, nela incluído o caráter pacífico;
- f) ausência de armas, nas reuniões de caráter público;
- g) comunicação à autoridade competente, em caso de utilização de espaços públicos.

No que tange à pluralidade de indivíduos, sua imprescindibilidade se dá em razão do próprio significado de reunião<sup>11</sup>, uma vez que não há que se falar em reunião de uma pessoa. (GUERRA; LOURDES, 2007, p. 07). Em relação ao caráter temporário, voltam a ensinar Nunes Júnior e Araujo (2014, p. 217) que é inerente à reunião, uma vez que o vínculo que une os membros só se faz presente durante o exercício do direito, sendo essa uma das principais características que o diferenciam o direito à associação.

No que diz respeito à “consciência e vontade dos participantes”, abordando-a apartadamente do “objetivo próprio e imanente à razão de ser da reunião” e da “finalidade lícita e caráter pacífico”, explica-se que é o elemento que diferencia a reunião, no sentido que visou o dispositivo constitucional, do mero agrupamento de pessoas que se agrupam por acaso, de modo que para fins de conceituação de uma reunião é necessário que os participantes queiram se reunir. Dito isso, é lógica a necessidade de que os participantes tenham um motivo para se reunirem, ou seja, “objetivo próprio e imanente à razão de ser da reunião”. (ARAUJO; NUNES JÚNIOR, 2014, p. 217).

Explica Silva (2014, p. 266-267) que não se faz necessária a organização entre os participantes, o que pressuporia um contato prévio, mas é necessário que haja “uma avocação prévia sob a direção de alguém ou de uma comissão. Só na existência dessa coordenação ou direção da reunião é que se encontra um ligeiro elemento organizativo”.

Oportuna é a ponderação de Marcelo Cortez Ramos (1998, p. 06) sobre a impossibilidade de reconhecimento de eventos públicos com fins artísticos ou meramente de expressão cultural (shows, micaretas e desfile de carnaval, p. ex.) como reunião no sentido garantido pela Constituição Federal

pois neles o propósito é diverso daquele que orienta e no qual se fundamenta o direito de reunião, qual seja a liberdade de expressão e a participação na determinação dos rumos políticos de uma nação, essências de qualquer regime democrático e pluralista.

Ademais, resta perquirir-se acerca da exigência de que a finalidade seja lícita e seu caráter pacífico, ou seja, nos dizeres de Araújo e Nunes Junior (2014, p. 217): “O

---

<sup>11</sup>Pertinente aqui a lição de Silva (2014, p. 266), que define reunião como “qualquer agrupamento formado em certo momento com o objetivo comum de trocar ideias ou de receber manifestação de pensamento político, filosófico, religioso, científico ou artístico”.

propósito pacífico é uma exigência expressa do dispositivo de proteção (art. 5º, XVI, da CR), e a licitude de fins, uma exigência implícita na finalidade de segurança jurídica de qualquer ordenamento jurídico”. Ainda sobre a questão, ensina Vladimir da Rocha França (2007, p. 04) que nesse ponto não importa analisar a legalidade do que se está reivindicando, mas, sim, aferir se os agrupados não estão utilizando violência física, causando tensão ou violando a ordem pública.

No mesmo plano encontra-se o requisito do não-porte de armas nas reuniões de caráter público, que vai ao encontro à previsão de pacificidade dos agrupamentos. Mister ressaltar-se que a vedação ao uso de armas engloba todos os instrumentos com potencial lesivo, cabendo às autoridades fazer o juízo de permissibilidade de acordo com o *animus* dos eventuais portadores. (GUERRA; LOURDES, 2007, p. 06).

Por fim, acerca do último requisito, qual seja, a comunicação à autoridade competente, é de se esclarecer que visa permitir a ela a tomada das providências necessárias para garantir o regular exercício do direito, bem como tornar preventa a reunião, uma vez que, em razão da leitura do dispositivo, no caso de conflito entre manifestações prevalecerá o direito da qual comunicou com maior antecedência. (ARAUJO; NUNES JÚNIOR, 2014, p. 217).

Outrossim, aduz França (2007, p. 10) que a prévia comunicação necessita tão-só informar os detalhes necessários ao controle da ordem social pela administração pública, quais sejam a data, a hora, o local e, se for o caso, o trajeto a ser percorrido. Continua, dizendo que seria descabida a exigência de prévia comunicação quanto aos motivos da reunião, por exemplo. Enfatiza que

Pensar o contrário ensejaria uma licença prévia para o exercício da liberdade de expressão, proibida pelo art. 5º, IX, da CF/1988 (LGL\1988\3). Como já se afirmou, no exercício da liberdade de reunião, não está em questão o sentimento ou vontade que será enunciado, mas sim se a manifestação atende ou não os parâmetros que a Lei Maior lhe impõe.

Importa ressaltar que, ainda que não arrolada na doutrina de Araujo e Nunes Júnior, a qual utilizou-se por base em razão do esmiuçamento dos requisitos trabalhados, defendem alguns autores a existência do requisito referente ao local da reunião. Escreve Moraes (2014, p.83) que a reunião deverá ser realizada em um local determinado, certo, e em sendo pretendido um percurso, deverá ser indicado o trajeto.

Assim, percebe-se que as passeatas, desfiles e carreatas, por exemplo, podem ser consideradas reuniões, desde que preencham os demais requisitos constitucionais.<sup>12</sup>

Nota-se que o direito à reunião não é um direito absoluto e desregrado. Ainda que se trate de direito fundamental, seu exercício deve se dar em consonância com a dicção do dispositivo, que impõe algumas condições para que a reunião ganhe amparo constitucional.

Com efeito, Alves (2015, p. 11) faz pertinente abordagem ao tema ao defender que pode o Poder Público intervir, entre outros casos específicos que serão tratados em momento oportuno no presente trabalho, no caso de reunião de um grupo com fins ilícitos, haja vista a interpretação do dispositivo constitucional.

Bem complementam o assunto Guerra e Lourdes (2007, p. 06) ao disporem que por se tratar de direito individual, ainda que de gozo coletivo, a presença de um ou mais indivíduos com *animus belli* não pode elidir o direito dos demais. Contudo, ressalva que, ainda que poucos indivíduos estejam portando armas, se o ânimo beligerante estiver permeado na manifestação, é imperativa a dissolução da reunião pelo Poder Público, dada a perda do elemento essencial da pacificidade.

Outrossim, discorrendo sobre a hipótese alhures de existência de indivíduos ou grupos mal-intencionados em meio à reunião, ensina que devem as autoridades identificá-los e distingui-los, e mesmo se as pessoas pacíficas estiverem acobertando as não pacíficas, as autoridades devem ponderar adequadamente as providências a serem tomadas no caso concreto, diante dos perigos existente e da natureza dos bens ameaçados, distinguindo e impedindo os excessos dos grupos ou pessoas voltados à prática de ilícitos, cuja atuação está justificada especialmente para a proteção aqueles que se reúnem pacificamente para manifestarem o seu pensamento<sup>13</sup>. (ALVES, 2015, p. 13).

Em continuidade à oportuna explanação, doutrina que somente quando não for possível a identificação e remoção dos indivíduos beligerantes da reunião, não existindo alternativa viável, deverão as autoridades dissolver a reunião, fulcradas no “estado de necessidade policial”. Sobre a possibilidade de proibição de reunião ou

---

<sup>12</sup> Já esclarecia José Celso de Mello Filho (1977, p. 160) que as reuniões devem ocorrer em um espaço determinado, podendo ser este público ou até mesmo interno e privado. Cita como exemplos uma praça pública e o interior de uma residência, respectivamente.

<sup>13</sup> Nesse diapasão, leciona Mello Filho (1977, p. 161) que “se apenas um ou alguns estiverem armados, tal circunstância não terá o condão de obstar a reunião, devendo a Polícia intervir para desarmá-los, ou, então, afastá-los da assembléia, que se realizará e prosseguirá normalmente com os que se acharem desarmados”.

manifestação, consigna que pode se dar “somente em situações limites e como último instrumento, quando não for possível a manutenção da segurança e da ordem pública”. (ALVES, 2015, p. 13). Nesse sentido, defende Ferreira Filho (2001, p. 259) que “se a intenção policial for a de frustrar a reunião, seu comportamento é até criminoso”.

Ademais, cumpre salientar que a prévia comunicação à autoridade competente, não seria requisito apto a afastar a guarida constitucional em caso de sua ausência, uma vez que sua principal finalidade, como dito no título anterior, é tornar preventiva a manifestação, a fim de dirimir eventual conflito entre manifestações que se frustrem. Destarte, não sendo referente à própria natureza do direito constitucional, a *contra sensu* dos demais requisitos ora trabalhados, em não ensejando prejuízos à outra reunião, não podem as autoridades impedir a realização de agrupamento não comunicado. (GUERRA; LOURDES, 2007, p. 06).

Ainda, se esclarece que a reunião que vier a frustrar o exercício do mesmo direito de indivíduos que estiverem a exercê-lo na oportunidade, observado o princípio do *prius in tempore, fortior in jure* (“quem for primeiro no tempo, será primeiro no direito”), deverá sofrer intervenção das autoridades, a fim de se preservar o direito e manter a ordem e organização social. (GUERRA; LOURDES, 2007, p. 06).

Em relação à tutela do direito à reunião, muito se discutiu se o instrumento adequado para sua efetivação é o *habeas corpus*, nos casos de restrição à liberdade de locomoção, ou o mandado de segurança. Atualmente entende-se que a proteção deve ser garantida por meio do mandado de segurança, haja vista a liberdade de locomoção atrelar-se ao direito de reunião na mera qualidade de direito-meio. (MELLO FILHO, 1977, p. 162-163).

Em ensaio acerca do direito aqui tratado, José Celso de Mello Filho (1977, p. 164), agora ministro do Superior Tribunal Federal, obteve pertinentes conclusões, que merecem aqui resgate:

- a) O direito de reunião constitui faculdade constitucionalmente assegurada a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no País; b) os agentes públicos não podem, sob pena de responsabilidade criminal, intervir, restringir, cercear ou dissolver reunião pacífica, sem armas, convocada para fim lícito; c) o Estado tem o dever de assegurar aos indivíduos o livre exercício do direito de reunião, protegendo-os, inclusive, contra aqueles que são contrários à assembléia; d) o exercício de reunião independe e prescinde de licença de autoridade policial; e) a interferência do Estado nas reuniões legitimamente convocadas é excepcional, restringindo-se, em casos particularíssimos, à prévia comunicação do ato à autoridade [...]; f) o controle jurisdicional sobre

atos que lesem ou ameacem de lesão o regular exercício do direito de reunião se processa através de mandado de segurança, ainda que, por via oblíqua, a liberdade de locomoção física venha a ser atingida; g) a liberdade de locomoção pessoal constitui direito-meio em relação ao direito de reunião, o qual, por sua vez, tem por escopo a livre manifestação do pensamento; h) o direito de reunião, permitindo o protesto, a crítica e a manifestação de idéias e pensamentos, constitui instrumento de liberdade dentro do Estado moderno.

Destarte, depreende-se das considerações realizadas a existência de um direito amplo e complexo. Assim, verifica-se a importância à observância dos requisitos estudados a fim de se garantir o exercício pleno do direito, sem graves prejuízos à ordem social e aos demais direitos fundamentais dos indivíduos que não aderirem à reunião, podendo o Poder Público intervir em alguns casos de descumprimento das condições impostas pela Carta Maior, a fim de preservar a ordem pública e até mesmo assegurar a plena prática do direito em comento.

Cumprido salientar que o direito ora tratado age como direito-meio à liberdade de manifestação do pensamento, tema do próximo capítulo, que atua como instrumento de participação dos indivíduos na política governamental de maneira ainda mais ampla, uma vez, em que pese possa igualmente ser exercida de forma coletiva, através da reunião, pode se dar de forma autônoma, de forma que imprescindível seu estudo ao presente trabalho, mormente à luz dos princípios democráticos.

### 3 A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

É notável a proliferação dos mais diversos meios de comunicação na sociedade moderna, principalmente com o advento da internet, que proporcionou diversos instrumentos pelos quais podem as pessoas, físicas ou jurídicas, expressar suas opiniões com a frequência desejada, tornando-as acessíveis por verdadeiras multidões, o que pôs em voga o direito à liberdade de manifestação do pensamento.

Esses inúmeros canais de difusão de opiniões acarretam o surgimento de formadores de opiniões das mais diversas naturezas, que, por vezes, ao exercerem sua liberdade de manifestação, acabam por gerar conflitos com direitos de terceiros, obrigando os tribunais nacionais a decidirem a questão, delimitando suas fronteiras, visando sempre um equilíbrio entre os direitos conflitantes.

Por meio da expressão das opiniões individuais, é possível aferir as pretensões da população como um todo, de modo que fica evidente a importância da liberdade aqui tratada para qualquer Estado que pretenda se enraizar na democracia. Assim, o presente capítulo buscará definir o termo “Estado democrático de direito” por meio da análise histórica de seu surgimento, bem como estudar a importância da liberdade cerne do capítulo nesse modelo estatal, ressaltando a forma como se apresenta contemporaneamente.

#### 3.1 O Estado Democrático de Direito: história e conceito

A Carta Magna brasileira consagrou no *caput* do seu primeiro artigo o “Estado Democrático de Direito” como regime político da nação<sup>14</sup>. Igualmente, expressaram os constituintes no preâmbulo a opção pelo ideal democrata<sup>15</sup>. Contudo, para a ideal

---

<sup>14</sup> Assim dispõe o art. 1º da Constituição Federal de 1988: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

<sup>15</sup> Diz o texto do Preâmbulo da Constituição Federal de 1988: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional,

assimilação axiológica do termo, é imprescindível o prévio conhecimento acerca do surgimento desse modelo estatal.

É consabido que a difusão do termo “Estado” se deve à popularização da obra de Nicolau Maquiavel (2012, p. 09) denominada “O príncipe”, na qual o termo foi utilizado pelo autor ao dizer que “todos os Estados, todos os governos que tiveram e têm poder sobre os homens foram e são ou repúblicas ou principados”.

Mais importante que a terminologia, contudo, é a questão acerca da origem do Estado, o que gera grande divergência, englobando não somente a discussão acerca da época de seu surgimento, como também os motivos de seu surgimento, o que deu azo à criação de algumas teorias tendentes a explicá-las. Consigna Dallari (2013, p. 60-61) que existem três teorias principais voltadas à abordagem temporal da questão e outras duas principais, no que tange às causas de surgimento.

Ensina Dallari (2013, p. 60-61) que a primeira corrente com vistas a dissipar a dúvida acerca da época de surgimento entende que o Estado existiu desde sempre, uma vez que o homem sempre viveu em conjunto, sob uma espécie de organização capaz de determinar o futuro dos indivíduos. Para essa corrente, o Estado se define como uma espécie de “princípio organizador e unificador em toda organização social da Humanidade”. De outro lado, temos autores que entendem que o Estado surgiu em razão da necessidade dos povos em determinado momento histórico, razão pela qual o surgimento não se deu de forma simultânea, o que também explica as diferentes características de cada Estado. Cabe frisar que essa teoria é a predominante. Por fim, existe ainda um grupo de autores que defendem que o Estado surgiu em um momento determinado pelo preenchimento de pré-requisitos específicos.

De outro lado, quando explorada pelo viés causal do surgimento estatal, duas são as possíveis abordagens: uma acerca da formação originária do Estado e outra em relação à formação derivada<sup>16</sup>. Uma vez que se pretende por meio dessa explanação entender o processo histórico de formação do Estado Democrático de Direito, restringir-se-á a abordar o processo de formação originária, mais precisamente a tese contratualista<sup>17</sup>.

---

com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.”

<sup>16</sup> Dallari (2013, p. 61) ensina que a formação originária é decorrente do “agrupamento de humanos ainda não integrados em qualquer Estado”, enquanto a formação derivada, mais comum na contemporaneidade, constitui-se na formação de novos Estados por meio de outros preexistentes.

<sup>17</sup> Em relação às causas de formação originária do Estado, duas são as principais teses dissertando acerca: uma que defende que a formação se deu de forma natural, independente da vontade dos

Defende Rousseau (1999, p. 34-38) – um dos principais difusores da teoria contratualista – que o pacto social é a forma na qual os indivíduos cedem todos seus direitos em favor de uma sociedade, capaz de protegê-los das ameaças que, por si só, não seriam capazes de enfrentar<sup>18</sup>. Com isso, se cria um “corpo político”, formado pela união dos associados e governado pelo princípio da “vontade geral”, de modo que aquele que se recusar a obedecê-la “compelido a isso por todos, o que não significa outra coisa senão que se lhe obrigará a ser livre [...]”.

Pontuam Streck e Morais (2010, p. 38-39) que a teoria rousseauiana remete a um Estado democrático, uma vez que, com base nela, são os indivíduos os detentores do poder; a soberania é exercida pela vontade geral. De outra banda, ressaltam que isso cria um “despotismo da maioria”, na medida em que a vontade do indivíduo que for de encontro à da maioria será suprimida em detrimento desta.

O Estado Moderno surgiu com o escopo de resolver os problemas da sociedade política medieval, cujos impérios estavam à mercê de monarcas cujas condutas muitas vezes causavam revolta aos cada vez mais numerosos senhores feudais, o que, dentre outros motivos, fez com que se buscasse uma unidade. Essa busca culminou com os tratados de paz de Westfália, que delimitaram governos a um território específico ao passo que reconheceram sua soberania. (DALLARI, 2013, p. 77-78).

Esse novo modelo estatal<sup>19</sup> é caracterizado pela presença de dois elementos de cunho material, quais sejam, o povo e o território; além de um terceiro, cujo ponto de convergência entre os doutrinadores que o apontam reside numa espécie de expressão do poder. Ademais, há autores que indicam a “finalidade”<sup>20</sup> como quarto elemento essencial. (DALLARI, 2013, p. 79).

O novo modelo de organização política, fulcrado na soberania, fez com que o monarca acumulasse a totalidade dos poderes, gerando assim a primeira versão do

---

indivíduos; e outra que aponta a vontade dos indivíduos como elemento do aparecimento. (DALLARI, 2013, p. 62).

<sup>18</sup>Ressalta ainda que a alienação dos direitos deve ser total para todos os membros da sociedade, senão “o estado natural subsistiria e a associação degeneraria necessariamente em tirânica ou vã”, em razão da ausência de “superior comum” capaz de julgar eventual conflito. (ROUSSEAU, 1999, p. 36).

<sup>19</sup>Cumprer ressaltar a pertinente abordagem de Bobbio (2005, p. 65-73) ao emprego da terminologia difundida por Maquiavel, no qual observa que uma gama de estudiosos defende que o termo “Estado” foi criado em razão da necessidade de explicar uma nova realidade, o que põe em cheque o termo “Estado Antigo”; enquanto isso, outro grupo entende que o uso do termo não teve tal finalidade, defendendo a existência de Estados anteriores.

<sup>20</sup>Streck e Morais (2010, p. 39) explicam que, para essa corrente, o “o Estado deve ter uma finalidade peculiar, que justifique sua existência”.

Estado Moderno, denominada Estado absolutista, que pode ser bem representada pela célebre frase do rei francês Luiz XIV: “L’État c’est moi”<sup>21</sup>. Nesse modelo estatal, a legitimidade dos poderes do monarca é atribuída a Deus, de modo que não havia qualquer outro poder terreno que pudesse restringi-lo, ressalvado os valores e crenças da época – o que o diferencia da tirania.<sup>22</sup> (STRECK; MORAIS, 2010, p. 45).

Contam Streck e Moraes (2010, p. 51-54) que o Estado absolutista teve seu fim no final do século XVIII, com os revolucionários franceses, inspirados pelos ideais contratualistas – principalmente de Locke e Rousseau. Explicam que a burguesia teve grande ascensão econômica no período, de modo que, em determinado momento, passaram a não se contentar somente com tal poder e questionar os privilégios do clero e dos nobres. Assim, formou-se a Assembleia Nacional Constituinte, que acabou por pôr fim ao sistema absolutista, criando o Estado liberal.

Foi com a derrocada do modelo absolutista que surgiu na Europa a chamada “democracia clássica” ou “democracia moderna”, motivada em especial pelas ideias contratualistas dos pensadores citados no parágrafo anterior – em que pese tenha Rousseau criticado veemente a democracia como forma de governo<sup>23</sup> –, inicialmente com o advento do liberalismo<sup>24</sup> e com posterior transição ao Estado social. Esses novos modelos estatais, embora divergissem em relação à função do Estado (o primeiro caracterizado pelo absentéismo e o segundo pelo intervencionismo), compartilhavam o princípio da primazia do governo das leis sobre o governo dos homens, corolário do Estado de direito, representado pela constitucionalização dos direitos fundamentais. (BOBBIO, 2000, p. 17-19).

Nessa nova definição de Estado, segundo Streck e Moraes (2010, p. 91) há, como o próprio nome sugere, uma relação estrita entre Estado e Direito, na qual o primeiro age como monopolizador da aplicação do último, ao mesmo tempo em que se subjeta a esse. Muito se discutiu acerca da hierarquia das regras nesse regime político, tendo se forjado por meio da passagem histórica, teoria consistente na crença

---

<sup>21</sup>Em tradução livre: “O Estado sou eu”.

<sup>22</sup>Ressaltando o avanço que o Estado absolutista representou, Streck e Moraes (2010, p. 46) assinalam que o homem deixou de ser propriedade do senhor feudal para se tornar súdito do rei. Salientam, ainda, a importância que passou a ter o exército a fim de resguardar a soberania nacional.

<sup>23</sup>Embora tenha inspirado os princípios do Estado democrático, ainda hoje vigentes, Rousseau (1999, p. 81-82) fez duras críticas à aludida forma de governo, entendendo ser necessário um “povo de deuses” para que tão perfeito modelo obtivesse êxito. O autor acreditava que “um povo que governar sempre bem, não necessitará ser governado”.

<sup>24</sup>Bobbio (2000, p. 17-19) conceitua o liberalismo como “uma doutrina do Estado liberal” destinada a limitar os poderes e funções do Estado. No primeiro caso, a limitação concebe o chamado “Estado de direito”, enquanto que no segundo, dá origem ao “Estado mínimo”.

de que o Estado deve ter o Direito por ponto de referência, utilizando-o para se aperfeiçoar, o que implica na ideia de Estado de Direito como uma “pura legalidade”, sendo três as possíveis visões acerca disso:

**A** – *Visão Formal*, onde se vincula a ação do Estado ao Direito, ou seja, a atuação estatal é jurídica, exercitando-se através de regras jurídicas;

**B** – *Visão Hierárquica*, na qual a estruturação escalonada da ordem jurídica impõe ao Estado sua sujeição ao Direito;

**C** – *Visão Material*, que implica a imposição de atributos intrínsecos ao Direito, ou seja, aqui, a ordem jurídica estatal produz-se tendo certa substancialidade como própria. Há uma qualificação do Estado pelo Direito e deste por seu conteúdo.

Em suma, na concepção dos doutrinadores supra, o Estado de Direito configura-se como regime no qual o Estado se coloca em segundo plano em relação à lei, limitando-se a esta, que, por sua vez, garante meios de proteção aos particulares, ainda que perante o próprio Estado. Contudo, fazem-se ressalvas quanto a essa “concepção formal de ordem jurídica”, uma vez que não deve o Estado prescindir a realidade social vigente e os direitos fundamentais que a permeiam, devendo calcar-se num plano ideológico. Ou seja,

o Estado de Direito não é mais considerado somente como um dispositivo técnico de limitação de poder, resultante do enquadramento do processo de produção de normas jurídicas; é também uma concepção que funda liberdades públicas, de democracia, e o Estado de Direito não é mais considerado apenas como um dispositivo técnico de limitação do poder resultante do enquadramento do processo de produção de normas jurídicas. O Estado de Direito é, também, uma concepção de fundo acerca das liberdades públicas, da democracia e do papel do Estado, o que constitui o fundamento subjacente da ordem jurídica. (STRECK; MORAIS, 2010, p. 91-93).

Importa ainda, ressaltar que, embora intimamente interligados, Estado de direito e Estado democrático não são sinônimos. Enquanto esse diz respeito a uma “**forma** de governo”, caracterizada pelo número de governantes, aquele trata do “**modo** de governar”. A democracia é inspirada, afinal, no princípio da primazia das leis e “no momento mesmo em que um regime democrático perde de vista este seu princípio inspirador, degenera rapidamente em seu contrário, numa das tantas formas de governo autocrático [...]”. (BOBBIO, Norberto, 1986, p. 151-171).

No mesmo sentido, para Canotilho (2003, p. 230-231), o princípio democrático da soberania popular soluciona o problema de legitimidade do Estado de direito, indicando o povo como fonte do poder. Ainda, em análise a princípios defende o

doutrinador lusitano que não há Estado democrático que não seja de direito ou um Estado de direito que não democrático, se houver disposição constitucional nesse sentido.

Há que se esclarecer que, em que pese o conceito moderno de “democracia” esteja ainda sendo estudado na atualidade, sabe-se que diverge em alguns aspectos da definição clássica, uma vez que não mais se restringe ao plano político, orientando agora o Estado a tomar posição de certa forma intervencionista, a fim de garantir também a efetiva proteção da igualdade entre os governados, defendendo os direitos sociais. Ponderando acerca da igualdade, a democracia “dá a todos o direito subjetivo de exercer o poder, mas o seu exercício é subordinado à decisão da vontade geral, [...] por meio da eleição”. (AZAMBUJA, Darcy, 2005, p. 219-220).

Lecionam Streck e Moraes (2010, 97-99) que o Estado Democrático de Direito, é uma espécie de regime que tem por propósito a “concretização da igualdade, não pela generalidade do comando normativo, mas pela realização, através dele, de intervenções que impliquem diretamente uma alteração na situação da comunidade”. Em outras palavras, o Estado Democrático de Direito tem por norte a utopia da efetiva igualdade com “solução do problema das condições materiais de existência” que, indiscriminadamente, se dá por meio de alteração do *status quo*. Elencam os autores oito princípios que norteiam o referido regime:

- A** – Constitucionalidade: vinculação do Estado Democrático de Direito a uma Constituição como instrumento básico de garantia jurídica;
- B** – Organização Democrática da Sociedade;
- C**- Sistema de direitos fundamentais individuais e coletivos, seja como Estado de distância, porque os direitos fundamentais asseguram ao homem uma autonomia perante os poderes públicos, seja como um Estado antropologicamente amigo, pois respeita a dignidade da pessoa humana e empenha-se na defesa e garantia da liberdade, da justiça e da solidariedade;
- D** – Justiça Social como mecanismos corretivos das desigualdades;
- E** – Igualdade não apenas como possibilidade formal, mas, também, como articulação de uma sociedade justa;
- F** – Divisão de Poderes ou de Funções;
- G** – Legalidade que aparece como medida do direito, isto é, através de um meio de ordenação racional, vinculativamente prescritivo, de regras, formas e procedimentos que excluem o arbítrio e a prepotência;
- H**- Segurança e Certeza Jurídicas.

O Estado democrático de direito se apresenta, então, como um terceiro estágio do Estado de direito, precedido pelos modelos liberal e social, representando uma “ruptura”, uma vez que “traz à tona, formal e materialmente, a partir dos textos constitucionais diretivos e compromissórios, as condições de possibilidade para a

transformação da realidade”, ou seja, é “uma contínua (re)criação, assumindo um caráter dinâmico”. (STRECK; MORAIS, 2010, p. 104-105).

Assim, tendo como alguns dos fundamentos a cidadania e a dignidade da pessoa humana, que encontram legitimação na previsão de que “todo poder emana do povo”, a Constituição do Estado brasileiro considerado como democrático de direito, busca garantir sua efetividade elencando por meio do artigo 5º da Carta Magna alguns direitos fundamentais com tal viés. É nesse panorama que se encontram os direitos fundamentais à reunião e à liberdade de expressão.

### **3.2 A liberdade de expressão no Estado democrático de direito**

A liberdade de expressão de pensamento é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, uma vez que é instrumento que dá azo à autogovernança pelo povo, princípio basilar daquele. É cediço, então, que merece tutela proporcional à sua importância, o que ocorreu com o advento da Constituição Federal de 1988, que trouxe inúmeros dispositivos com tal finalidade.

O referido direito integra o chamado grupo dos direitos de liberdade, englobando outros como o à liberdade de expressão, à reunião, ao pensamento etc., estando diretamente atrelada a esses e possibilitando aos cidadãos a exteriorização de suas opiniões. Esses preceitos são herança do pensamento liberalista e revestem-se de caráter fundamental, uma vez que não só atuam como engrenagem do Estado democrático – incitando as reformas necessárias – mas também o precedem, figurando como imprescindíveis ao seu surgimento.

A relevância jurídica e humanitária da liberdade de manifestação de pensamento pode ser aferida pela quantidade de dispositivos legais em que está integrada. No Brasil, quando analisada como espécie (e não gênero) encontra amparo no inciso IV, do artigo 5º, da Constituição Federal brasileira, que assim dispõe:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; [...]

Outrossim, foi a referida liberdade igualmente positivada em dois artigos da histórica Declaração Universal dos Direitos Humanos, quais sejam, artigos 18 e 19, *ipsis literis*:

Article 18.

Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief, and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief in teaching, practice, worship and observance.<sup>25</sup>

Article 19

Everyone has the right to freedom of opinion and expression; this right includes freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any media and regardless of frontiers.<sup>26</sup>

No mesmo plano de pactos internacionais de grande relevância aderidos pelo Brasil, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, popularmente conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, trouxe em seu artigo 13 a seguinte previsão:

Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:
  - a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
  - b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias e meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.
4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.
5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

<sup>25</sup>Em tradução livre: “Artigo 18: Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletivamente, em público ou em particular. ”

<sup>26</sup>Em tradução livre: “Artigo 19: Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras. ”

Ademais, encontrou respaldo no artigo 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, aderido pelo Brasil, com a seguinte redação:

Artigo 19

1. ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.
2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.
3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:
  - a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
  - b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

A preocupação dos constituintes e dos representantes dos países mundo afora em positivar o direito em comento, denota sua relevância, em especial para os Estados democráticos. Nesse sentido, exaltando a importância das aludidas liberdades, o escritor italiano Norberto Bobbio (1986, p. 19-21), ao destacar algumas características da democracia, consigna que, num legítimo regime democrático, as decisões devem ser tomadas pela maioria – ou pelo menos pela maioria da minoria eleita para decidir – e, nos poucos casos possíveis, pela unanimidade. Assim sendo, para que a decisão seja dotada de personalidade democrática, é necessário que os que estejam a decidir possuam condições plenas de optar entre as possíveis alternativas, ou seja, lhes sejam garantidos os direitos em comento.

No mesmo texto, Bobbio (1986, p. 20) exalta a importância dessas liberdades (de pensamento, de manifestação, de expressão, de reunião etc.), asseverando que são “os direitos à base dos quais nasceu o estado liberal e foi construída a doutrina do estado de direito em sentido forte<sup>27</sup>”. Enaltece ainda os referidos direitos, elencando-os como primordiais a qualquer democracia, considerando que se sua presença faz-se necessária para o exercício inicial da democracia, “as normas

---

<sup>27</sup>Em outra obra, Bobbio (2000, p. 19) define Estado de direito em sentido forte como aquele no qual “são parte integrante todos os mecanismos constitucionais que impedem ou obstaculizam o exercício arbitrário e ilegítimo do poder e impedem ou desencorajam o abuso ou o exercício ilegal do poder”. Elenca o autor alguns elementos identificáveis nessa categoria estatal, a saber: a) o controle do Executivo pelo Legislativo; b) o controle da constitucionalidade dos atos do Legislativo por parte de uma corte competente para tanto; c) uma autonomia parcial dos governos locais; e, por fim, d) a autonomia do Judiciário. Ressalta Bobbio ainda que o Estado de direito em sentido forte é “aquele próprio da doutrina liberal”.

procedimentais que atribuem estes direitos não são exatamente regras do jogo: são regras preliminares que permitem o desenrolar do jogo”.

Nesta senda, Sarmiento (2013, p. 255) defende que além do fundamento calcado na dignidade humana e na personalidade<sup>28</sup>, a liberdade de expressão do pensamento se alicerça como “garantia da democracia”. Somente a garantia da liberdade de expressão permite ao povo governante/governado, ter acesso a variadas opiniões, provenientes de diversas fontes, possibilitando aos indivíduos uma decisão livre de qualquer coação, ao encontro dos preceitos defendidos por Bobbio. No mesmo sentido, Moraes (2013, p. 255) que “a Democracia somente existe a partir da consagração do pluralismo de ideias e pensamentos, da tolerância de opiniões e do espírito aberto ao diálogo”.

Ademais, o autor ensina que a mesma liberdade permite a expressão da própria opinião, ainda que com vistas a convencer a outrem<sup>29</sup>. Tal ação oferece condições ao opinante para que, confrontado, mature os pensamentos expressados, resultando no prevalecimento das melhores ideias. Por isso, o Estado democrático deve ser “aberto, público, plural e dinâmico”. (SARMENTO, 2013, p. 255).

Ainda, Sarmiento (2013, p. 255) justifica que a previsão constitucional da liberdade de expressão parte da premissa de que os indivíduos possuem capacidade de realizar um juízo adequado de valoração, razão pela qual não cabe ao Estado decidir quais ideias podem ser expressas, uma vez que “se o Estado pudesse decidir o que pode e o que não pode ser exprimido, haveria a tendência natural de que tentasse silenciar as ideias contrárias aos governantes, ou aquelas que desagradassem às maiorias que lhe dão suporte político”. Nessa esteira, ponderam Mendes e Branco (2015, p. 266) que foi com o fito de obrigar o Estado a manter postura negativa, deixando aos destinatários da manifestação a formulação do juízo de aceitação ou não das opiniões, que o constituinte inseriu na Carta Magna o artigo 220<sup>30</sup>.

---

<sup>28</sup>Pondera Sarmiento (2013, p. 255) que a possibilidade da interação entre os semelhantes, a fim de “expressar as próprias ideias e sentimentos” e ouvir os dos outros é elementar para a “realização existencial”.

<sup>29</sup>Pontuam Araujo e Nunes Junior (2014, p. 190) que “o ser humano, através dos processos internos de reflexão, formula juízos de valor. Estes exteriorizam nada mais do que a opinião do seu emitente”.

<sup>30</sup>Art. 220 da Constituição Federal: A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

Em sentido lato, a liberdade de expressão engloba todos os direitos que tutelam a manifestação, inclusive o de não se manifestar<sup>31</sup>, podendo, com fins didáticos, serem divididos entre dois grupos, a saber, o da “manifestação de pensamento” e o da “divulgação de fatos”. (SARMENTO, 2013, p. 255). Ainda, Moraes (2011, p. 118) explica que a liberdade engloba igualmente a expressão das opiniões inofensivas e as que “possam causar transtornos, resistência, inquietar pessoas”. Continua asseverando que estão garantidos também os direitos de ação de cunho passivo, a exemplo de ler, ouvir e assistir, motivo pelo qual não pode o Estado permitir a expressão da opinião com o intuito de interceptá-la antes que atinja seu destino.

Ademais, importa ressaltar que não podem os direitos de expressão sofrer previamente qualquer tipo de restrição de cunho político, ideológico e artístico. Ainda nesse sentido, importa frisar que “O caráter preventivo e vinculante é o traço marcante da censura prévia, sendo a restrição à livre manifestação de pensamento sua finalidade antidemocrática [...]”. (MORAES, 2014, p. 52).

Destaca-se que a liberdade à manifestação do pensamento pode ser vista por duas dimensões: uma subjetiva, na qual funciona como um direito negativo a se opor aos dos demais, inclusive do próprio Estado, tanto antes quanto depois do exercício do direito; e uma objetiva, assumindo uma forma de princípio orientador, espalhando amplamente seus efeitos por todo o ordenamento jurídico e devendo fazer-se presente quando do exercício jurisdicional. Ademais, a dimensão objetiva exerce igualmente uma função de vinculação do Estado à ação, fazendo que promova a pluralidade das opiniões manifestadas, enriquecendo assim os debates e, conseqüentemente, a democracia. (SARMENTO, 2013, p. 256).

Sabe-se que as informações veiculadas nos meios de comunicação têm especial relevância na formação da convicção dos cidadãos, e a forma com que é veiculada pode, por vezes, distorcer a realidade, o que tem se apresentado como uma preocupação aos estudiosos do tema, haja vista a possibilidade de concentração do poder de informação e conseqüente manipulação das massas por determinadas empresas. Nesses casos, deve o Estado, em observância ao preceito constitucional

---

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.[...]

<sup>31</sup> Tal afirmação está em consonância com o inciso LXIII, do artigo 5º da Constituição Federal, que ao dispor que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado” reconheceu o direito ao silêncio a todos os indivíduos, só estando positivado nesse caso “por razões óbvias”. (SILVA, 2014, p. 246)

disposto no artigo 220, §5<sup>o32</sup>, adotar postura ativa, a fim de garantir a pluralidade dos meios de comunicação, evitando danos à livre difusão das ideias. (MENDES; BRANCO, 2015, p. 268).

Outra preocupação que tem tomado a atenção dos estudiosos e governantes é a que diz respeito às ações estatais com vistas a promover a pluralidade de opiniões dando voz às minorias, exercendo certo controle da mídia a fim de garantir a finalidade democrática do direito. Existe, nesse ponto, grande divergência entre duas principais correntes. A primeira, majoritária atualmente, entende que a intervenção estatal nos meios de comunicação privados fere os princípios da propriedade e da livre iniciativa, além de representar um paradoxal risco à democracia, uma vez que poderia o governo dar preferência a determinados grupos de ideologias correligionárias, ocasionando efeito contrário ao pretendido. (SARMENTO, 2013, p. 256-257). A segunda defende que a restrição a essa extensão da liberdade de expressão, ainda que em detrimento do princípio da propriedade, não é justificada. (MORAES; BRANCO, 2015, p. 267-268).

É necessário, contudo, frisar que, inobstante a grandiosa envergadura do direito de liberdade e seu papel como instrumento garantidor da participação popular na deliberação do bem-comum e dos rumos do Estado Democrático, não se trata de um direito absoluto. Além das restrições constitucionais impostas, não raras vezes a liberdade de expressão entra em conflito com direitos fundamentais de outrem, situação que muitas vezes exige solução pela via jurisdicional.

### **3.3 Os limites e controvérsias da liberdade de expressão**

Já estando devidamente demonstrada a importância da liberdade de expressão para concretização dos preceitos democráticos, agora se perquire acerca de seus limites. Esclarece-se que, com a devida vênia à já relatada relevância do direito em tela, nenhum direito pode ser tido por absoluto, razão pela qual tratou o constituinte de restringi-lo, no mesmo dispositivo (art. 5<sup>o</sup>, inciso IV), preceituando que “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”.

O *animus* do constituinte ao proibir o anonimato fica claro quando da leitura do inciso subsequente do mesmo artigo 5<sup>o</sup>, com a seguinte redação: “V - é assegurado o

---

<sup>32</sup>Art. 220, §5<sup>o</sup> da Constituição Federal: Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”. O exercício da lógica permite inferir-se que, se não defesa a manifestação anônima, muito mais árdua seria a tarefa de identificar eventual responsável por abuso da liberdade de expressão. (SILVA, 2014, p. 246-247).

Complementa Moraes (2011, p. 118) que a vedação ao anonimato tem por objetivo coibir a prática de manifestações com o fito de causar dano a outrem, seja à honra ou à imagem, bem como as tendentes a ferir a coletividade, atentando contra princípios alicerces da vida civil. Acrescenta que essa proibição abrange todos os meios de comunicação<sup>33</sup>.

É caso de utilizar-se dos escritos de Sarmiento (2013, p. 259), nos quais enaltece a importância da abordada liberdade, mas ressalta a previsão constitucional à responsabilização dos que excederem os limites, vindo a causar prejuízos a terceiros. Feita essa ressalva, fica evidente o objetivo de viabilizar a responsabilização dos que porventura vierem a se exceder.

Frisa-se que, uma vez identificado o agressor, cabe a quem se sentir vitimado, se assim o desejar, buscar a reparação por eventuais danos morais sofridos, bem como, cumulativamente, o exercício do direito de resposta, nos termos do já citado inciso V, do artigo 5º, da Constituição Federal. A possibilidade de acúmulo se deve à natureza dos direitos, já que enquanto esse visa defender a honra e a imagem do ofendido, aquele tem por escopo uma compensação pelos danos sofridos. (MENDES; BRANCO, 2015, p. 268). Nesse diapasão, acrescenta Moraes (2011, p. 122) que

a indenização por danos morais terá cabimento seja em relação à pessoa física, seja em relação à pessoa jurídica e até mesmo em relação às coletividades (interesses difusos ou coletivos); mesmo porque, [...] são todos titulares dos direitos e garantias fundamentais desde que compatíveis com suas características de pessoas artificiais.

O direito à resposta, de igual forma, possui ampla abrangência, de modo que não pressupõe a existência de uma infração penal para que possa ser pleiteado,

---

<sup>33</sup> Em adendo, Sarmiento (2013, p. 259) assevera que a vedação ao anonimato não implica em prejuízo ao preceito constitucional do sigilo da fonte (Art. 5º, inciso XIV, da Constituição Federal), assim positivado: “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”. Explica que a razão para tanto é que, sem tal garantia, muitas informações obtidas sob seu amparo, poderiam ser perdidas. Ademais, conta o autor que o preceito da vedação ao anonimato tem sido utilizado como fundamento para a recusa de denúncias anônimas. Contudo, atuando na qualidade de princípio, a vedação ao anonimato deve ser particularmente ponderada em cada caso, devendo em situações excepcionais ser mitigada em detrimento de outros princípios constitucionais.

bastando que tenha afetado outrem em um dos seus direitos de personalidade. Desse modo, a lesão a um desses direitos pela imprensa deve ser sanada por meio desse instrumento, respeitando sempre a proporcionalidade entre a resposta e o ato que a deu causa. (MORAES, 2011, p. 125).

Conflito não raro na vida em sociedade é o que ocorre entre a liberdade de expressão e a honra. Nesses casos, alguns aspectos devem ser considerados, como por exemplo, o fato de o ofendido ser pessoa pública – caso que implica numa interpretação mais branda por parte do Judiciário, uma vez que normalmente as manifestações possuiriam maior interesse social nesses casos –, a veracidade quando a imputação for de fatos – uma vez que não cabe tal juízo quando se tratar de exteriorização da opinião própria – e, por fim, o tom da manifestação. (SARMENTO, 2013, p. 258). Cabe ressaltar que, ainda que a notícia seja desagradável, se o seu intuito for o de informação, em benefício do interesse público, não há que se falar em ilicitude do ato. (MENDES; BRANCO, 2015, p. 278).

Alguns choques com outros direitos fundamentais, entretanto, possuem um desenrolar mais intricado, dada a maior relevância desses quando comparados com, por exemplo, o direito à honra. Nessa categoria encontra-se o conflito entre a liberdade de expressão e os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade. Nos dizeres de Mendes e Branco (2015, p. 279) “respeita-se a dignidade da pessoa quando o indivíduo é tratado como sujeito com valor intrínseco, posto acima de todas as coisas criadas e em patamar de igualdade de direitos com os seus semelhantes”.

Sobre o assunto, bem assinala Sarmiento (2013, p. 258) que não deve prevalecer a liberdade de expressão nos casos em que visa profanar o ódio, discriminando determinados grupos e classes sociais, uma vez que tal objetivo é alheio aos princípios democráticos e ocasiona efeitos colaterais indesejados, como a intolerância. Entretanto, chama a atenção para a necessidade de se ponderar com muito cuidado a restrição da liberdade, pois em suas palavras

[...] isto pode conduzir à submissão deste direito às pautas do “politicamente correto”, em detrimento do dinamismo da esfera comunicativa e do direito à manifestação daqueles que tiverem ideias impopulares. Por isso, as restrições devem ser preservadas para casos extremos, após uma detida ponderação dos interesses em jogo.

Foi nesse sentido também o entendimento do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do *habeas corpus* de nº 82.424, popularmente conhecido como

“caso Ellwanger” de relatoria do ministro Moreira Alves, no qual o paciente buscava a concessão de ordem de *habeas corpus* após decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, condenando-o como incurso no crime de racismo pelo ato de publicação de livros que, no entendimento dos julgadores, difundiam ideais antissemitas.

Na oportunidade, asseverou em seu voto o ministro Celso de Mello que a incitação ao ódio não é amparada pela liberdade de expressão, de forma que sequer pode considerar-se que houve conflito entre a liberdade de expressão e a dignidade do povo judaico. De outro lado, mas ainda em sentido de complementaridade, o ministro Gilmar Mendes, analisando a matéria à luz dos princípios democráticos, entendeu que a conduta do paciente representou grave lesão ao ideal da igualdade, de modo que, do cotejo do direito à livre expressão e da dignidade humana no caso em tela por meio do princípio da ponderação, a última deve prevalecer.

Ao término do julgamento, o Supremo Tribunal Federal, pela decisão da maioria, acabou por denegar a ordem pretendida, constando da ementa desse julgamento histórico as seguintes lições:

13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo", dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica.

O exercício da liberdade de expressão acaba por ensejar inúmeros conflitos, o que pode ser considerado inerente a uma sociedade pluralista, dotada de incontáveis opiniões divergentes. Dessa forma, é imprescindível que a tolerância balize nossas condutas, a fim de viabilizar o convívio entre os indivíduos sempre em observância ao princípio democrático, de modo a permitir a todos o regular exercício do direito de exteriorização de suas opiniões. Só por meio da tolerância é possível encontrar um “*modus vivendi*”, mormente no que tange às minorias normalmente marginalizadas pelo preconceito, sob pena de acarretar a perseguição desses grupos, o que é inconcebível em um Estado que se diga democrático. (BOBBIO, 2004, p. 195-198).

A evolução dos primeiros modelos estatais ao Estado democrático de direito, cânone da efetivação dos direitos fundamentais dos indivíduos, se deu a duras penas e com grande influência da liberdade de expressão. Ao passo que a constante alteração do *status quo* figura como princípio da democracia, a liberdade em comento trabalha como instrumento de indicação ao governo de qual direção deve seguir para tanto e quais realidades merecem revisão, bem como permite aos indivíduos, por meio do cotejo das opiniões divergentes, aprimorarem seu intelecto e assim decidirem de forma melhor, o que, por razões lógicas, reflete diretamente na qualidade do Estado democrático.

A liberdade de expressão e o direito à reunião, em que pese elenquem o rol de direitos fundamentais e possuam papel vital na democracia, não são direitos absolutos, de modo que, por muitas vezes, esbarram em limites constitucionais e externos e, quando em conflito, comumente cabe ao Judiciário o adequado deslinde do feito. Contudo, muitas vezes percebe-se que os limites, em algumas vezes estabelecidos por leis infraconstitucionais, prejudicam o exercício dos direitos de forma considerável, razão pela qual, é necessário perquirir-se acerca dos “limites à limitação”, o que se fará no próximo capítulo.

#### 4 O DIREITO À REUNIÃO COMO LIMITE AO PODER DE LEGISLAR

Os direitos fundamentais representam a constitucionalização das liberdades inerentes aos indivíduos, consideradas de tal modo importantes a ponto de receberem tutela diferenciada pelo constituinte<sup>34</sup>. De outra banda, é inevitável que, dada a multiplicidade de espécies garantidas, ocorram conflitos entre tais preceitos, de forma que não há como se falar em “direito fundamental absoluto”, uma vez que todo princípio ou norma constitucional pode, em dado momento, se pôr em contrariedade a semelhante disposição.

Dessa forma, viu-se o Estado obrigado a atuar a fim de garantir o exercício regular desses preceitos fundamentais. Tarefa essa que exige especial sensibilidade, sob pena de desrespeito não só ao texto constitucional, mas a direitos suprapositivos, representativos da condição humana. Por isso, coube em especial à doutrina e aos Tribunais a delimitação da atuação estatal no que concerne a essa possibilidade de restrição aos direitos e de resolução desses embates.

Contudo, afere-se do estudo conjunto das fontes teóricas supracitadas e de textos normativos a existência de divergências em relação às fronteiras desse poder de limitar.

É nesse contexto que está inserido o direito à reunião que, após a onda de manifestações populares que invadiu o país, foi objeto de inúmeros projetos de leis com as mais diversas finalidades, trazendo à baila as aludidas problemáticas constitucionais. Assim, visa o presente capítulo a análise da teoria das restrições e colisões de direitos para, ao fim, analisar-se a compatibilidade constitucional de atos legislativos elaborados com o escopo de restringir a liberdade de reunião.

---

<sup>34</sup>Explica Mendes (2004, p. 1-2) que o protagonismo dos direitos fundamentais no texto constitucional brasileiro se evidencia por diversos aspectos, entre eles a posição no início da Carta, “a amplitude conferida ao texto, que se desdobra em setenta e sete incisos e dois parágrafos (art. 5º)”. Continua sua explanação, lembrando que “o constituinte reconheceu ainda que os direitos fundamentais são elementos integrantes da identidade e da continuidade da Constituição”, conforme o enunciado no art. 60, §4º.

#### 4.1 Os deveres do Estado em relação às liberdades e o âmbito de proteção dos direitos

Observa-se que o Estado tem alguns deveres de proteção em relação aos direitos fundamentais, de modo que, em determinadas situações, cumpre ao legislador a atividade de garantir a adequada fruição das garantias. Portanto, nem toda atividade legislativa implica em restrição aos direitos fundamentais, ficando estas caracterizadas pela diminuição em seu âmbito de proteção. Assim, faz-se necessária a análise dos principais deveres do estado em relação a esses direitos, bem como a adequada conceituação do âmbito de proteção.

Os direitos fundamentais possuem duas facetas: ao mesmo tempo em que são direitos subjetivos, atuam como “elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva”, em que pese haja grande divergência doutrinária e jurisprudencial acerca da terminologia e da caracterização desta última. (MENDES, 2004, p. 02). Em suma, pode-se apontar como função básica do aspecto subjetivo dos direitos fundamentais a caracterização destes como direitos de defesa do indivíduo contra o Estado, enquanto o aspecto objetivo possui o escopo de orientar as ações Estatais, irradiando efeitos em todo ordenamento jurídico, vinculando a ação dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário à sua observância<sup>35</sup>. (SARLET, 2012, p. 154-155).

Assim, especificamente em relação aos direitos de liberdade<sup>36</sup> e igualdade, cerne deste trabalho, deve o Estado adotar uma postura, em regra negativa, a fim de garantir a “liberdade-autonomia” ao indivíduo, mas não deve se descuidar do seu dever de oferecer as condições adequadas para o exercício desses direitos e protegê-los de eventuais ameaças de terceiros, reflexo desse viés principiológico objetivo dos direitos fundamentais. Assim, “a forma como esse dever será satisfeito, constitui tarefa dos órgãos estatais, que dispõem de ampla liberdade de conformação”. (MENDES, 2004, p. 2-3 e 11-12).

Outro aspecto de elementar importância e base para o estudo das limitações dos direitos fundamentais é o do âmbito de proteção dos direitos fundamentais,

---

<sup>35</sup>Esclarece Sarlet (2012, p. 156) que a doutrina entende hoje existir uma “multifuncionalidade” dos direitos fundamentais, de modo que “não mais se restringem à clássica função de direitos de defesa contra os poderes públicos”.

<sup>36</sup>Canotilho (2003, p. 1260-1261) explica que as liberdades se caracterizam por “um momento inerente às alternativas de comportamentos”. Assim, em que pese represente um direito de defesa contra o Estado, o direito à vida não pode ser considerado uma liberdade, pois o titular não pode dispor sobre ele.

também chamado por alguns doutrinadores de “domínio normativo”. Ensina Canotilho (2003, p. 1262) que “as normas consagradoras de direitos fundamentais protegem determinados ‘bens’ ou ‘domínios existenciais’ (ex: a vida, o domicílio, a religião, a criação artística)”. Esses “bens” ou “domínios” podem se traduzir em atos positivos ou omissivos, a exemplo do caso das liberdades, no qual o indivíduo tem o direito de escolha entre o exercício ou não da mesma.

Pondera Mendes (2004, p. 14) que a identificação não implica na presunção de inviolabilidade do âmbito de proteção de determinado direito, sendo imprescindível que se verifique contra o que está sendo protegido. Assevera que “o âmbito de proteção não se confunde com proteção efetiva e definitiva, garantindo-se apenas a possibilidade de que determinada situação tenha a sua legitimidade aferida em face de dado parâmetro constitucional”.

Para a adequada identificação do âmbito de proteção é necessário que se analise cada direito de forma minuciosa, uma vez que em muitas vezes irá depender de uma “interpretação sistemática” da Constituição e noutras somente após “confronto com eventual restrição a esse direito”. Para tanto é necessário o exame da norma buscando “a) a identificação dos bens jurídicos protegidos e a amplitude dessa proteção [...]; b) a verificação das possíveis restrições contempladas, expressamente, na Constituição [...] e identificação das reservas legais de índole restritiva”. (MENDES, 2004, p. 14-15). Há ainda que se observar a pertinência dos limites para a definição do âmbito de proteção dos direitos, uma vez que deve sempre se atentar não somente à forma como foi tipificado, mas também ao objetivo, à razão de ser daquela tipificação. (SARLET, 2012, p. 399). Percebe-se que a identificação do âmbito normativo dos direitos deve ser constante, visto que suscetível a alterações decorrentes das mudanças na realidade fática.

Converge a doutrina acerca da possibilidade de restrições aos direitos fundamentais. Isso porque, além do princípio da reserva legal, previsto no inciso II, do artigo 5º, da Constituição Federal<sup>37</sup>, inúmeros desses direitos trazem em seu corpo a liberdade ao legislador de restringi-los, como é o caso da liberdade de profissão (inciso XIII), que traz na sua redação a condicionante “atendidas as qualidades profissionais que a lei estabelecer”. De outro lado, alguns dispositivos constitucionais meramente fazem menção a conceito jurídico indeterminado. Cabe aqui ressaltar que a bivalência

---

<sup>37</sup>Dispõe o inciso II do art. 5º da Constituição Federal de 1988: “II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

do dispositivo de direito fundamental com reserva legal, uma vez que “contém, a um só tempo, (a) uma norma de garantia [...] e (b) uma norma de autorização de restrições, que permite ao legislador estabelecer limites ao âmbito de proteção constitucionalmente assegurado”. (MENDES, 2004, p. 15).

Pertinentemente, Canotilho (2003, p. 1263-1264) explica que muitas normas legais visam somente complementar ou concretizar determinado direito, sem restringi-lo. A essas normas que mantêm “imperturbado o ‘âmbito de proteção’, destinando-se a [...] abrir possibilidades de comportamento através dos quais os indivíduos exercem os seus direitos fundamentais” dá-se o nome de “normas conformadoras”. Mendes (2004, p. 16) ressalta que em alguns casos a intervenção legislativa “não apenas se afigura inevitável, como também necessária”, uma vez que determinados direitos como o direito à propriedade, têm sua garantia constitucional vinculada a leis infraconstitucionais. Nesse sentido, acrescenta que, conseqüentemente, “a simples supressão de normas integrantes da legislação ordinária sobre esses institutos pode lesar não apenas a garantia institucional objetiva, mas também direito subjetivo constitucionalmente tutelado”.

Mendes (2004, p. 17) ensina ainda que a conformação tem implicância especial na esfera dos direitos com âmbito de proteção estritamente normativo, por conseqüências lógicas, uma vez que tais direitos se definem pela concessão ao legislador da atividade de definição do seu conteúdo. Deve-se observar aqui a observação de Canotilho (2003, p. 1264), no sentido de que a conformação no campo dessa espécie de direitos “não significa que o legislador possa dispor deles; significa apenas a necessidade da lei para ‘garantir’ o exercício de direitos fundamentais”.

## **4.2 Restrições aos direitos fundamentais**

Viu-se que nem toda norma que trata de direitos fundamentais possui caráter restritivo, como é o caso das normas de conformação. Contudo, já tratada a questão da delimitação do âmbito de um direito fundamental, por meio da qual é possível reconhecer quando ocorre alguma restrição ao mesmo, uma vez que as restrições a esses direitos implicam na sua limitação direta ou indireta, abordar-se-á aqui o estudo específico dessas restrições.

Inicialmente, no plano das restrições dos direitos fundamentais, é inevitável a abordagem a duas teorias que protagonizam tal estudo, quais sejam, as teorias

*externa e interna*. Importa esclarecer que não se desconhece a existência de demais teorias tendentes a explicar a matéria, optando-se aqui pela abordagem unicamente a essas por serem, irrefutavelmente, as mais populares. Para tanto, utiliza-se da doutrina de Alexy (2011, p. 276), para quem “o problema não parece estar no conceito de restrição a um direito fundamental, mas exclusivamente na definição dos possíveis conteúdos e extensão dessas restrições [...]”.

Ensina Alexy (2011, p. 277) que a própria expressão “restrição a direito fundamental” já remete à existência de dois elementos, a saber, a “restrição” e o “direito fundamental”, o que denota a ideia central da *teoria externa*. Nessa linha de raciocínio não há relação *prima facie* entre o direito e a restrição, o que só ocorrerá caso venha a ser necessário para, por exemplo, conciliar os direitos dos indivíduos. Infere-se assim a existência de duas figuras distintas, a do direito propriamente dito e a do “direito restringido”, caracterizada por “aquilo que resta do direito após a ocorrência de uma restrição”.

Em contraposição está a *teoria interna*, para a qual não há que se falar em *restrição*, mas em *limites*. Isso porque, para os defensores dessa teoria, não existem duas figuras distintas, uma vez que as restrições compõem o conteúdo do próprio direito. “Dúvidas acerca dos limites do direito não são dúvidas sobre quão extensa pode ser sua restrição, mas dúvidas sobre seu conteúdo”. (ALEXY, 2011, p. 277-278).

Esclarece, ainda, o doutrinador, que essa diferenciação é necessária, e não apenas uma controvérsia terminológica, pois a adoção por uma ou outra corrente influencia diretamente nas hipóteses normativas. Entende que “alguém que defenda uma teoria individualista do Estado e da Sociedade tenderá mais à *teoria externa*, enquanto alguém para o qual o importante é a participação do indivíduo na sociedade, tenderá para a *interna*”. (ALEXY, 2011, p. 278). Tendo em vista o pluralismo social e a ampla gama de direitos, é necessário que estes sejam limitados a fim de garantir a harmonização entre os indivíduos, razão pela qual “a teoria externa acaba sendo mais apta a propiciar a reconstrução argumentativa das colisões de direitos fundamentais”. (SARLET, 2012, p. 398).

Feitas essas observações, é de se iniciar o estudo da problemática das restrições de direitos fundamentais. Para tanto, há que analisar a “sistematização uniforme das hipóteses incidentes”, levando-se em conta que os direitos fundamentais, pela sua natureza constitucional, só podem ser limitados pela própria Lei Maior ou por lei promulgada com fundamento nesta. (MENDES, 2015, p. 201).

Canotilho (2003, p. 1276), ao examinar a questão, fala na existência de três espécies de restrições: “(1) restrições constitucionais directas ou imediatas [...]; (2) restrições estabelecidas por lei mediante autorização expressa da constituição [...]; (3) restrições não expressamente autorizadas pela constituição”.

No cenário das restrições imediatas, pode-se dizer que são normas que, por si só, limitam os bens jurídicos que tutelam. O direito fundamental encontra, nesse caso, na própria Constituição, as restrições que o atingem, e o transformam num direito definitivo ou um “não direito”. (SARLET, 2012, p. 401). Insurge-se aqui a controvérsia entre as teorias interna e externa, uma vez que caso se adote a primeira, estar-se-ia admitindo que “as limitações explicitadas pelo constituinte nada mais representam do que a própria definição do direito assegurado”; filiando-se à última, reconhecer-se-ia que tanto as restrições contidas no texto constitucional, quanto as impostas com fundamento nele, são “cláusulas de restrição de direitos”. A título exemplificativo pode-se citar as condicionantes da pacificidade e desarmamento do direito à reunião (artigo 5º, inciso XVI), cerne do presente trabalho, bem como as restrições decorrentes do estado de sítio e estado de defesa. (MENDES, 2004, 28-29).

Número maior de nuances apresenta a segunda modalidade de restrições: as restrições legais. Essas hipóteses são admitidas quando o próprio texto constitucional outorga ao legislador a possibilidade de restringi-los. (CANOTILHO, 2003, p. 29). A essa autorização constitucional deu-se o nome de *reserva legal*. As reservas legais, então, não representam uma restrição em si aos direitos fundamentais, mas oferecem essa faculdade ao legislador. (SARLET, 2012, 400). O maior problema no campo dessas restrições está exatamente na sua limitação, uma vez que a imprecisão demasiada da norma garantidora ou até mesmo a delegação do poder de conformação ao legislador podem esgotar a proteção ao bem jurídico que se pretendia tutelar. Ainda nesse sentido, há que se observar que embora a inclusão de reservas legais nas normas seja proveitosa a fim de evitar conflitos entre os direitos fundamentais, sua presença em excesso pode acarretar o surgimento de “restrições arbitrárias ou aleatórias”. (MENDES, 2004, 29-31).

Outro aspecto da reserva legal que merece atenção é o chamado formal, e se refere à competência do legislador para dispor acerca dos direitos individuais. Ao exercer a atividade legiferante no âmbito das normas referentes aos direitos individuais, deve o legislador nortear-se não somente pela redação da reserva legal, mas também pelo núcleo do direito e pelos princípios do sopesamento e da

ponderação, o que pode reduzi-lo a um mero figurante. Ora, a necessidade dos elementos supracitados pode fazer com que a norma elaborada pelo legislador venha a ter caráter declaratório, tendo em vista que o direito em seu estado definitivo já estaria definido pelo cotejo daqueles princípios com o direito em questão. Dessa forma, não possuiria o legislador o poder de restringir direitos, mas o de interpretá-los, com fulcro na “discricionariedade interpretativa”. (ALEXY, 2011, p. 293-294).

Alexy (2011, p. 294-295) aponta como falha essa teoria que restringe o legislador à mera interpretação nos casos de reserva legal, lembrando que há momentos em que a lei outorga ao legislador a faculdade de impor restrições, podendo dividi-los em dois grupos. Num primeiro momento, ressalta que nas ocasiões em que não fica explícita a possibilidade ou não de imposição de restrições pelo legislador ordinário em razão “do peso dos princípios colidentes”, sua competência é para a elaboração de uma “interpretação vinculante”. No que tange ao segundo grupo, esclarece que quando não há dúvida quanto à admissibilidade da restrição, mas cabe ao legislador decidir se as impõe, não se pode obrigá-lo a tanto. Porém, se optar por fazê-lo, tem “a possibilidade de realizar o direito fundamental em um grau maior que aquele que a Constituição exige em vista de princípios colidentes”. Em suma, sua competência pode se dar de forma constitutiva. Assim, como conta Mendes (2004, p. 32-33), parte significativa da doutrina entende que nesses casos ao legislador cabe, inclusive, o poder de estabelecer restrições a esses direitos.

A fim de didatizar o estudo dessas restrições impostas pelo legislador, dividiu-se as espécies de reserva legal em duas modalidades: (a) reserva legal simples e a (b) reserva legal qualificada. As reservas legais simples podem, em suma, ser definidas como as que autorizam o legislador a impor restrições ao direito sem estabelecer qualquer diretriz à sua atuação, outorgando-o um poder maior do que o que lhe confere a segunda espécie de reserva. A título exemplificativo, cita-se o artigo 5º, inciso LVIII<sup>38</sup>, da Constituição Federal. De outra banda, tem-se a figura das reservas legais qualificadas que, por sua vez, outorgam o poder de restrição ao legislador, mas vinculando-o à observação de determinados “pressupostos ou

---

<sup>38</sup>Assim dispõe o artigo 5º, inciso LVIII, da Constituição Federal de 1988: “o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei”.

objetivos”. Nesse sentido encontra-se o direito ao sigilo das comunicações telefônicas<sup>39</sup>. (SARLET, 2012, p. 401-402).

Em que pese não haja previsão na Constituição pátria, a doutrina converge no sentido de reconhecer a possibilidade de imporem-se restrições a direitos que não carregam em seu corpo qualquer limitação ou previsão de restrição quando em conflito com outros direitos fundamentais. Para tanto, exige-se que a restrição a esses direitos formalmente ilimitados seja feita como *ultima ratio* com o escopo de garantir os demais direitos. (SARLET, 2012, p. 402). Nesse diapasão, ensina Mendes (2004, p. 40) que “a possibilidade de uma colisão legitimaria, assim, o estabelecimento de restrição a um direito não submetido a reserva legal expressa”, lembrando que essa atividade de restrição tem que ser dotada de toda cautela possível.

Canotilho (2003, p. 1280) trata dessa questão pela ótica dos *limites imanes*. Para o doutrinador lusitano, os tão controversos limites imanes podem justificar-se numa “cláusula de comunidade” ou em “limites originários”, o que acarreta no reconhecimento de limites permanentes aos direitos fundamentais quando estes ameaçam “os bens jurídicos necessários à existência da comunidade”. Na mesma esteira de advertências percorrida pelos doutrinadores acima aludidos, menciona o risco de o legislador, com fundamento nessa teoria, ter em mãos o total controle acerca das liberdades e garantias fundamentais. Percebe-se aqui uma intrínseca relação com a teoria interna da restrição de direitos.

Outra teoria que se vale da ideia de direitos imanes – e se apresenta de maneira mais correlata ao que se depreende dos ensinamentos de Mendes e Sarlet, simpatizantes da teoria externa das restrições – é a “teoria das limitações horizontais”. Essa tese é similar a anterior, contudo, para seus defensores o direito existe *prima facie* de forma ampla, irrestrito, e tal situação só é passível de mudança mediante o cotejo dele em seu estado pleno com eventuais princípios constitucionais conflitantes, o que poderia resultar na “otimização racional, controlável, adequada e contextual”. Isso só é possível por intermédio da ponderação com azo na dimensão objetiva desses direitos, mas também fulcra-se em três premissas: (1) a ausência de hierarquia entre as normas constitucionais; (2) que a ponderação seja exclusivamente entre bens

---

<sup>39</sup>Assim dispõe o artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal de 1988: “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”.

constitucionais; (3) a pressuposição de que o exercício do direito não extrapole seu âmbito de proteção. (CANOTILHO, 2003, p. 1281-1283).

Percebe-se que a própria Constituição traz em seu corpo restrições aos direitos que busca tutelar e em alguns casos outorga essa função ao legislador ordinário. Tal medida é necessária, uma vez que o exercício das liberdades garantidas em âmbito demasiadamente pleno inevitavelmente implicaria na lesão a bens jurídicos de terceiros, como se daria, por exemplo, numa hipótese em que determinado indivíduo, ao julgar-se imantado pela liberdade de expressão artística, pratica homicídio em peça teatral. Contudo, essa atividade de limitação deve ser pautada na máxima expressão de cautela, a fim de não tornar inócua a proteção aos direitos tutelados.

### **4.3 As restrições às restrições de direitos**

Ao exercer o poder de legislar no âmbito dos direitos fundamentais, não raras vezes o legislador acaba por restringir essas liberdades de maneira demasiada, implicando até mesmo na perda da razão de ser daquele direito, esvaziando seu âmbito de proteção. Por isso, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram critérios a serem obedecidos no momento da atividade legiferante, a fim de salvaguardar as liberdades fundamentais.

Requisito elementar no plano da imposição de limites aos direitos fundamentais é a “compatibilidade formal e material com a Constituição”, sob o ponto de vista da justificativa da limitação. Nesse diapasão, Sarlet (2012, p. 404), assevera que:

Sob perspectiva formal, parte-se da posição de primazia ocupada pela Constituição na estrutura do ordenamento jurídico, no sentido de que suas normas, na qualidade de decisões do poder constituinte, representam atos de autovinculação fundamental-democrática que encabeçam a hierarquia normativa imanente ao sistema. No que diz com a perspectiva material, parte-se da premissa de que a Constituição não se restringe a regulamentar formalmente uma série de competência, mas estabelece, paralelamente, uma ordem de princípios substanciais, calcados essencialmente nos valores da dignidade da pessoa humana e na proteção dos direitos fundamentais que lhe são inerentes.

Nesse sentido, para se verificar a constitucionalidade formal da norma restritiva é necessário perquirir acerca “do procedimento e da forma” utilizados pelo legislador, cabendo aqui a análise ainda quanto à existência de autorização à restrição no texto constitucional. O controle de constitucionalidade material, por outro lado, exige maior cuidado, ao passo que engloba, além da proteção ao núcleo essencial do direito, a

obediência a uma série de princípios, dentre os quais cabe mencionar a razoabilidade, proporcionalidade, proibição de retrocesso. São esses elementos que atuam como verdadeiras “barreiras à limitação (restrições)”. (SARLET, 2012, p. 404).

#### 4.3.1 O princípio da proteção do núcleo essencial dos direitos

Em que pese haja grande divergência doutrinária acerca do conceito desse princípio, é uníssono o entendimento de que essa proteção busca defender o conteúdo dos direitos de eventual esvaziamento, perante extralimitação ou desnaturalização da atividade legislativa.

Duas tentativas de conceituação despontam no meio jurídico: a *teoria absoluta* e a *teoria relativa*. Para a primeira, o núcleo essencial é “unidade autônoma” do direito, de forma que este se divide em uma parte essencial, insuscetível de limitação e noutra passível de restrição pelo legislador. Como resultado do reconhecimento dessa teoria, “além da exigência de justificação, imprescindível em qualquer hipótese, ter-se-ia um ‘limite do limite’ para a própria ação legislativa, consistente na identificação de um espaço insuscetível de regulação”. Contrapondo-se à teoria absoluta, está a teoria relativa, que preconiza a exigibilidade de definição do núcleo essencial a cada caso concreto, observado o objetivo da restrição. Dessa forma, obter-se-ia a definição do núcleo “mediante a utilização de um processo de ponderação entre meios e fins [...], com base no princípio da proporcionalidade”, consistindo ele no “mínimo insuscetível de restrição ou redução”. (MENDES, 2004, p. 44).

Ambas as teorias acerca do valor do núcleo, malgrado as diferenças, deságuam na tentativa de preservação do direito contra a atuação irregular do legislador. Da mesma forma, ambas apresentam nuances criticadas pela doutrina. A teoria absoluta pode, em razão da dificuldade de se definir abstratamente a existência do núcleo, tornar-se uma “fórmula vazia”. A relativa, por sua vez, “pode conferir uma flexibilidade exagerada ao estatuto dos direitos fundamentais, o que acaba por descaracterizá-los como princípios centrais do sistema constitucional”. Assim, surgiu uma terceira teoria, que busca conciliar as demais, no sentido de reconhecer o princípio da proporcionalidade como defensor das limitações arbitrárias e do núcleo essencial dos direitos. (MENDES, 2004, p. 44-45).

Discute-se ainda nesse campo qual é o objeto de proteção do núcleo essencial. Explica Canotilho (2003, p. 459) que a teoria denominada objetiva consagra o núcleo

essencial como norma objetiva, ou seja, o direito deve ter sua eficácia garantida na sua “globalidade”. Em antagonismo encontra-se a teoria subjetiva, cujos adeptos refutam a possibilidade de sacrifício do direito fundamental de um indivíduo. Para o deslinde dessa problemática, o doutrinador sugere uma relativização da teoria subjetiva, uma vez que a vida em sociedade demanda certa relativização dos direitos individuais, mas anota a necessidade de cautela a fim de evitar o já tratado esvaziamento de proteção do bem jurídico.

Não há no texto constitucional brasileiro previsão expressa sobre a proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais. Existe, entretanto, no artigo 60, §4º, inciso IV<sup>40</sup>, vedação a proposta de emenda que vise aboli-los. Assim, a extensão dessa limitação de restrição a esses direitos para o legislador ordinário é corolário lógico. “A não admissão de um limite ao fazer legislativo tornaria inócua qualquer proteção fundamental”. (MENDES, 2015, p. 215).

Dessa forma, em que pese a ausência de previsão constitucional expressa, deve o legislador ordinário brasileiro balizar sua atividade nos limites estabelecidos pelo princípio da proteção do núcleo essencial. Para isso, deve esquivar-se do radicalismo, visto que tanto a relativização quanto a proteção, quando em demasia, acarretam em efeitos indesejados. Assim o fazendo, garante-se o exercício do direito na máxima expressão possível (respeitados os direitos de terceiros).

#### **4.3.2 O princípio da proporcionalidade na restrição aos direitos fundamentais**

Depreende-se do que se viu até agora que o fazer do legislador quando tratando de restrições às liberdades e garantias fundamentais deve ser sempre comedido, em respeito à sua dimensão negativa, a fim de evitar possível excesso. Em contrapartida, não deve descuidar do caráter positivo desses direitos, enquanto motivadores da atuação estatal no sentido de garantir sua eficácia. Esse controle ocorre por meio do princípio da proporcionalidade, que visa controlar a constitucionalidade dos atos estatais.

Frisa-se que há divergência quanto ao fundamento desse princípio no ordenamento constitucional pátrio, mas, como bem assevera Sarlet (2012, p. 405), “o

---

<sup>40</sup>Assim dispõe o Art. 60, §4º, IV, da Constituição Federal de 1988: “A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: [...] § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: [...] IV - os direitos e garantias individuais”.

que importa é a constatação, amplamente difundida, de que a aplicabilidade dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade<sup>41</sup> não está excluída de qualquer matéria jurídica”. Como Mendes (2015, p. 226) bem consigna, atualmente se reconhece a necessidade de se cuidar não só da admissibilidade constitucional da restrição, mas também da sua compatibilidade com o princípio da proporcionalidade.

O princípio da proporcionalidade é balizador da constitucionalidade das normas restritivas, tendo por objeto o exame da “relação entre a finalidade da regulação e a realmente efetuada”. Ademais, guarda íntima relação com o princípio da proteção do núcleo essencial, visto que “para saber quando o princípio da proporcionalidade foi violado, deve-se antes averiguar se o conteúdo essencial do direito fundamental foi respeitado”. (LOPES, 2001, p. 194-195).

Ressalta-se que, ressalvadas algumas críticas em relação à prescindibilidade do último, a doutrina é quase uníssona no entendimento de que o princípio da proporcionalidade se divide em três subprincípios: (1) princípio da adequação; (2) princípio da necessidade; (3) princípio da proporcionalidade em sentido estrito<sup>42</sup>. (LOPES, 2001, p. 195-196).

O princípio da adequação, primeira fase na verificação da constitucionalidade das normas restritivas de direitos, impõe a obrigação de o legislador “expor os motivos e os objetivos pretendidos com a norma”, uma vez que só se considerará adequada a norma capaz de atingir aquela finalidade. (LOPES, 2001, p. 195).

Por sua vez, o princípio da necessidade exige que a intervenção estatal “seja realizada só em casos imprescindíveis para a concretização do direito fundamental; para isso, avalia-se a situação de ameaça, prejuízo ou perigo do bem constitucionalmente protegido”. (LOPES, 2001, p. 195). Canotilho (2003, p. 457) assinala que a medida só será necessária “quando não for possível escolher outro

---

<sup>41</sup>Sarlet (2012, p. 409-411) atenta ao fato de que não se pode confundir os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, pois em que pese sejam estreitamente relacionados, carregam algumas dessemelhanças. Em suma, o autor ensina que “no campo da proporcionalidade em sentido estrito, exige-se a comparação entre a importância da realização do fim e a intensidade da restrição aos direitos fundamentais” buscando ao final saber se as vantagens superam as desvantagens. Ambos os princípios funcionam como limitadores da atuação estatal, mas, como bem assevera, “se a proporcionalidade não for aplicada na sua integralidade, mediante consideração, ainda que sumária de seus três subprincípios, não será a proporcionalidade em causa. A razoabilidade, por sua vez, não reclama tal procedimento trifásico e é assim que tem sido aplicada.”

<sup>42</sup>Canotilho (2003, p. 457) refere-se a “princípio da proibição do excesso” no sentido de proporcionalidade em sentido amplo, avalizado pelo artigo 18.º/2 da Constituição portuguesa. Utiliza-se do termo “proporcionalidade” ao tratar do subprincípio dela decorrente, inerente à terceira fase de verificação da constitucionalidade.

meio igualmente eficaz, mas menos ‘coactivo’, relativamente aos direitos restringidos”.

Nessa esteira, Lopes (2001, p. 196) sugere que

Para poder estabelecer adequação, necessidade ou racionalidade da decisão legislativa, o Tribunal Constitucional deve recorrer à comparação entre a decisão do legislador e as hipotéticas decisões não adotadas, como forma de saber se a finalidade perseguida pela norma reguladora, constitui a menor interferência possível e se é razoável.

Por fim, passa-se ao controle da proporcionalidade em sentido estrito, que carrega mais intimidade com a palavra no sentido popularmente conhecido, de moderação. Para Lopes (2001, p. 196) “deve existir uma conexão razoavelmente proporcional entre a medida adotada e a finalidade pretendida”. No entender de Canotilho (2003, p. 457), fere-se o princípio quando a lei “adopte ‘cargas coactivas’ de direitos, liberdades e garantias ‘desmedidas’, ‘desajustadas’, ‘excessivas’ ou ‘desproporcionadas’ em relação aos resultados obtidos. Pertinente aqui a lição de Lopes (2001, p. 196), ao dispor que

[...] a aplicação do princípio da proporcionalidade em sentido estrito realiza-se por meio de dois critérios: a valorização do caso individual e a comparação de casos. No primeiro, pressupõe-se a determinação de um critério de comparação para a valorização da medida adotada e a finalidade pretendida, critério dirigido a determinar a intensidade da intervenção, a importância do bem jurídico e a afetação do direito fundamental. São critérios abertos, graduais, cuja concretização realiza-se simultaneamente com sua aplicação. No segundo, a comparação de casos dá-se em função da análise de casos precedentes. É este um critério que pode ser insuficiente quando não existirem precedentes semelhantes ao caso em discussão.

Dessume-se que o controle de constitucionalidade por meio do princípio da proporcionalidade deve observar, sempre que possível, além do caso em análise, casos semelhantes anteriores, a fim de fornecer aos indivíduos uma determinada segurança jurídica.

Registra-se que os princípios da proporcionalidade e da proteção ao núcleo essencial são indispensáveis na medida em que, quando somados ao princípio da proibição da restrição casuística, formam uma tríade de proteção aos direitos fundamentais e, conseqüentemente, ao Estado democrático de direito.

#### **4.3.3 A proibição de restrições casuísticas**

A proibição às restrições casuísticas, a exemplo dos demais princípios

anteriormente estudados, não encontra restrição expressa na Carta Magna brasileira. Contudo, a doutrina e a jurisprudência reconhecem sua importância e fulcram a análise de constitucionalidade sob essa ótica no princípio da isonomia. Em suma, para o princípio da proibição a essas restrições a lei restritiva deve ser *geral e abstrata*, ou seja, aquela “se dirige a um número indeterminado ou indeterminável de casos”. Conseqüentemente, se a lei deve ser geral e abstrata, o princípio visa proibir a edição de leis de caráter individual e concreto que visem restringir direitos fundamentais. (CANOTILHO, 2003, p. 454).

Nesse sentido, Canotilho (2003, p. 454) ensina que a lei incorrerá em violação constitucional quando restringir direitos de grupo de pessoas “determinadas” ou “determináveis”. Para saber se a lei está ou não em consonância com o texto constitucional, não pode restringir-se a examiná-la exclusivamente por sua redação, visto que pode ao momento de seu vigor, desvelar aspecto individual, em que pese sua leitura *prima facie* indique generalidade: é a chamada lei individual camuflada.

Por fim, uma lei pode obedecer ao requisito da generalidade, mas não ser abstrata. Essas “leis não-individuais concretas” implicam na restrição a um círculo determinado/determinável de “casos particulares”, e não a grupos. Dá-se aqui como exemplo uma lei que proíba uma reunião específica (no sentido de manifestação) de um número indeterminado/indeterminável de pessoas. (CANOTILHO, 2003, p. 455).

Assim, infere-se que os atos legislativos tendentes a restringir os direitos e garantias devem acatar o princípio orientador do Estado Democrático de Direito, evitando restrições que impliquem em desobediência ao texto constitucional, mais precisamente no que tange ao postulado da igualdade, uma vez que é totalmente desarrazoada a conduta que vise limitar arbitrariamente qualquer direito fundamental.

Com a conclusão da abordagem da proibição às restrições casuísticas, esgota-se o estudo jurídico-dogmático dos já mencionados instrumentos de limitação ao poder do legislador ordinário de impor restrições a direitos fundamentais. Como se viu, quando da atividade legislativa nesse âmbito, não pode descuidar-se da proteção do núcleo essencial do direito, sob pena de esvaziar seu significado; tampouco se pode olvidar de observar o princípio da proporcionalidade, o que poderia ensejar a elaboração de normas inadequadas, desnecessárias ou desproporcionais/irrazoáveis; outrossim, as restrições casuísticas se mostram de forma avessa à ideia jurídico-constitucional de isonomia, elemento basilar de qualquer democracia.

Malgrado a farta coleção de ensinamentos doutrinários visando pacificar a

atividade legiferante no campo das restrições, o parlamento, reflexo da sociedade pluralista (como não poderia deixar de ser), é permeado por representantes de defensores dos mais diversos interesses, fazendo com que, na tentativa de protegê-los, incorra eventualmente em conflitos constitucionais pela colidência com o âmbito de proteção dos direitos fundamentais. É nesse sentido que se apresentam algumas leis e projetos em tramitação, tratando em âmbito ordinário acerca da liberdade de reunião, sendo a análise de sua constitucionalidade imprescindível, especialmente à luz dos ensinamentos anteriormente versados.

#### **4.4 A imposição de restrições ao direito à reunião e o Projeto de Lei 283/2013: uma análise à luz dos princípios constitucionais**

As chamadas Jornadas de Junho de 2013, quando analisadas de forma conjunta, representaram a manifestação brasileira com maior adesão popular das, pelo menos, últimas duas décadas, lembrando a tão repercutida primavera árabe. Milhões de pessoas foram às ruas: algumas buscando (e inicialmente esta era a pauta) a redução das tarifas do transporte público e outras movidas por sentimento de revolta com o Poder Público nas mais diversas esferas. (G1, 2013).

Foi no decorrer dessas manifestações que surgiu a figura dos *black blocks*, ditos “militantes” que adotaram postura mais radical, depredando o patrimônio público e privado. Esses radicalistas confrontaram a Polícia Militar (igualmente acusada de usar violência excessiva) reiteradamente e, a fim de impossibilitar sua identificação, fizeram o uso de máscaras pretas, o que se tornou sua marca registrada. (G1, 2013).

O cálculo estratosférico dos prejuízos materiais causados, fez com que despontassem alguns projetos em âmbito legislativo, versando acerca do exercício do direito à reunião. Disposição comum entre grande parcela destes atos legislativos foi a vedação ao uso de máscaras em manifestações, conforme o disposto no Projeto de Lei nº 283/2013, em tramitação na Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul. (MAURICIO JUNIOR, 2015, p. 2).

Cabe rememorar que assim está disposto o direito à reunião no artigo 5º da Constituição Federal de 1988:

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra

reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;

Afere-se que o próprio texto constitucional traz no corpo do referido artigo algumas cláusulas restritivas ao exercício deste direito, sem outorgar ao legislador a necessidade ou possibilidade de fazê-lo (reserva legal).

Notadamente, as cláusulas que exigem a pacificidade e ausência de armas no exercício ao direito à reunião foram objeto de estudo de Alexy (2011, p. 286-288), que ressaltou, com embasamento na *teoria externa*, que essas expressões constituem verdadeiras restrições ao direito à reunião, devendo ser interpretadas como “formulação resumida de uma regra”. Promove, ainda, o dever de se cotejar o princípio da liberdade de reunião com os demais princípios constitucionais que ensejaram a inclusão dessas restrições imediatas. Por fim, alerta que “se se abre mão dessa forma de compreender a questão, haveria o perigo de que o jogo de razões e contra-razões fosse substituído por compreensões mais ou menos intuitivas”. Nesse sentido, ao distinguirem as modalidades de restrição, concordam Canotilho (2003, p. 450) e Mendes (2015, p. 200) que o direito à reunião se amolda à espécie de direitos com restrição imediata.

Com efeito, a redação do já mencionado Projeto de Lei nº 283/2013, de propositura do Deputado Jorge Pozzobom, pretende restringir o direito à reunião, uma vez que reduz seu âmbito de proteção ao vedar o anonimato e o consecutório uso de máscaras nas manifestações coletivas. As inclusas restrições dessumem-se da análise dos dois artigos iniciais, *ipsis literis*<sup>43</sup>:

Art. 1º - O Estado assegurará e protegerá a realização de reuniões públicas em locais abertos ao público, destinadas à livre manifestação do pensamento, proibido o anonimato, intervindo se necessário para manter a ordem, nos termos desta Lei.

---

<sup>43</sup> O PL 283/2013 é composto em sua totalidade por sete artigos, todavia, as cláusulas objetos de estudo estão identificadas exclusivamente nos artigos 1º, 2º e 3º. O artigo 4º, por sua vez, atua como cláusula de exceção, razão pela qual merece transcrição. Assim, colaciona-se aqui os artigos restantes, tão-só a fim de propiciar o conhecimento da integralidade do ato legislativo:

Art. 5º - A autoridade policial garantirá a segurança dos manifestantes, do patrimônio público ou privado, identificará os que perturbam o andamento pacífico das manifestações ou praticam atos de vandalismo, e diligenciará o competente indiciamento penal.

Art. 6º - O agente público de qualquer nível ou hierarquia que deixar de praticar ato de ofício para prevenir ou coibir crime contra a incolumidade das pessoas ou da paz pública será responsabilizado pelo ressarcimento integral do dano causado ao patrimônio público ou privado por ocasião das manifestações.

Art. 7º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 2º - Nas reuniões a que se refere o art. 1º é vedado o uso de armas de qualquer natureza, aí incluídos objetos utilizáveis com o propósito de agredir, bem como de máscaras ou outra forma de ocultar a face para impedir a identificação do manifestante.

[...]

Art. 4º - As vedações previstas nesta Lei não se aplicam às manifestações de natureza cultural ou recreativa previstas no Calendário Oficial de Eventos do Estado do Rio Grande do Sul.

Do paralelo entre a análise do texto constitucional e da lei restritiva percebe-se que não há restrição ao anonimato naquela. Nesse sentido, discorre Mauricio Junior (2015, p. 11), ao analisar a matéria por intermédio de outras leis com previsão análoga, que “a identificação dos manifestantes, como se pode notar, não é uma exigência constitucional para o exercício da liberdade de reunião”.

A vedação ao anonimato como restrição constitucional imediata vem prevista no bojo do preceito da liberdade de manifestação do pensamento (art. 5º, IV) que traz a seguinte redação: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. Viu-se anteriormente que tal direito está umbilicalmente interligado ao direito à reunião, uma vez que as manifestações funcionam como instrumento ao exercício daquele. Contudo, como bem assevera Mauricio Junior (2015, p. 11), “a liberdade de reunião é um direito fundamental distinto da liberdade de expressão, e a vedação do anonimato [...] não lhe pode ser estendida”.

Em sentido similar, Assucena (2014, p. 13-14), analisando a constitucionalidade de lei em vigor no Estado do Rio de Janeiro que igualmente veda o anonimato e o uso de máscaras<sup>44</sup>, defende que “essa associação é incongruente e deriva em abuso do

<sup>44</sup>Assim dispõem os artigos 1º ao 4º da Lei 6.528, de 11 de outubro de 2013, do Estado do Rio de Janeiro: “Art. 1º O direito constitucional à reunião pública para manifestação de pensamento será protegido pelo Estado nos termos desta Lei.

Art. 2º É especialmente proibido o uso de máscara ou qualquer outra forma de ocultar o rosto do cidadão com o propósito de impedir-lhe a identificação.

Parágrafo único. É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato.

Art. 3º O direito constitucional à reunião pública para manifestação de pensamento será exercido:

I - pacificamente;

II - sem o porte ou uso de quaisquer armas;

III - em locais abertos;

IV - sem o uso de máscaras nem de quaisquer peças que cubram o rosto do cidadão ou dificultem sua identificação;

V - mediante prévio aviso à autoridade policial.

§ 1º – Incluem-se entre as armas mencionadas no inciso II do caput as de fogo, brancas, pedras, bastões, tacos e similares.

§ 2º - Para os fins do inciso V do caput, a comunicação deverá ser feita à delegacia em cuja circunscrição se realize ou, pelo menos, inicie a reunião pública para manifestação de pensamento.

§3º – A vedação de que trata o inciso IV do caput deste artigo não se aplica às manifestações culturais estabelecidas no calendário oficial do Estado.

instituto jurídico e conseqüentemente arbitrariedade”. Fundamenta essa afirmação aduzindo que a razão de ser da proibição ao anonimato é coibir as lesões referentes aos direitos da personalidade (honra, intimidade etc.), de modo que a finalidade dada pelo legislador ordinário destoa da do constituinte<sup>45</sup>.

Outra incongruência apontada entre a lei sob exame e a Carta Maior brasileira diz respeito ao enquadramento dos referidos dispositivos como censura prévia, o que, nos dizeres de Assucena (2014, p. 16), é insusceptível ao direito à reunião, caracterizando, assim, sua inconstitucionalidade.

Interpretação diversa foi a dada pela Comissão de Constituição e Justiça da respectiva Assembleia quando da análise do projeto em comento. A comissão responsável pela análise da constitucionalidade das proposições entendeu pela regularidade da vedação ao anonimato no referido projeto<sup>46</sup>, consignando que

O projeto é fulcrado no inciso IV do art. 5.º da Constituição Federal, que assegura a livre manifestação do pensamento sendo vedado o anonimato. Assim, como se trata de um direito e uma vedação já existentes no sistema político-jurídico brasileiro, não há o que se falar em inconstitucionalidade do projeto por vício de origem, pois não está sendo criada nenhuma atribuição nova ao Estado ou aos seus órgãos. Essa afirmação se estende ao disposto nos art. 1.º a 5.º da proposição.

O parecer da Comissão gaúcha encontra respaldo em decisão do Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, o qual, ao julgar conjuntamente as ADIns 0052756-30.2013.8.19.0000 e 0053071-58.2013.8.19.0000, decidiu, por decisão da maioria, reconhecer a constitucionalidade da Lei 6.528/13, daquele Estado, com a conseqüente improcedência das ações.

---

§4º – Para os fins do Inciso V do caput deste artigo a comunicação deverá ser feita ao batalhão em cuja circunscrição se realize ou, pelo menos, inicie a reunião pública para a manifestação de pensamento;

§5º – Considera-se comunicada a autoridade policial quando a convocação para a manifestação de pensamento ocorrer através da internet e com antecedência igual ou superior a quarenta e oito horas.

Art. 4º As Polícias só intervirão em reuniões públicas para manifestação de pensamento a fim de garantir o cumprimento de todos os requisitos do art. 3º ou para a defesa:

I - do direito constitucional a outra reunião anteriormente convocada e avisada à autoridade policial;

II - das pessoas humanas;

III - do patrimônio público;

IV - do patrimônio privado.

<sup>45</sup>Mostra-se pertinente a observação de Alves (2017, p. 9), assinalando que o uso de máscara, não obstante os casos decorrentes de festividades e expressão cultural, pode ser motivado pela natureza do protesto, exemplificando com “manifestação em prol da saúde pública ou do meio ambiente, na qual uma máscara hospitalar ou antigas represente algum tipo de prevenção contra doenças ou poluição”.

<sup>46</sup>Cumprido ressaltar que o parecer julgou inconstitucional dispositivo do PL que previa possibilidade de sanção civil ao agente público de cuja omissão resultassem danos, de modo que foi emendado na oportunidade, razão pela qual foi considerado o parecer como “favorável com emendas”.

Na oportunidade, estendeu-se a Relatora Designada Nilza Bitar em fundamentado voto, referindo que a o direito à reunião trata-se de norma de eficácia contida, admitindo regulamentação legal, uma vez que constituído por conceitos indeterminados. Ao ver da Desembargadora, a lei *sub judice* limitou-se a regulamentar a garantia nos termos permitidos pela Constituição, sem lesar seu núcleo essencial. (RIO DE JANEIRO, 2014, p. 253-254 e 272).

Nota-se que Alves (2015, p. 7), em sentido contrário, ressalta o fato de o constituinte originário ter estabelecido expressamente os requisitos para o regular exercício dessa liberdade, não deixando qualquer margem para definição infraconstitucional, não podendo o Estado restringi-lo de outro modo. Assim, prega que “a análise a ser feita é somente quanto aos limites constitucionais ao direito de reunião, não podendo ir além, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade”. Tal definição implica em reconhecimento da eficácia ampla da norma do inciso XVI.

Ao abordar a vedação ao anonimato, mais precisamente a alegação de que não pode ser extensivamente reconhecida ao direito à reunião, uma vez que é cláusula inerente a liberdade diversa, entendeu aquele Tribunal que não merecia prosperar, uma vez que o direito à reunião é considerado expressão coletiva do direito à manifestação do pensamento. Concluiu a Magistrada que

Ora, se a Constituição é um todo uno e harmônico, a ser interpretado sistematicamente, não restam dúvidas de que o direito de reunião é o próprio direito de manifestação de pensamento, só que exercido coletivamente, ao qual está também vedado o anonimato. E igualmente incontestado que tal vedação é concretizada e devida e formalmente regularizada pela vedação ao uso de máscaras. (RIO DE JANEIRO, 2014, p. 270).

Ademais, outro artigo do Projeto de Lei n.º 283/2013 merece atenção:

Art. 3º - Não serão permitidas as reuniões de que trata esta Lei quando frustrarem outro evento anteriormente convocado para o mesmo local. É também condição indispensável à realização da reunião aviso prévio à autoridade policial.

Ainda que uma primeira leitura do artigo supra colacionado remeta à semelhança com a redação do preceito constitucional do direito à reunião, segundo Alves (2015, p. 7), os termos empregados “indispensável” e “autoridade policial” diferem, respectivamente, de “exige” e “autoridade competente”, de modo que emprestam novo significado à garantia. Refere que a doutrina já entende pela

impossibilidade de dissolução da reunião por mera ausência de aviso prévio, lembrando que “não mais se exige autorização prévia muitos menos designação de local para a realização da reunião pública”.

Seguindo a linha de raciocínio, Alves (2015, p. 7) aduz que igualmente o aviso não precisa “ser dado à autoridade policial, mas apenas para a autoridade do ente público a quem pertença o espaço público no qual se pretenda realizar a reunião, que informará a existência ou não de aviso anterior para a ocupação do mesmo espaço público”.

Paralelamente, Assucena (2014, p. 8), em análise à já referida lei fluminense, é taxativo ao referir que “fica claro que a lei se confronta com a Constituição por escolher, dentre as diversas possíveis autoridades competentes, a autoridade policial para ser previamente avisada sobre existência de reunião [...]”.

A *contra sensu*, do já referido acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro se depreende posicionamento no sentido de afastar a alegação de inconstitucionalidade por designação da autoridade policial como competente, visto que não vai de encontro ao dispositivo constitucional, que é omissivo nesse ponto. Quanto a necessidade de “prévio aviso”, encontra respaldo direto na norma constitucional. Assevera a Relatora designada:

Por outro lado, muito embora a administração de espaços públicos (ruas, praças etc.) seja da alçada municipal – o que, de fato, importaria em competência legislativa local –, incumbe ao Estado, através de suas forças policiais, a segurança pública de pessoas e patrimônios. Assim, se há razão de ordem e segurança públicas para se determinar a comunicação prévia à autoridade municipal, igualmente há para que sejam comunicadas as autoridades estaduais, consoante disciplinado na Lei, a fim de que cada qual possa exercer regulamente seus misteres. (RIO DE JANEIRO, 2014, p. 265).

Em que pese essa discussão seja de grande relevância, a análise da constitucionalidade não merece ficar restrita a este ponto. Isso porque, ainda que se reconhecesse que os dispositivos em tela não só regulamentam as cláusulas expressas no inciso XVI, mas representam novas restrições – o que, a essa altura, já apresenta tais contornos, visto que a própria Desembargadora relatora já aludida, reconhece ser o caso da proibição ao uso de máscaras –, a discussão desemboca na (im)possibilidade jurídica de se o fazer.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em 2007, a ADIn 1.969, ajuizada contra Decreto do Governador do Distrito Federal que proibia a realização de manifestações

com “carros, aparelhos e objetos sonoros na Praça dos Três Poderes, Esplanada dos Ministérios e Praça do Buriti e vias adjacentes”, presenteou o meio jurídico com pertinentes observações acerca do assunto.

Com efeito, o Ministro-Relator Ricardo Lewandowski, ao embasar seu voto no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade do referido Decreto, aduziu que nenhum direito é absoluto e a liberdade de reunião não foge à regra. Reconheceu, ainda, a violação ao princípio da proporcionalidade pelo referido ato do Governador, uma vez que era medida inadequada, desnecessária e desproporcional à vontade da Constituição. Pertinentemente, frisou que

“[...] certo que uma manifestação sonora nas imediações de um hospital afetaria a tranquilidade necessária a esse tipo de ambiente, podendo, até mesmo, causar prejuízos irreparáveis aos pacientes. Ter-se-ia, nesse caso, uma hipótese de colisão entre direitos fundamentais, na qual o direito dos pacientes à recuperação da saúde certamente prevaleceria sobre o direito de reunião com tais características. Numa situação como essa, a restrição ao uso de carros, aparelhos e objetos sonoros mostrar-se-ia perfeitamente razoável”. (BRASIL, 2007, p. 378).

Tal posicionamento, de forma genérica, é referendado por doutrinadores como Canotilho (2003, p. 450-451), Sarlet (2013, p. 201) e Mendes (2015, p. 211) – este último, cumpre referir, na qualidade de Ministro, participou da aludida votação, tendo acompanhado o voto do relator após tecer algumas considerações acerca do direito à reunião – que assentem em relação à necessidade de restrição a direitos, mesmo que não possuam cláusula de reserva legal. Todavia, alertam para a necessidade de observância dos princípios inerentes a essa atividade legiferante restritiva.

Defendem alguns estudiosos que a leitura à luz do princípio da proporcionalidade do projeto de lei ora tratado desvela a incongruência com a Carta Magna. Nessa esteira, Mauricio Junior (2015, p. 12) vislumbra que o projeto não passa sequer na primeira fase do teste de proporcionalidade, qual seja, a *adequação*.

A justificativa do PL 283/2013 ampara-se na busca pela preservação da paz social, da ordem pública e do direito de propriedade<sup>47</sup>. Entretanto, para Mauricio Junior (2015, p. 12)

---

<sup>47</sup>Alguns trechos da justificativa permitem essa conclusão: “A Constituição da República Federativa do Brasil tem um título inteiro intitulado “Da Ordem Social”. Aborda diretamente princípios e regras sobre a saúde, a previdência, a assistência social, a educação, o desporto, a cultura, a ciência e tecnologia, a comunicação social, o meio ambiente, a família, a criança, o adolescente e o idoso. Tudo dispõe para se obter a paz pública e a paz social. A paz é a ausência da violência, a cessação da hostilidade. É um estágio de tranquilidade e harmonia assegurado pela ordem jurídica. Para se chegar a este ponto

Não há evidência empírica que suporte o argumento de que as depredações ou atos de vandalismo tenham relação de causalção – ou mesmo de forte correlação – com o uso de máscaras. Afinal, o uso de máscaras não implica necessariamente a intenção de violência dos manifestantes. Certas pesquisas, ao contrário, atribuem a intensidade dos protestos a uma reação contra a violência das forças opressoras estatais.

Novamente, verifica-se contrariedade entre a tese defendida por Mauricio Junior e a decisão do TJRJ. Em síntese, dessume-se do acórdão tratar-se a restrição ao anonimato de meio idôneo a fim de garantir, além dos preceitos democráticos correlatos à liberdade de reunião, a segurança aos demais participantes. Consigna que, “no momento em que um dos participantes destoa da intenção do grupo e se torna indivíduo e não mais conjunto ao ser violento. [...] é que ele tem que ser individualizado”, sob pena de a reunião ser por ele prejudicada. Outrossim, destaca, “os fins almejados são proporcionais à restrição trazida que protege a democracia, as causas, as manifestações e, ao contrário do que se pensa, protege também os direitos individuais, ao invés de cerceá-los”. Ainda, de acordo com o acórdão, a impossibilidade de individualização e consequente responsabilização de eventuais “baderneiros” justifica a necessidade da referida vedação ao anonimato. (RIO DE JANEIRO, 2014, 268-269).

Mauricio Junior (2015, p. 12) dá continuidade ao exame da vedação, do qual infere não estar apta inclusive no campo da necessidade. Com efeito, ensina que a proibição genérica não merece guarida, uma vez que poder-se-ia atingir a finalidade obtida através da intervenção policial, “caso a caso, e somente quando necessário”. Ou seja, intervindo em relação ao indivíduo e não à manifestação<sup>48</sup>.

Resta perquirir-se acerca do último subprincípio da proporcionalidade, qual seja, a proporcionalidade em sentido estrito. Nesse sentido, o Tribunal fluminense

---

impõe-se afastar as tensões, os antagonismos, as retaliações e toda a forma antagonismo que desrespeita os direitos do cidadão. O Estado existe também para isso. É dever de seus agentes garantir a tranqüilidade da ordem. [...] A Lei garante o direito de propriedade, tanto a pública quanto a privada, mas esta vem sendo pisoteada por hordas de desordeiros que perturbam e anulam o louvável mérito das manifestações [...].”

<sup>48</sup> Nesse sentido Alves (2015, p. 12) explica que, “no caso concreto, as autoridades policiais podem determinar que as pessoas que estejam utilizando máscaras se identifiquem, de modo a possibilitar eventual e necessária responsabilização pela prática de ilícitos”. Outrossim, refere que “em casos extremos” podem as autoridades determinar a retirada das máscaras pela coletividade dos manifestantes, sob pena de configuração do delito de desobediência. Ressalva, ao fim, a imprescindibilidade de “observância ao princípio da proporcionalidade” e do princípio da unidade da Constituição, “que põe a tarefa de otimização dos bens jurídicos, aos quais devem ser traçados limites para que cheguem a uma ‘eficácia ótima’”.

entendeu, ainda, que a Lei perquirida estava em conformidade com o requisito. O acórdão revela o entendimento da maioria no sentido de que a utilização de máscaras é mecanismo apto a impossibilitar a identificação. Ainda, a proibição ao uso desse artifício não obsta o exercício da liberdade de reunião, mas tão-só a possibilidade de esquivar-se de eventual responsabilização por ilícito cometido. Desse modo, a fim de resguardar o direito dos demais manifestantes, prejudicado pela ação dos mascarados, a vedação encontra respaldo na proporcionalidade. (RIO DE JANEIRO, 2014, p. 268-272).

Noutra raia, entende Mauricio Junior (2015, p. 12) que a proibição genérica do uso de máscaras não pode ser considerada constitucional, visto que “não é justificada pelo suposto e eventual benefício à segurança pública”. Noutras palavras, remete-se à análise feita da adequação, uma vez que não há comprovação de que essa restrição seja apta a irradiar os efeitos pretendidos.

Perscrutando o que expôs até então, infere-se que o direito à reunião (art. 5º, XVI, da CF), em que pese aja como direito-meio à liberdade de manifestação do pensamento (art. 5º, IV, da CF), com ela não se confunde. Da leitura do artigo cerne deste trabalho, percebe-se que o Constituinte originário o tratou com a merecida atenção, como se tem feito desde o início da era da positivação das liberdades, na qual se percebeu a importância da liberdade à reunião à concretização dos direitos, mormente como mecanismo de oposição contra o Estado.

Diz-se isso porque o texto normativo foi caprichosamente elaborado, outorgando a liberdade ao povo brasileiro, sem distinções, desde que obedecidas as justificáveis restrições categoricamente impostas: um verdadeiro totem da democracia. Contudo, a vida em sociedade demanda concessões e, em situações extremas, comporta até mesmo a restrição de direitos fundamentais, como é o caso do direito à reunião. E é nesse panorama que o Projeto de Lei 283/2013, da Assembleia do Rio Grande do Sul, visa encaixar-se.

Sem embargo, a fim de resguardar esses direitos indisponíveis e já reconhecendo a possibilidade de restringi-los, a doutrina e a jurisprudência criaram mecanismos de proteção, que funcionam como verdadeiros limitadores a esse reconhecido poder estatal. Desse modo, a lei que vise diminuir o âmbito de proteção de uma norma constitucional alçada à condição de fundamental deve passar pelo crivo desses mecanismos.

A análise do projeto de lei alhures evidencia, desde logo, deficiências nesse sentido. Ao contrário do que querem fazer crer parte da doutrina e o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no bojo dos processos 0052756-30.2013.8.19.0000 e 0053071-58.2013.8.19.0000, o direito à reunião é norma de eficácia plena, ou seja, as cláusulas nela inscritas não carecem de maiores definições. Nesse sentido, ainda, a necessidade de comunicação à *autoridade policial*, não pode ser confundida com *autoridade competente*, razão pela qual merece passar pelo filtro dos já aludidos instrumentos de controle de constitucionalidade.

Nessa esteira, como já assinalado, não se pode confundir a liberdade de expressão de pensamento com a de reunião, visto que, embora umbilicalmente conexos, não se confundem. Evidente, por tanto, que não se trata de mera *lei declarativa dos limites constitucionais*, mas, sim, de lei restritiva.

Impositivo, então, proceder-se à análise da validade das restrições impostas pelo referido ato legislativo à luz dos três principais mecanismos de controle. Num primeiro momento, assevera-se que é manifesta a compatibilidade no que tange ao requisito da proibição de casuísmo, visto que as normas da lei ordinária são gerais e abstratas, ou seja, não se limitam a grupo ou casos concretos determinados ou determináveis, mas à população em geral.

Também não se vislumbra lesão substancial ao direito à reunião. Num plano teórico, não parece razoável a afirmação de que a simples vedação ao anonimato ou a necessidade de aviso à autoridade policial inviabilizariam o exercício do direito, esvaziando a proteção constitucional.

Contudo, a análise ganha contornos diferentes quando atraca no viés da proporcionalidade. Inicialmente, no campo da adequação, a justificativa de que o uso de máscaras se mostrou estritamente relacionado aos casos de violência nas manifestações, terminando por prejudicá-las, reveste-se de plausibilidade. Dessa forma, acredita-se que a vedação ao uso desses artifícios poderia refletir na paz pública, ordem social e proteção à propriedade. Igualmente, a prévia comunicação às autoridades policiais poderia ensejar uma melhor preparação a fim de evitar que eventuais excessos ocorressem.

Sem embargo, perspectiva diferente é a que se tem no exame da necessidade. Com efeito, é cediça a possibilidade de a autoridade policial exigir a identificação de qualquer indivíduo, constituindo delito a recusa em prestar-lhe as informações, não somente em casos de abuso em reuniões públicas. Ademais, pode, em casos

excepcionais e como *ultima ratio*, ordenar a retirada das máscaras aos manifestantes. Assim, a referida vedação não prospera no que tange à sua necessidade.

Ainda nesse campo, melhor sorte não assiste à exigência de aviso prévio à autoridade policial como requisito ao exercício do direito. Há consenso doutrinário no sentido de reconhecer-se a autoridade competente como a responsável pelo local onde realizada a reunião. Salta aos olhos a desnecessidade de impor-se aos organizadores da manifestação a obrigação de comunicar às autoridades policiais, uma vez que, já comunicado ao Poder Público, cabe a ele adotar as medidas necessárias para que a reunião ocorra nos parâmetros desejados, inclusive comunicando aos milicianos, se assim lhe aprouver.

Tendo em vista que uma Lei só merece chancela nesse âmbito quando não houver outras medidas menos gravosas já existentes ou passíveis de serem adotadas, percebe-se que os dois pontos objetos de discussão do PL 283/2013, desde já, não passam no controle de constitucionalidade.

Malgrado o exame já aponte pela inconstitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º do ato legislativo em comento, é pertinente a análise pelo viés do subprincípio da proporcionalidade, ou proporcionalidade em sentido estrito. Novamente, não merece aqui prosperar a vedação ao uso de máscaras prevista no referido projeto de lei. Assim, entende-se porque essa vedação genérica implicaria na impossibilidade de manifestação plena – em que pese, admite-se, permanecer-se-ia preservado o núcleo do direito – em detrimento de uma medida cuja eficácia não permite um juízo de certeza. Outrossim, o mero juízo de desnecessidade, por si só, tem o condão de reprovar a lei nesta esfera.

Ainda, em que pese a prévia exigência de aviso às autoridades policiais não aparente, *prima facie*, sobejado ônus ao exercício do direito à reunião, sua imposição reputa-se irrazoável, haja vista a importância do direito sobre o qual se pretende legislar, bem como a já trabalhada desnecessidade da medida.

Destarte, ainda que se reconheça a possibilidade de imposição de restrições ao direito fundamental à reunião em situações especiais e sempre depois de uma valoração do caso concreto sob um prisma axiológico-constitucional à luz dos princípios da proporcionalidade, proibição de casuísmo e proteção do núcleo essencial, infere-se ser inconstitucional o Projeto de Lei n.º 283/2013, uma vez que as inovações ao ordenamento jurídico sul-rio-grandense, trazidas pelos artigos 1º, 2º e 3º, não passam pelo crivo do princípio da proporcionalidade.

## 5 CONCLUSÃO

O direito à reunião tem precedentes que remetem à história antiga, todavia, foi no âmago das revoluções americana e francesa que ganhou notoriedade e consecutiva positividade. Foi assim, a duras penas e fruto de grandes revoluções, que surgiram não somente o direito à reunião, mas os demais direitos fundamentais de liberdade que hoje integram nossa Carta Magna, e têm por fito a defesa das prerrogativas inerentes ao ser humano.

Nota-se que o aludido direito traz, delineadas em seu bojo, cláusulas que condicionam o regular exercício do direito à sua observância, merecendo destaque o caráter pacífico da reunião e seu consectário não-uso de armas e prévia comunicação à autoridade. Em relação aos pressupostos da pacificidade e não-uso de armas, ressaltou-se a impossibilidade de dispersar a reunião se o espírito beligerante não estiver impregnado em seu seio, devendo as autoridades, quando possível, retirar os arruaceiros a fim de preservar o direito dos demais.

No que tange à exigibilidade de prévia comunicação às autoridades competentes, entendeu-se que sua previsão pelo Constituinte se deu a fim de proteger a reunião contra eventual colidência com o mesmo direito de terceiros, que eventualmente pudessem decidir por reunir-se no mesmo local. Assim, a comunicação às autoridades competentes tem o condão de tornar preventa a reunião previamente comunicada, permitindo ao Poder Público elidir o direito de eventuais terceiros mal-intencionados. Frisa-se que, ressalvada essa exceção, é defeso às autoridades impedir a reunião por mera ausência de aviso prévio.

Sem embargos, importa salientar que o direito à reunião quando sozinho, não possui razão de ser, uma vez que, para atingir os objetivos que lhe são inerentes, carece aliar-se à liberdade de expressão, razão pela qual é considerado *direito-meio* para a manifestação de pensamento.

O Estado Democrático de Direito é construção histórica da luta contra o absolutismo e outras formas de arbitrariedade, e seu conceito moderno remete à ideia de regime estatal fundado na primazia das leis e com vistas à garantia da igualdade material entre os indivíduos por meio da permanente mutação do *status quo*, no qual o poder é exercido pelo povo, ainda que indiretamente.

Essa concepção do modelo estatal expressamente adotado pela Constituição brasileira denota a importância de garantir-se a liberdade de expressão em seu seio

na maior dimensão possível e, por conseguinte, à liberdade de reunião. Tal afirmação é corolário-lógico, uma vez que não há como se conceber que num governo do povo lhe seja tolhida a possibilidade de externar seus anseios ou desaprovações aos seus representantes. Ademais, a liberdade de manifestação legitima as deliberações tomadas e enriquece o debate em sociedade como um todo, visto que a qualidade das decisões é diretamente influenciada pela amplitude dos conhecimentos de quem as toma, e a pluralidade de ideias emanadas só é possível com a garantia da livre expressão.

Malgrado a frisada importância de se preservar a liberdade de expressão do pensamento, o constituinte originário entendeu por bem vedar o anonimato quando do exercício da expressão, bem como consagrou a possibilidade de eventuais terceiros atingidos valerem-se do direito à resposta e indenização proporcional à lesão sofrida. Esses dispositivos buscam coibir a prática de atos danosos e possibilitar a identificação de eventuais responsáveis pelos agravos.

A despeito das aludidas previsões constitucionais, ressalta-se que qualquer restrição à liberdade de expressão deve ser *ultima ratio*, mormente em relação às que possuem interesse público. Outrossim, nenhuma opinião expressa pode ser previamente censurada, cabendo tão somente eventual reparação posterior, por meio de resposta e/ou indenização, após um cuidadoso cotejo acerca das alegações.

Dessarte, tem-se que o direito à reunião é instrumento viabilizador do exercício da manifestação de pensamento e ambos representam elementar conquista aos direitos dos homens, razão pela qual estão positivados nos mais diversos tratados internacionais de proteção dessas liberdades e, também, porque foram amparados pelo manto dos direitos fundamentais na Constituição brasileira. Contudo, até mesmo os mais importantes direitos podem, em casos excepcionais, ser merecedores de restrições.

O conflito entre direitos fundamentais de indivíduos ou ainda da coletividade é decorrente da vida em sociedade. Não haveria como ser diferente, dada a pluralidade característica de uma democracia e a vastidão do rol de direitos alçados a essa categoria pela nossa Carta Maior. Assim, é inevitável que, por vezes, esses direitos estejam sujeitos a um juízo de valoração concreto, analisando-se cada caso em particular, a fim de se dar o melhor deslinde possível ao enlace.

Nesse liame, viu-se que a doutrina e a jurisprudência elaboraram técnicas a fim de preservar, na medida do possível e na máxima extensão aceitável, os bens

tutelados pelos direitos fundamentais. Assim, viu-se do estudo de sua eficácia que tais direitos possuem duas facetas principais, uma de natureza *subjetiva* e outra *objetiva*, que impõem ao Estado, respectivamente, um dever de abstenção em favor das garantias dos indivíduos, e um dever de orientar sua atividade a fim de concretizá-los. No caso das liberdades, como são o direito à reunião e à manifestação de pensamento, o aspecto *subjetivo* ganha relevância.

Ademais, observou-se que a restrição ao direito é configurada quando há uma diminuição em seu âmbito de proteção e, para se fazer tal análise, é necessário analisar o direito em espécie, levando-se em conta os bens jurídicos protegidos, bem como as eventuais restrições e reservas legais expressas na Constituição. Nota-se que muitos dos direitos fundamentais trazem em seu corpo a outorga da faculdade ou até mesmo dever de regulamentá-los. De qualquer forma, ainda que não traga consigo previsão nesse sentido, nada obsta que o legislador ordinário interfira em seu âmbito a fim de proteger outro bem jurídico constitucionalmente tutelado, mediante fundada justificativa.

Objetivando analisar os conteúdos e extensão das restrições, perquiriu-se acerca das duas principais teorias, quais sejam, a *externa* e a *interna*, dando ênfase no decorrer do trabalho à primeira, visto que a tese por ela sustentada, no sentido de entender-se a restrição como elemento externo ao direito, impõe maiores barreiras à limitação das liberdades, bem como por ser a adotada pela maioria da doutrina e jurisprudência brasileira. Consigna-se que a opção pela *teoria interna*, para a qual as restrições integram o conteúdo do próprio direito, implicaria em menor necessidade de justificação para a restrição aos preceitos constitucionais.

Viu-se que existem três espécies de restrições de direito. A primeira, denominada *restrição imediata ou expressa*, caracteriza-se pela limitação expressamente exposta na Carta Magna e a afeta ao direito à reunião. Ademais, tem-se a *restrição legal ou mediata*, cuja restrição decorre de lei infraconstitucional elaborada com base na outorga do próprio texto da Carta Maior ao legislador, pelas denominadas *reservas legais*. Por fim, existem as restrições que não encontram amparo direto na Constituição e decorrem da necessidade de se solucionar os já mencionados conflitos.

Ademais, em relação às reservas legais, asseverou-se que elas se dividem dois grupos: as *reservas simples* e as *qualificadas*. Em suma, as reservas simples não impõem diretrizes à atividade do legislador. De outro lado, as qualificadas explicitam

a finalidade e dão parâmetros a serem seguidos pelo legislador na regulamentação do direito. Assinalou-se que há entendimento majoritário no sentido de que é permitido ao Legislativo, nos casos em que é solar a reserva legal, ir além do que a lei exige e, quando a reserva legal for implícita, levantando dúvidas acerca da necessidade de realização, pode elaborar interpretação vinculante. Contudo, ressalta-se novamente, sempre quando em vista de colidência entre direitos e mediante a observância aos princípios inerentes ao tema.

Ainda nesse sentido, estudou-se que a doutrina e jurisprudência pátria admitem a imposição de restrições inclusive às normas que não apresentam qualquer dúvida quanto à inexistência de cláusula de reserva legal, sancionando a tese de que não há direito absoluto, malgrado deva ser pautada na observância dos requisitos alhures e ainda mais justificada do que acontece naquelas ocasiões.

Essa tese encontra guarida na controversa figura dos *limites iminentes*, que encontra na *teoria das limitações horizontais* sua mais plausível fundamentação. Defendem seus adeptos que, partindo da premissa de inexistência de hierarquia entre as normas do texto constitucional, que a ponderação seja entre bens constitucionais e de que as condutas estejam protegidas pelo âmbito de proteção do direito, os direitos existem em regra de forma ampla, mas possuem uma reserva de não-prejudicialidade, de modo que é sempre passível de restrição.

Passando do plano da *possibilidade* de restrição para o do *procedimento* da restrição, aduziu-se que as normas restritivas devem ser *formalmente* adequadas, respeitando o procedimento e a forma estabelecidos, e *materialmente* adequadas, ao passo que deve observar uma série de princípios, dentre os quais foram motivo de maior atenção os da proteção do núcleo essencial, proibição de restrições casuísticas e o da proporcionalidade.

Descobriu-se que o princípio da proteção ao núcleo essencial, em que pese não se encontre positivado na Constituição brasileira, tem sua aplicação referendada pela doutrina e jurisprudência. A proteção ao núcleo essencial tem por escopo evitar o esvaziamento da proteção do direito por meio da ação do legislador, motivo pelo qual busca a definição da essência do direito.

Por sua vez, viu-se o princípio da proporcionalidade, adentrando na peculiaridade de seus subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, cujos aspectos foram novamente abordados quando da análise do Projeto de Lei objeto da monografia.

Por fim, abordou-se a proibição à restrição casuística e sua estreita relação com o princípio da isonomia, carro-chefe de todo Estado democrático. Explicou-se que a mencionada relação decorre da imposição do princípio no sentido de vedar a restrição de direitos fundamentais em prejuízo de grupos ou casos concretos *determinados* ou *determináveis*.

Chegou-se então ao momento de utilizar-se das lições expostas a fim de responder se o Projeto de Lei 283/2013 reveste-se dos requisitos necessários para o referendo constitucional. Observou-se, na oportunidade, que o aludido ato legislativo é herança dos acontecimentos das chamadas manifestações hoje chamadas de Jornadas de Junho. Rememorou-se que essas manifestações ocorridas no inverno de 2013 foram de grande adesão popular e, em determinado momento, surgiu em seu seio a figura dos militantes conhecidos como *black blocks*, que em inúmeras oportunidades adotaram postura violenta e destrutiva, protagonizando vários casos de confronto com as forças militares, na época igualmente criticadas.

Assim, despontou na Assembleia Legislativa sul-rio-grandense o referido Projeto de Lei, calcado na defesa da paz pública e da propriedade, trazendo em seu bojo a vedação ao anonimato e de máscaras de qualquer natureza, bem como exigindo prévia comunicação à autoridade policial para a realização da manifestação. Ao ser analisado pela Comissão de Constituição e Justiça daquela casa, recebeu objeções somente em relação a dispositivo atinente à possibilidade de responsabilização civil do agente público, tendo as cláusulas alhures sido consideradas válidas.

Observou-se que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, ao analisar a (in)constitucionalidade de lei de extrema similaridade, entendeu em sua maioria que o direito à reunião possui reserva legal implícita, de modo que é passível de regulamentação pelo legislador. Assim, entendeu por reconhecer como mera regulamentação da previsão constitucional a designação da autoridade policial como competente para receber o prévio aviso. De outro lado, parte da doutrina entende que o direito à reunião não possui cláusula de reserva legal, mas unicamente restrições imediatas, de modo que só pode ser restringido em razão de conflito com direitos fundamentais, em observância aos mecanismos de proteção desses direitos, posição que aqui se adotou.

Dessumiu-se, ainda, não se pode confundir a liberdade de expressão de pensamento com a de reunião, uma vez que, em que pese sejam intimamente

interligadas, não se confundem, o que evidencia o caráter restritivo do projeto de lei, e não meramente declarativo.

Passou-se à análise da validade das novéis restrições trazidas pelo ato legislativo à luz dos três princípios anteriormente estudados no campo da limitação à restrição dos direitos. Num primeiro momento, inferiu-se que é manifesta a compatibilidade no que tange ao requisito da proibição de casuísmo, visto que as normas da lei ordinária são gerais e abstratas, ou seja, não se limitam a grupo ou casos concretos determinados ou determináveis, mas à população em geral, o que não chegou a ser objeto de controvérsia entre as doutrinas e jurisprudência analisadas.

Igualmente, não se reconheceu lesão substancial ao núcleo do direito à reunião, uma vez que a afirmação de que a simples vedação ao anonimato ou a necessidade de aviso à autoridade policial inviabilizariam o exercício do direito.

A controvérsia residiu no plano da proporcionalidade. Com efeito, se mostrou igualmente *adequado* o ato, sob o argumento de que o uso de máscaras mostrou-se estritamente relacionado aos casos de violência nas manifestações, o que se visa coibir com a elaboração do projeto de lei. Esse entendimento se mostrou mais razoável do que o argumento de que não há comprovação de causa e consequência entre o uso de máscaras e os episódios de violência. Ademais, reconheceu-se que a prévia comunicação às autoridades poderia ser meio adequado para a obtenção do fim pretendido.

Contudo, o projeto de lei apresentou problemas quando visto pelo prisma da necessidade. Aferiu-se que o fim pretendido poderia ser obtido por outros meios, qual seja, a simples requisição de identificação por parte da força policial. Ainda, no que tange à necessidade de comunicação prévia às autoridades policiais, concluiu-se que a autoridade competente pelo local onde se realizará a reunião tem a faculdade de fazer o aviso, caso julgue necessário, de modo que é igualmente desnecessária a novel restrição.

Também na seara da proporcionalidade em sentido estrito, não se julgou válida a vedação genérica ao uso de máscaras por representar limitação desnecessária e cujo resultado pretendido seria incerto. Da mesma forma, não passou no teste a prévia exigência de aviso às autoridades policiais, igualmente em razão da desnecessidade que, por si só, já basta para reprovar as sugeridas restrições neste campo.

Em suma, concluiu-se que o direito fundamental à reunião é uma norma de eficácia plena, passível de restrições em situações de grande excepcionalidade decorrentes de conflito entre bens constitucionalmente tutelados, e mediante fundada justificação. Para tanto, deve passar pelo crivo dos princípios da proteção ao núcleo essencial, proibição de casuísmo e proporcionalidade. Com efeito, as vedações e a exigência trazidas pelos artigos 1º, 2º e 3º do Projeto de Lei 283/2013, quando vistas à luz do princípio da proporcionalidade, merecem ser reputadas inconstitucionais.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Valdir. *As manifestações públicas e as liberdades de expressão e de reunião*. Revista dos Tribunais. Vol. 953, 2015. DTR. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818160000014deaebbdcc024af235&docguid=lb50d1410b2b711e48601010000000000&hitguid=lb50d1410b2b711e48601010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=11&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 13 de junho de 2015.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 18. ed. rev. e atual. até a EC 76 de 28 de novembro de 2013. São Paulo: Verbatim, 2014.

ASSUCENA, Arlei de Lourival. *O poder sem máscaras: A proteção judicial dos direitos democráticos em face das violações produzidas pela Lei 6.528 do Estado do Rio de Janeiro*. Revista dos Tribunais. Vol. 3, 2014. DTR. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007900000154ba63ee358c79d42c&docguid=l617e82c0fb6011e3adca010000000000&hitguid=l617e82c0fb6011e3adca010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=21&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

AZAMBUJA, Darcy. *Teoria geral do Estado*. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

\_\_\_\_\_. *Estado, governo, sociedade: para uma teoria geral da política*. 12. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

\_\_\_\_\_. *Liberalismo e democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2000.

\_\_\_\_\_. *O futuro da democracia: Uma defesa das regras do jogo*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 24. ed. atual. e rev. São Paulo:

Malheiros Editores, 2009.

\_\_\_\_\_. Curso de Direito Constitucional. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, 1891. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm)>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, 1934. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm)>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1937). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, 1937. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm)>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, 1946. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm)>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm)>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. *Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm)>. Acesso em: 16 de março de 2016.

\_\_\_\_\_. *Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992*. Atos Internacionais. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Promulgação. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm)>. Acesso em: 16 de março de 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Ação direta de inconstitucionalidade nº 1.969-4*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF. 28 de junho de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=484308>>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 82.424*. Paciente: Siegfried Ellwanger. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, DF. 17 de setembro de 2003. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79052>>. Acesso em: 18 de março de 2016.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Edições Almedina, 2003.

COSTA; Ricardo Cesar Rocha da; OLIVEIRA, Luiz Fernandes de. *Sociologia para jovens do século XXI*. 3. ed. Rio de Janeiro: Imperial Novo Milênio, 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_homem\\_cidadao.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf)>. Acesso em: 08 de março de 2016.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. *Direitos humanos fundamentais*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. *Direito de reunião pacífica na Constituição Federal*. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Vol. 61, 2007. DTR. Disponível em: <<http://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad600790000014df56de318b19833d0&docguid=I8b874670f25311dfab6f0100000000&hitguid=I8b874670f25311dfab6f010000000000&spos=6&epos=6&td=9&context=12&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 15 de junho de 2015.

G1. Protestos pelo país têm 1,25 milhão de pessoas, um morto e confrontos. 21/06/2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2013/06/protestos-pelo-pais-tem-125-milhao-de-pessoas-um-morto-e-confrontos.html>>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

GUERRA, Evandro Martins; LOURDES, Hebert Figueiró de. *Direito de reunião e manifestação: os movimentos populares no espaço territorial urbano*. Fórum de Direito Urbano e Ambiental – Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU, Belo Horizonte, ano 6, n. 34, jul./ago. 2007. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=46849>>. Acesso em: 28 abr. 2015.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. Os direitos fundamentais como limites ao poder de legislar. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001.

MAURICIO JUNIOR, Alceu. *Máscaras amordaçadas? A liberdade fundamental de reunião e os limites constitucionais à restrição legislativa de direitos fundamentais*. Revista dos Tribunais. Vol. 956, 2015. DTR. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000154ba636b7f5ff9eca7&docguid=lbe3ac060470811e5ba8e010000000000&hitguid=lbe3ac060470811e5ba8e010000000000&spos=1&epos=1&td=469&context=5&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

MELLO FILHO, José Celso de. *O direito constitucional de reunião*. Revista Justitia. v. 39, n. 98, p. 159–164, jul./set., 1977. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/revistas/3w36db.pdf>>. Acesso em: 17 de março de 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

\_\_\_\_\_; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

MONTESQUIEU, Charles de Secondait. *O espírito das leis: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes*. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

\_\_\_\_\_. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

ONU. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. 1948. Disponível em: <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>>. Acesso em: 16 de março de 2016.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Los derechos fundamentales*. 7. ed. Madrid: Tecnos, 1998.

PILAU, Newton Cesar. *Teoria constitucional moderno-contemporânea e a positivação dos direitos humanos nas constituições brasileiras*. Passo Fundo: UPF, 2003.

RAMOS, Marcelo Cortez. *Direito de reunião e o uso das vias públicas*. Revista dos Tribunais. Vol. 21, 1998. DRT. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&sruid=i0ad818160000014deb0305cf2842dc4b&docguid=I9f8f84e0f25111dfab6f010000000000&hitguid=I9f8f84e0f25111dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=80&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 13 de junho de 2015.

RIO DE JANEIRO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Órgão especial. *Ações diretas de inconstitucionalidade nº 0052756-30.2013.8.19.0000 e 0053071-58.2013.8.19.0000*. Relator originário: Sérgio de Souza Verani. Relatora designada: Desembargadora Nilza Bitar. Rio de Janeiro, RJ. 10 de novembro de 2014. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004CF549FFAEBF36C8199308702C4E84365C5033E1E0E57&USER=>>>. Acesso em: 15 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. Assembleia legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Lei estadual n. 6.528, de 11 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/4734bd1980be7a2003256b2a0061e644/95394833846e60a583257be5005ec84a?OpenDocument>>. Acesso em: 09 de maio de 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Assembleia legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Projeto de Lei n. 283/2013. Dispõe sobre a realização de reuniões públicas em locais abertos destinadas à livre manifestação do pensamento. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/legislativo/ExibeProposicao.aspx?SiglaTipo=PL&NroProposicao=283&AnoProposicao=2013&Origem=Dx>>. Acesso em: 19 de junho de 2015.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social: (princípios de direito político)*. Tradução de Antônio P. Machado; estudo crítico de Afonso Bertagnoli. 19. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1999.

SARLET, Ingo W. Notas introdutórias ao sistema constitucional de direitos e deveres fundamentais. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; \_\_\_\_\_; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

\_\_\_\_\_. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SARMENTO, Daniel. Comentário ao artigo 5º, inciso IV. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política & teoria do estado*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.