

UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA  
DIREITO

MORGANA DE SOUSA BOAVENTURA

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSO DE ÓDIO: A PROTEÇÃO ÀS  
MINORIAS SOCIAIS PERANTE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO**

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

SALVADOR,  
2018

MORGANA DE SOUSA BOAVENTURA

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSO DE ÓDIO: A PROTEÇÃO ÀS  
MINORIAS SOCIAIS PERANTE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação, apresentado à disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II, da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia – UFBA, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Gabriel Dias Marques da Cruz

SALVADOR  
2018

MORGANA DE SOUSA BOAVENTURA

## **LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSO DE ÓDIO**

A proteção às minorias sociais perante a liberdade de expressão

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação, da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia – UFBA, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel.

Salvador, 31 de Julho de 2018.

### BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Gabriel Dias Marques da Cruz  
Doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo  
Professor da Universidade Federal da Bahia

---

Prof. Miguel Calmon Teixeira de Carvalho Dantas  
Doutor em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia  
Professor da Universidade Federal da Bahia

---

Prof.<sup>a</sup> Elenice Ribeiro Nunes dos Santos  
Mestre em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo  
Professora da Universidade Federal da Bahia

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, pelo dom e inspiração de vida. Agradeço aos meus pais por todo o amor, carinho e apoio para com a minha educação. Agradeço a familiares e amigos por todo o suporte. Agradeço aos mestres dessa faculdade que tanto contribuíram para a minha formação. E por fim, gostaria de registrar meu agradecimento ao meu orientador, por todo o auxílio e dedicação para com a minha instrução.

## RESUMO

O objetivo desse trabalho de conclusão de curso é realizar um estudo sobre as possíveis formas de limitação do direito à liberdade de expressão quando esta é utilizada para disseminação do discurso do ódio. Isso será feito através da verificação sobre o entendimento doutrinário e jurisprudencial quanto a colisão entre a liberdade para se expressar com a proteção ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e direito à igualdade. Buscar compreender o que é o discurso de ódio enquanto fenômeno social, quais suas causas, em quais formas ele se manifesta, quais são os seus impactos, e o modo como vem se apresentando na sociedade atual através dos novos meios de comunicação, particularmente, através da internet e redes sociais. Finalmente, esse trabalho visa fazer uma breve comparação entre o tratamento do tema pelo ordenamento jurídico brasileiro e o a visão desse tema pela doutrina e jurisprudência da Alemanha e Estados Unidos.

**Palavras-chave:** Discurso de ódio. Liberdade de expressão. Minoria social. Discriminação.

## ABSTRACT

The objective of this work is to conduct a study on possible ways of limiting the right of free speech when it is used to disseminate hate speech. This will be done through the verification of the doctrinal and jurisprudential understanding regarding the collision between the freedom of speech with the protection of the constitutional principle of the dignity of the human person and the right to equality. Seek to understand what the hate speech is as a social phenomenon, what its causes are, in what forms it manifests itself, what its impacts are, and how it is presented in today's society through the new media, particularly through the internet and social networks. Finally, this work aims to make a brief comparison between the treatment of the subject by the Brazilian legal system and the view of this subject by the doctrine and jurisprudence of Germany and the United States of America.

**Keywords:** Hate Speech. Freedom of Speech. Social Minority. Discrimination.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>7</b>
<b>2.</b>	<b>LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SEUS LIMITES.....</b>	<b>9</b>
<b>2.1</b>	<b>DO SÉCULO XVIII AOS DIAS ATUAIS.....</b>	<b>9</b>
<b>2.2</b>	<b>JURISPRUDÊNCIA E O CASO ELLWANGER.....</b>	<b>17</b>
2.2.1	Parecer de Celso Lafer.....	18
2.2.2	Argumentos para denegar o <i>Habeas Corpus</i> .....	25
2.2.3	Argumentos pela concessão do <i>Habeas Corpus</i> .....	29
<b>3</b>	<b>DISCURSO DE ÓDIO.....</b>	<b>37</b>
<b>3.1</b>	<b>EM BUSCA DE UMA DEFINIÇÃO.....</b>	<b>37</b>
3.1.1	Conceito e histórico.....	37
3.1.2	Tipos de manifestação de ódio.....	41
<b>3.2</b>	<b>MANIFESTAÇÕES DE ÓDIO NA INTERNET.....</b>	<b>48</b>
<b>4</b>	<b>BREVE COMPARAÇÃO.....</b>	<b>57</b>
<b>4.1</b>	<b>ALEMANHA.....</b>	<b>57</b>
<b>4.2</b>	<b>ESTADOS UNIDOS.....</b>	<b>62</b>
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>70</b>
<b>6</b>	<b>REFERÊNCIAS BIOGRÁFICAS.....</b>	<b>73</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A história da humanidade, particularmente, a história dos conflitos mais marcantes do mundo é repleta de ódio. Um ódio que atinge os grupos mais vulneráveis da sociedade, que exclui, violenta e mata suas vítimas. Esse ódio contra determinados grupos está inserido na dinâmica de diversas culturas, sobrevivendo e se reafirmando entre as gerações, e reforçado pelos novos meios de comunicação.

Assim é o discurso do ódio um problema muito antigo que sempre parece ter adormecido, se renova e se mostra com uma nova aparência, com novas tentativas de justificativas e acaba, de algum modo, por se instalar nas mentes daqueles que ignoram ou já não lembram das atrocidades por ele causadas no passado.

Por se tratar de tema tão importante, e que aparenta, mais uma vez, estar ressurgindo, esse trabalho será realizado com intuito de debater o que é o discurso de ódio, suas formas de manifestação, suas causas sociais e quais são os grupos mais atingidos, através de uma análise da doutrina, legislação e jurisprudência brasileira e estrangeira, para compreender qual o tratamento jurídico dado as manifestações de ódio.

O primeiro capítulo dessa pesquisa é voltado para uma análise específica do direito à liberdade de expressão no Brasil, sua definição, seu histórico, o modo como é visto por doutrinadores e juristas, e no particular entender as formas de limitação impostas a esse direito nos casos de colisão com outros direitos e garantias fundamentais como a dignidade da pessoa humana e o direito à igualdade.

E para melhor verificar a aplicação e limitação desse direito será feita uma análise das legislações que visam combater o discurso de ódio e também da jurisprudência quanto ao tema, será feita uma análise do *Habeas Corpus* 82.424/2003RS, mais conhecido como o caso de Siegfried Ellwanger. Trata-se de jurisprudência relevante para a compreensão do tratamento dado ao discurso de ódio, particularmente ao crime de racismo, no nosso país, bem como verificar todo o rico debate em torno dos crimes de ódio.



O segundo capítulo é destinado a um estudo sobre o ódio e suas formas de manifestação. Serão feitas observações quanto ao discurso de ódio, do que se trata, a sua evolução ao decorrer do tempo, a sua força enquanto elemento cultural, as formas mais comuns pelas quais ele se mostra no nosso meio social, as minorias sociais mais atingidas pelo ódio e as suas consequências. Serão verificados dados quanto ao impacto social de manifestações odiosas no Brasil, os males que essa exclusão social vem causando a diversos setores de nossa população.

Também será feita uma análise das manifestações de ódio no meio cibernético, as suas causas e seu impacto social, o que diferencia o ódio nas redes sociais do ódio da vida palpável. Para entender como a utilização dessa tecnologia mudou a dinâmica e a reprodução da discriminação serão observados elementos de alguns casos concretos, inclusive casos judicializados, para verificar como o direito tem enfrentado a questão dos crimes de ódio na internet.

No terceiro e último capítulo será feita uma breve comparação quanto ao tratamento dado liberdade de expressão, a sua limitação ou ausência dela perante o discurso de ódio em dois países que foram escolhidos por chamarem atenção pelo modo distinto, praticamente contrário, como lidam com esse tema, Alemanha e Estados Unidos.

Sendo a Alemanha um país que prioriza evitar a eclosão de novos crimes de ódio, muito devido ao seu histórico nazista, enquanto que os Estados Unidos priorizam a defesa da liberdade de expressão enquanto direito fundamental para manutenção de uma democracia, ainda que nela se permita a constante depreciação de diversos setores da sociedade. Trata-se de uma comparação importante para verificar qual o nível de importância e de cuidado que o Brasil tem para com o tema, com relação a outros países, e assim concluir de que forma poderíamos avançar quanto a proteção de direitos de minorias sociais.

Assim, o objetivo dessa pesquisa é a melhor compreensão do tema para verificar de que forma vem sendo tratado pela legislação brasileira e como vem sendo aplicado por nossos tribunais, para analisar a necessidade de mudanças ou melhorias que possibilitem um melhor proteção da dignidade humana.

## 2. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SUAS LIMITAÇÕES

### 2.1 DO SÉCULO XVIII AOS DIAS ATUAIS

As liberdades de expressão comunicativas são direitos fundamentais tão valorados em nosso ordenamento jurídico que são protegidos, em suas diversas formas. A Carta Magna protege a liberdade de expressão de pensamento, vedando o anonimato, em seu art. 5º, IV. Ampara, de forma mais específica, a liberdade de expressão na atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, em seu art. 5º, IX.

São diversas as liberdades que foram reivindicadas ao longo de séculos e que hoje são acolhidas pela nossa Constituição. Liberdade de consciência e crença, garantindo a laicidade do Estado, no art. 5º, VI, da CF/88. Liberdade de ensino, no art. 206, II, da CF/88. E liberdade de imprensa, defendida de forma genérica já no art. 5º, IX, da CF/88, e de forma específica, no artigo 220 da Carta Magna que protege a imprensa da censura quando estabelece a liberdade de criação, expressão e divulgação de informação, sob qualquer forma.

O conceito de liberdade em si, já se mostra um tanto quanto complexo, e diverge bastante conforme a época. Em seu livro publicado em 1748, o filósofo Barão de Montesquieu definia que, em uma democracia, “a liberdade política não consiste em fazer o que se quer.” Desse modo, o conceito de liberdade já era concebido com limitações. Ainda conforme o autor “Em um Estado, isto é, numa sociedade onde existem leis, a liberdade só pode consistir em fazer o que se deve querer e em não ser forçado a fazer o que não se tem o direito de querer.” (MONTESQUIEU, 2000)

Em uma análise mais atual, o jurista José Afonso da Silva (2004, p. 232) defende que a liberdade humana é expressa no poder de atuação da pessoa em busca de sua realização pessoal, em busca de sua felicidade. Tendo o indivíduo a possibilidade de buscar essa realização, ele será livre.

O autor Isaiah Berlin, apresenta duas faces do conceito de liberdade: negativa e positiva. A liberdade negativa é “a esfera dentro da qual o indivíduo pode agir sem interferência deliberada de terceiros”. Nesse sentido, só poderia

existir coação contra a liberdade nos casos imprescindíveis, para garantir que as regras sejam iguais para todos. (GALITO, 2005)

Ainda segundo Berlin, a liberdade positiva “aspira à independência para ser e fazer o que for de sua vontade, quer ser dono de si mesmo, para tomar as suas decisões sem se sentir coagido por terceiras pessoas.” (GALITO, 2005) O próprio autor manifesta preferência pelo conceito de liberdade negativa, pois é importante que esses limites à liberdade de cada um sejam estabelecidos, justamente para proteger o pluralismo de ideias, preservando a liberdade pessoal em detrimento da vontade da maioria.

Existem visões das mais diversas sobre esse conceito, no entanto, há um consenso quanto a necessidade humana por essa liberdade, e no particular, no âmbito dos direitos, quanto a preservação do direito à liberdade de livremente pensar e de se expressar. Por isso, tal direito foi reivindicado em diversos conflitos sociais ocorridos ao longo do tempo. Os principais e mais conhecidos como a Revolução Francesa e o conflito que levou a independência dos Estados Unidos ocorreram no século XVIII, e é por isso que trataremos do avanço desse direito a partir de tal século.

Ao longo da história os direitos fundamentais passaram por diversas transformações, vivenciaram uma grande evolução. O Jurista Karel Vasak, em conferência proferida em 1979, numa tentativa de dividir esses períodos, elencou os direitos fundamentais em algumas gerações, utilizando como referência os princípios da Revolução Francesa. (SARLET, 2012)

A primeira geração, é a geração dos direitos civis e políticos, é nela que se encaixa a liberdade de expressão, advém de um período no qual os indivíduos passam a exigir que o Estado não interfira de forma tão brusca na vida íntima dos seus cidadãos. Ocorre no final do século XVIII, um período marcado pela independência dos Estados Unidos e pela Revolução Francesa (MARQUES, 2015)

Esse primeiro momento de reconhecimento dos direitos fundamentais é o resultado dos ideais do estado liberal, um estado que realiza uma quebra com o absolutismo, no qual há ascensão da classe burguesa que se rebela contra

nobreza. A ideologia liberal propõe essa consciência da liberdade como um poder de autodeterminação fundamental à dignidade humana, o direito à liberdade de expressão foi, nesse momento, uma forma de afirmação da burguesia perante a monarquia existente, foi defendida a liberdade das pessoas para que pudessem, dentre outras, fazer críticas aos nobres. (CASTRO; FREITAS, 2013)

Inclusive, foi justamente devido a esse descontentamento da classe burguesa com os privilégios e a falta de limites para os poderes da classe nobre, que surgiu o movimento do constitucionalismo. A ideia era de criar um instrumento, uma carta normativa, que contivesse os poderes daqueles que estavam a frente do Estado, e que pudesse, também, garantir a liberdade. Nesse sentido:

*“Com pretensões jurídico-políticas, esse movimento teve por objetivo implantar, por meio das cartas constitucionais escritas, um sistema que, ao mesmo tempo, pudesse estabelecer limites irreversíveis ao exercício do poder do Estado e garantir, em contrapartida, os direitos essenciais do cidadão. Tratou-se, portanto, de um movimento em defesa das constituições, mas, sobretudo, uma proposta política de cunho ideológico/ revolucionário com vistas a promover limites ao exercício do poder da monarquia absolutista, para garantir em contrapartida, o mais amplo poder de autodeterminação para a burguesia emergente.”*

(CASTRO; FREITAS, 2013)

Os direitos de liberdade nos moldes liberais tendem a admitir todo o tipo de manifestação de pensamento, inclusive nos casos de discurso de ódio. E é por isso que em muitos países como nos Estados Unidos, a liberdade de expressão é um direito que prepondera nos casos de discriminação, diferindo do Brasil, que adota uma posição de proteção às minorias sociais.

Ainda conforme a teoria do jurista Karel Vasak, existem também os direitos de segunda geração, advindos de uma concepção de um Estado Social. São direitos associados ao ideal de igualdade da Revolução Francesa, surgiram de um período de reivindicação da intervenção estatal para garantir a todos acesso a direitos básicos como educação, moradia e saúde para todos. Exigem uma atitude positiva do Estado, em contraposição aos direitos da geração anterior.

Em um Estado Social, que preza pelo bem-estar de todos e reconhece as assimetrias sociais, os direitos de liberdade, e no particular, a liberdade de expressão será mais restrita do que no estado liberal, pois será limitada por princípios basilares como a proteção à dignidade humana e outros direitos fundamentais. (CASTRO; FREITAS, 2013)

Esse direito é garantido em diversos países, mas de formas bem diferentes, existem duas técnicas de tratamento que são empregadas. Em Estados que seguem um modelo liberal, a tutela desse direito é preferencialmente negativa, total abstenção do Estado, inclusive para casos de discursos odiosos. Já em Estados Sociais, a técnica aplicada é mista, é negativa, mas também protetiva, ou seja, busca tutelar a liberdade de expressão, mas impondo limites para que essa não venha a causar danos a grupos sociais. (CASTRO; FREITAS, 2013)

Os modelos supracitados possuem dois aspectos em comum: negação a intervenção e a possibilidade desse direito subordinar-se a normas somente quando o povo, diretamente ou através de seus representantes, houvesse dado consentimento para essa limitação. Além disso, no Estado Social há ainda a restrição ao próprio proveito desse direito, em prol da realização de outras coisas que beneficiarão a sociedade como um todo, como a função social da propriedade. (CASTRO; FREITAS, 2013)

Importa ressaltar que alguns países tendem a aplicar técnicas de um modelo mais liberal, e outros, técnicas de um modelo mais social, no entanto, há variações diversas quanto a proteção à liberdade expressão, pois a definição do conteúdo desse direito modifica-se bastante conforme a cultura e os valores de cada sociedade. (PAMPLONA, 2018)

Tratamos aqui de uma garantia que já foi citado nos primeiros documentos mundiais que versavam sobre a proteção de direitos. Em 1776, a Declaração dos Direitos do Bom Povo de Virgínia já defendia a liberdade de imprensa, uma das modalidades da liberdade de expressão, assim determinando em seu artigo XII: *“Que a liberdade de imprensa é um dos grandes baluartes da liberdade, não podendo ser restringida jamais, a não ser por governos despóticos.”*

Pouco depois, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, publicada em 1789 como fruto da Revolução Francesa, já trazia em seu artigo 11 que *“A livre comunicação das idéias e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do homem; todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos dessa liberdade nos termos previstos na lei.”* Essas Cartas foram fundamentais para a disseminação da ideia de que se faz necessária uma Constituição para proteger alguns direitos básicos para todos.

No Brasil, a evolução da liberdade de manifestação de pensamento foi gradual. De acordo com o jurista Ingo Wolfgang Sarlet (2012, p 444), a primeira referência a esse direito já se encontrava no art. 179, IV da Carta Imperial de 1824, que garantia a expressão de pensamento, independente de censura. E assim foi citado em todas as constituições que se seguiram. No art. 72, § 12 da Carta de 1891 e no art. 113, § 9º, da Constituição de 1934 o direito permaneceu protegido contra a censura, sendo que a Carta de 1934 já excepcionava a censura para espetáculos e diversões públicas.

Já a Constituição de 1937, inserida na Ditadura do Estado Novo, foi extremamente restritiva a esse direito, e o seu art. 122, § 15 condicionou a liberdade de expressão a diversos limites que poderiam ser previstos em lei, permitindo, dentre outras coisas, a censura prévia da imprensa, teatro e radiodifusão, bem como de manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes.

A Carta de 1946, inserida num contexto de quebra do autoritarismo do período anterior, foi menos restritiva, porém seu art. 141, § 5º ainda manteve a censura a espetáculos públicos e estabeleceu intolerância para propaganda de guerra, processos violentos contra a ordem pública, e preconceitos. A Constituição de 1967, imposta pela Ditadura Militar, em seu art. 150, § 8º, seguiu integralmente a anterior, entretanto a EC 1/1969, que fez diversas mudanças, excluiu o dispositivo que versava sobre o tema, e no art. 153, § 8º, estabeleceu as limitações já existentes e acrescentou a intolerância a publicações contrárias à moral e aos bons costumes.

Foi a Constituição de 1988 a responsável pela redemocratização do país, e para tanto, ela deu grande destaque à liberdade de expressão, aos direitos fundamentais e garantias individuais de modo geral. Considera-se que a democracia é consolidada através da proteção a esse direito, de acordo com o jurista, Paulo Gustavo Bonet Branco (2012): “É frequente que se diga que “a busca da verdade ganha maior fecundidade se levada a cabo por meio de um debate livre e desinibido”.”

Nesse sentido seria exatamente o debate de ideias divergentes que consolidaria o Estado Democrático de Direito. Ainda conforme o doutrinador supracitado: “A liberdade de expressão é, então, enaltecida como instrumento para o funcionamento e preservação do sistema democrático (o pluralismo de opiniões é vital para a formação de vontade livre).”(BRANCO, 2012)

Entretanto, a liberdade de expressão pode significar um risco para a sociedade, quando utilizada para atacar a essência e os direitos de outras pessoas. E é por isso que a liberdade de expressão deve, também, assumir um viés de direito de segunda geração, isso, pelo menos, em Estados que prezam pelo bem-estar da coletiva. Nesses Estados a liberdade de expressão deve sofrer restrições, e também deve ser tutelada de forma protetiva.

A liberdade de expressão apresenta dupla dimensão subjetiva e objetiva, de acordo com o doutrinador Ingo Wolfgang Sarlet (2012, p 444), atua como um direito subjetivo individual, quanto a implicação de deveres de abstenção, e atua como direito subjetivo a prestações, nesse aspecto com uma ligação a dimensão objetiva, pois importa em deveres estatais de proteção.

Essa garantia fundamental passou a exigir essa intervenção para a sua própria concretização, tanto no sentido de que todos tenham, igualmente, a possibilidade de expressar seu pensamento, já que sabemos que ao longo da história nem todos os grupos sociais tinham os meios de manifestar-se, e nem mesmo o acesso à informação suficiente para formação de uma opinião. E também no sentido de limitar a exteriorização de pensamento que possa ferir um outro direito, como a própria dignidade humana.

Esse direito não pode ser visto sob um aspecto meramente formal. Nesse sentido, conforme Daniel Sarmiento (2006, p 252): “A Constituição de 88 não é libertária e não associa a liberdade humana à simples abstenção estatal.” Ou seja, do ponto de vista constitucional, se faz necessária a intervenção estatal para a concretização desse direito. E segue: “ela se preocupa com a efetiva possibilidade de fruição da liberdade pelos indivíduos, o que supõe o enfrentamento dos obstáculos sociais que atravancam o seu exercício”

Importa ressaltar a ligação entre os direitos de liberdade com a proteção da dignidade humana, pois todo o nosso ordenamento jurídico está embasado nesse princípio de acolhimento ao que há de mais essencial, o ser humano. Conforme Daniel Sarmiento, a dignidade humana é um dos principais fundamentos e objetivos da liberdade de expressão, no que diz respeito à autonomia e livre desenvolvimento da personalidade de cada um. (SARMENTO, 2012)

Nesse sentido, o indivíduo ao poder exercer sua a liberdade de pensamento e de expressão, está fruindo de um direito básico que colabora para a consolidação de sua própria dignidade. No entanto, para que esse direito tenha, de fato, a proteção da dignidade humana como um fundamento, ele também precisa ter na dignidade da pessoa humana a sua própria medida.

Quando ocorrem essas situações de conflitos entre esse direito fundamental e a dignidade humana, ou entre a liberdade de expressão e outro direito, há necessidade de ser feito um sopesamento entre esses direitos. E o discurso de ódio vem a ser, no nosso sistema jurídico, uma das principais formas de expressão que são vedadas.

Logo, existem os que defendem que a liberdade de expressão deve proteger toda e qualquer difusão de ideias, ainda que essas tenham um conteúdo racista, por exemplo, esses geralmente, tem um pensamento liberal. E outros que defendem que as manifestações de intolerância não devem ser admitidas, para que se possa garantir uma boa convivência social e a proteção dos direitos de todos, esses geralmente tem um pensamento em prol da coletividade. (SARMENTO, 2006)



O entendimento no Brasil é no sentido de não tolerar os discursos discriminatórios. Inclusive a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XLII, estabelece que o crime de racismo é inafiançável e imprescritível. E a lei nº 7716/89 define os crimes resultantes do preconceito de raça ou de cor.

O estatuto da pessoa com deficiência, lei nº 13.146/2015, em seus artigos 4º e 5º estabelece a proteção que a pessoa com deficiência deve receber contra discriminação, opressão ou qualquer tratamento degradante, sem, no entanto, estabelecer algum tipo de sanção para essas situações. Há também a lei nº 8213/91, que em seu artigo 93 estabelece que “*A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência*”, resguardando vagas para aqueles que portam algum tipo de deficiência ou reabilitados, pois sabe-se que esse grupo tem uma dificuldade maior de se integrar ao mercado de trabalho.

Da mesma forma, quanto à discriminação contra as mulheres, a lei Maria da Penha, lei nº 11340/2006, tipifica o crime de feminicídio e as agressões cometidas contra mulheres por motivo de gênero, e quanto a discriminação de gênero faz referência em seu artigo 3º, § 1º, ao dever do poder público de desenvolver políticas para proteger as mulheres de qualquer tipo de discriminação e opressão, mas sem nenhuma pormenorização quanto a essas políticas. Logo, não há lei nacional ou estadual no Brasil que defina punições para as situações de discriminação de gênero e contra portadores de deficiência.

Também não há lei nacional estabelecendo sanções para os casos de homofobia. Apenas em alguns Estados brasileiros vigoram leis que protegem esse grupo, é o caso do Distrito Federal que tem a lei nº 2615/2000 que prevê punição para casos de discriminação por orientação sexual tanto por parte de pessoa física como por parte de pessoa jurídica.

Há apenas um projeto de lei que tramita no Congresso Nacional desde 2001, o projeto de lei nº 5.003/2001, que determina a aplicação de sanções para práticas de discriminação sexual, tal projeto é considerado um grande avanço no combate à homofobia. Entretanto, foi proposto há 17 anos, debatido em alguns momentos, mas nunca aprovado.

A ausência de leis específicas para essas circunstâncias gera algumas dificuldades, pois embora o princípio da dignidade humana e as garantias fundamentais tenham aplicabilidade direta, são normas abstratas e de difícil compreensão para alguns juristas. Além disso, princípios, de modo geral, geram inúmeras interpretações contraditórias quando aplicados nos casos concretos.

Assim, verifica-se a necessidade da criação de leis específicas, em âmbito federal, para tratar da discriminação de gênero, contra deficientes e contra a população LGBTT, pois temos apenas a lei nº 7.716/89 para tratar dos crimes de ódio contra cor, raça e origem, lei essa que teve alguns de seus aspectos analisados no julgamento do *Habeas Corpus* tratado a seguir.

## **2.2 JURISPRUDÊNCIA E CASO ELLWANGER**

Em termos de jurisprudência, um dos casos mais emblemáticos quanto a crimes de ódio, foi o do *Habeas Corpus* 82.424/2003RS, julgado pelo Supremo Tribunal Federal. O remédio constitucional foi impetrado em favor de Siegfried Ellwanger, condenado por criar, editar e disseminar obras antissemitas, crime tipificado no art. 20 da Lei 7.716/89, nos seguintes termos: *“Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.”*

O paciente era escritor e sócio da empresa “Revisão Editora Ltda.”, na qual publicou o livro de sua autoria “Holocausto Judeu ou Alemão – Nos bastidores da mentira do Século”, obra na qual pretendia fazer uma revisão da histórica de fatos ocorridos da Segunda Grande Guerra. Também publicou outros livros com conteúdo semelhante de autores nacionais e estrangeiros como o livro “Hitler – culpado ou inocente” de Sérgio Oliveira.

A denúncia contra ele foi recebida em 14/11/1991, no julgamento no primeiro grau foi considerado inocente, já no segundo grau, foi condenado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que reformulou a sentença absolutória. O acórdão foi publicado em 31/10/1996 e o condenou a dois anos de reclusão, considerando que a discriminação praticada por ele tratava-se de prática de crime de racismo.

Ocorre que, no nosso sistema jurídico todos os crimes devem prescrever em algum momento, mas são criadas exceções, alguns crimes mais graves são considerados imprescritíveis, é o caso do crime de racismo, de acordo com o art. 5º, XLII, da Carta Magna, nos seguintes termos: “a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”.

Não fosse o ato ilícito definido como racismo pelo TJRS, não seria decretada a prisão do escritor, já que a prescrição da pretensão punitiva para crimes que possuem pena de até dois anos, ocorre em quatro anos, e tendo se passado mais de quatro anos entre a denúncia e a condenação, a pena do então réu já estaria prescrita. Por esse motivo, o réu defendeu-se argumentando que os judeus não são uma raça, e que, portanto, não teria praticado crime de racismo, apenas o crime de discriminação, logo o seu crime estaria prescrito.

Basicamente todo o julgamento foi em torno de averiguar se, de fato, o ato de discriminação contra judeus deveria ser considerado prática de racismo. O debate foi longo e as opiniões foram divergentes, trata-se de um julgado muito importante, no qual foram discutidos conceitos muito relevantes para a temática da liberdade de expressão.

#### 2.2.1 Parecer de Celso Lafer

Inicialmente, trataremos do entendimento do consagrado jurista e professor da Universidade de São Paulo (USP), Celso Lafer, que devido a importância de tal julgamento foi convidado a apresentar parecer opinativo, atuando na qualidade de *amicus curie*. Foi formulada consulta para que apresentasse a sua visão quanto a se o crime cometido por Siegfried Ellwanger seria prática de racismo, nos termos da nossa Constituição e da legislação infraconstitucional que o tipificou.

O professor inicia pontuando o histórico da positivação dos direitos humanos. Conforme o livro do Gênesis, o ser humano é o ponto culminante da criação, logo o valor da pessoa humana estaria presente em todos. Para os judeus isso se traduziu numa visão da universalidade do gênero humano, esse seria “um conceito próximo do *jus naturae et gentium*, inspirador de ensinamentos do cristianismo e posteriormente de Grócio e Selden, que são uma

das fontes das Declarações de Direitos das Revoluções Americana e Francesa.” (LAFER, 2004, p. 54)

Seguindo para o histórico da tradição grega, faz referência ao estoicismo. Na época helenística, o estoicismo foi o responsável por atribuir uma nova dignidade universal ao indivíduo, que havia sido perdida quando esses perderam a qualidade de cidadãos para se tornarem súditos. Mais tarde, o cristianismo associou esses ensinamentos para transmitir a ideia de que “cada pessoa humana tem valor absoluto no plano espiritual.” E foi essa mentalidade que criou um ambiente favorável para o surgimento dos direitos humanos. (LAFER, 2004, p. 54)

O tema passou a ser mais difundido, nos séculos XVII e XVIII, através da doutrina jurídica do jusnaturalismo racionalista. Essa doutrina foi a responsável por divulgar a tese do contrato social, tese de forte dimensão democrática, por defender que Estado e o Direito advêm da concordância entre os indivíduos e não apenas da vontade de um soberano. Foi então que surgiu a preocupação em tutelar os direitos humanos em uma Constituição. (LAFER, 2004, p. 54-55)

O jusnaturalismo racionalista inspirou o constitucionalismo, movimento que defendia a positivação constitucional dos direitos humanos para garantir-lhes estabilidade em detrimento da variabilidade do direito na sociedade moderna. É essa necessidade de estabilidade que influenciou a criação, na nossa atual a Constituição, do art. 60, § 4º, inciso IV para proteger os Direitos e Garantias fundamentais lhes dando o título de cláusula pétrea. Assim, a primeira conclusão do parecerista é de que o “art. 5º, XLII, por estar inserido na sistemática constitucional dos direitos e garantias fundamentais, tutelado por cláusula pétrea, deve ser apreciado e interpretado com cuidados especiais.” (LAFER, 2004, p. 55)

Posteriormente, Celso Lafer faz uma abordagem sobre as etapas de positivação, generalização, internacionalização e especificação dos direitos humanos. A positivação é iniciada com a Declaração de Direitos da Virgínia e a Declaração Francesa de 1789, que influenciaram outros países a realizar tal positivação e que, ao trazer em seu texto a afirmação de que todos os seres humanos são iguais, iniciam o processo de generalização. A generalização

desses direitos toma uma dimensão internacional com a Declaração Universal dos Direitos Humanos do Homem de 1948, que defende os princípios gerais da liberdade, igualdade, não discriminação e fraternidade. Esses princípios da generalização, particularmente, a igualdade e não discriminação, estão presentes na nossa Carta Magna de 1988. (LAFER, 2004, p. 56)

A especificação dos direitos humanos é fase de determinação dos destinatários desses direitos. “É assim que se completa a idéia dos destinatários genéricos – os seres humanos, os cidadãos – com a especificação do ser humano situado – como, por exemplo, a criança, a mulher, o deficiente mental, os idosos.” Tal etapa também se expressa na nossa Constituição quando esta determina, por exemplo, que deve haver igualdade sem distinção de sexo. (LAFER, 2004, p. 57)

O art. 5º, XLII da CF/88, ao atribuir tutela penal mais rigorosa ao crime de racismo realizou uma inovação em termos de especificação de direitos humanos. Assim, a segunda conclusão do parecerista é de que esse artigo “exprime a etapa de especificação do processo histórico de posituação dos direitos humanos e a de que, nesse processo, o constituinte atribuiu à prática do racismo uma excepcional gravidade.” (LAFER, 2004, p. 57)

O jurista passa a tratar da particularidade da interpretação de direitos humanos. Segundo Gregório Peces Barba, deve ser considerada a relevância hierárquica que esses direitos têm no sistema constitucional e o fato de que, numa democracia, esses direitos são os legitimadores de todo o sistema. Nessa interpretação, também devem ser verificados os princípios do direito internacional já que a nossa Constituição, de forma explícita, através dos artigos 4º, II e 5º, § 2º, é receptiva ao direito internacional público em matéria de direitos humanos. Assim, a terceira conclusão é de que a interpretação do dispositivo em questão deve ser a mais ampla possível e que, a interação com o direito internacional reforça a imperatividade de normas voltadas a impedir o racismo. (LAFER, 2004, p. 57-60)

Celso Lafer tece comentários sobre como o acatamento da tese de defesa, de que a prática de discriminação contra judeus não constitui racismo, causaria um esvaziamento do conteúdo jurídico do preceito constitucional

consagrado no art. 5º, XLII da Carta Magna. O crime de racismo não se baseia no termo raça, mas “nas teorias e concepções que atribuem ao termo raça o fundamento da discriminação, [...] por essa razão que o impetrante comete uma falácia argumentativa ao afirmar que o crime de Siegfried Ellwanger não se subsume como prática de racismo.” (LAFER, 2004, p. 60-62) O jurista segue contrariando o argumento da defesa, que utilizando-se da concepção da antropóloga Lilia Moritz Schwarcz, afirma que o racismo no Brasil é apenas voltado a população negra:

*“Ora, essa mesma antropóloga escreveu livro recente sobre Racismo no Brasil (São Paulo, Publifolha, 2001). Nele afirma [...] que, ao se lidar com ódios históricos, nomeados a partir da raça, da etnia ou da origem: ‘O primeiro procedimento a destacar, ainda uma vez, o caráter pseudocientífico do termo ‘raça’, mesmo porque seu sentido é diverso de lugar para lugar e suas determinações de cunho biológico têm efeito apenas relativo e estatístico. Não há, portanto, como imputar à natureza o que é da ordem da cultura: a humanidade é una, as culturas é que são plurais’ (p. 81). A antropóloga citada pelo impetrante, portanto, entende que a prática do racismo provém inequivocamente das teorias que reinventam a desigualdade através do conceito pseudocientífico de raças e, desse modo, contestam os princípios da igualdade e da não discriminação.”*

*(LAFER, 2004, p. 62-63)*

Isto posto, a quarta conclusão é de que há uma grave implicação em reduzir o racismo a noção de raça, pois como comprovado pelo estudo do genoma humano, não existem raças, do ponto vista biológico. Logo, “o conteúdo jurídico do crime da prática do racismo reside nas teorias e preconceitos que discriminam grupos e pessoas a eles atribuindo características de uma raça.” (LAFER, 2004, p. 64)

O parecerista apresenta entendimentos de outros países sobre o tema. A Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu sobre questão semelhante em 1987. Trata-se do caso de uma sinagoga da Congregação *Shaare Tefila* em *Silver Spring, Maryland*, que foi grafitada com termos, frases e símbolos antissemitas. A Congregação moveu ação contra os responsáveis invocando uma lei de combate a discriminação racial, logo os acusados se defenderam alegando que judeus não constituem grupo racial, e que, portanto, essa lei não os protegeria. (LAFER, 2004, p. 64-65)

O argumento de defesa foi acolhido na primeira e segunda instância, e apenas foi revertido por decisão da Corte com a alegação de que, apesar de judeus serem considerados parte da raça caucasiana esta lei “visava a proteger da discriminação classes identificáveis de pessoas, submetidas à discriminação intencional, apenas por conta de sua origem ou características típicas.” E que a lei contra a discriminação racial era de 1982, e nesse momento árabes e judeus eram considerados raças distintas. (LAFER, 2004, p. 65)

Outro caso relevante é da Inglaterra, na qual no ano de 1983, a Câmara dos Lordes julgou o caso “*Mandla and another vs Dowell Lee and another*”. Uma escola proibiu um jovem *sikh* de usar tradicional turbante de sua religião, o pai do jovem moveu ação contra a escola a acusando de discriminação racial. Foi analisado se os “*sikhs*” poderiam ou não ser considerados um grupo racial. E a decisão foi no sentido de dar procedência a ação, adotando uma visão histórico-cultural do termo raça, em detrimento da visão científica. Assim, a quinta conclusão é a de que esses casos apresentados colaboram para a não concessão do remédio constitucional em questão, mostrando que quanto a prática de racismo, o termo “raça” deve ter interpretação histórico-cultural. (LAFER, 2004, p. 66)

O jurista passa, então, a analisar o conceito de raça e racismo. A classificação dos humanos em raças veio de Lineu, que no século XVIII, estabeleceu um sistema de classificação de plantas e animais. Este dividiu os seres humanos em seis raças, de acordo com critério geográfico. Já no século XIX, Darwin defende tese contrária a de Lineu alegando que, com o fenômeno do evolucionismo, as espécies iriam modificar-se ao longo do tempo. (LAFER, 2004, p. 68)

O interesse com a teoria evolucionista renovou, ainda no século XIX, os estudos nessa área, Mais tarde pode ser verificado que a divisão do humano entre raças foi formulada a partir da aparência física, principalmente pela cor da pele. Assim, hoje já sabemos que essa diferenciação “deve-se fundamentalmente à distribuição e concentração diferencial do pigmento melanina, que não tem maior significado no plano biológico, ou seja, no da estrutura genética.” (LAFER, 2004, p. 68)

No entanto, isso não impediu os darwinistas sociais de servirem-se dessa teoria como respaldo para suas teorias racistas, que justificavam as desigualdades sociais com base nas diferenças entre as raças. Um desses teóricos, Arthur de Gobineau (1816-1882), estabeleceu uma divisão entre a raça semita e ariana, alegando que a raça ariana era superior em vários aspectos. Logo, “a prática do racismo baseia-se, assim, no pressuposto da existência de raças humanas e no conseqüente estabelecimento de sua hierarquização.” O conhecimento do genoma humano veio demonstrar que não há fundamento na divisão dos seres humanos em raças, pois que o ser humano em si já é uma raça. Isto posto, a sexta conclusão desse parecer é no sentido de reforçar que o racismo é resultado dessas teorias discriminatórias. (LAFER, 2004, p. 68-70)

Tecendo comentários quanto ao direito internacional da pessoa humana, o jurista ressalta a importância da Carta da ONU, que deu grande relevância aos direitos humanos, elaborada após o final da Segunda Guerra Mundial, representando “uma resposta política e jurídica ao que foi percebido como uma escala sem precedentes do mal.” Antes da elaboração de tal Carta, os direitos humanos estavam presentes apenas na agenda das relações internacionais entre os países, e não no plano do direito interno. A Carta da ONU converteu os direitos humanos em tema global, fato que gerou uma nova política do direito, mais sensível a proteção do ser humano. (LAFER, 2004, p. 71-72)

Um dos resultados de tal política foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que se desdobrou em dois pactos em 1966, o pacto de Direitos Cívicos e Políticos e o pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Essa etapa foi seguida pelo processo de especificação desses direitos, já tratado aqui, que levou a tipificação do crime de racismo. (LAFER, 2004, p. 72-73)

Em 1965, também no âmbito da ONU, foi feita a Convenção Internacional sobre Eliminação de todas as formas de discriminação racial. Em 1966 o Brasil a assinou, e em 1968 a ratificou, sem reservas. O art. 4º de tal Convenção inclui, na estrutura do crime de prática de racismo, a incitação a discriminação. No período, esse artigo foi criticado por alguns que entenderam que se tratava de uma limitação a liberdade de expressão, mas o entendimento que prevaleceu foi de que tal limitação era justificada devido a todas as questões históricas aqui



discutidas. Logo, o rigor da atribuição de imprescritibilidade ao crime de racismo “exprime, assim, o cumprimento de uma obrigação internacional do Brasil e a já referida identidade de objetivos do direito internacional e do direito público interno quanto à proteção da pessoa humana.” (LAFER, 2004, p. 73-76)

Inclusive o Brasil copatrocinou emenda a esta norma internacional no sentido de incluir em seu texto referência específica ao antissemitismo, que só não foi acolhida porque prevaleceu o entendimento de que não há como exaurir todas as formas de discriminação, logo não era conveniente especificá-las. Importa ressaltar que a Convenção Internacional para Eliminação de todas as formas de discriminação racial foi recebida pela Constituição de 1988, pois é com ela compatível. E conforme interpretação dada ao art. 5º, parágrafo 2º, da Carta Magna, independente desta norma internacional ser anterior a atual Constituição, se por ela foi recebida, passa então a integrar o “bloco de constitucionalidade”. Logo, a sétima conclusão do parecerista é no sentido de que as normas de direito internacional público apenas confirmam o fato de que Siegfried Ellwanger praticou crime de racismo. (LAFER, 2004, p. 77-79)

O professor segue fazendo considerações quanto a amplitude do racismo com um apanhado da história brasileira. Do século XVI até o século XVIII, as “práticas racistas se davam pela distinção entre os que eram limpos de sangue e os que não eram [...] Eram, no Brasil colônia, considerados de raça impura, os negros, os mestiços, os indígenas e os judeus.” Tal discriminação contra o povo judeu foi apenas eliminada, juridicamente, pela legislação portuguesa promulgada pelo Marquês de Pombal entre 1768 e 1774, porém permaneceu na nossa cultura. (LAFER, 2004, p. 79-80)

Assim, durante a década de 30 e durante Segunda Guerra Mundial, o Brasil executou diversas medidas no sentido de impedir a imigração de judeus, conforme comprovado em documentos públicos e arquivos do Itamaraty. As forças armadas no período de 1930 a 1945, impediram o acesso de brasileiros judeus ao Colégio e a Escola Militar, de modo a também impedir seu ingresso na carreira militar. Essas políticas racistas foram instigadas “pela propaganda contra o judeu contida nas obras anti-semitas publicadas na época. Entre elas, *O Judeu Internacional*, de Henry Ford; *A História Secreta do Brasil* de Gustavo

Barroso” e outras obras, que estão dentre os livros publicados pelo paciente desse *Habeas Corpus*. (LAFER, 2004, p. 81-82)

Cabe citar a classificação de Oracy Nogueira, que baseado em estudos sobre o racismo no Brasil, determina que aqui existe o preconceito de marca, que é o preconceito relacionado a cor da pele e traços físicos, e o preconceito de origem, relacionado a suposição de que o indivíduo descende de certo grupo. Dessarte, a oitava e última conclusão desse parecer é de que não cabe a alegação de que o discurso racista no Brasil foi sempre dirigido ao negro ou sempre baseou-se no preconceito de marca, já que está comprovada a existência de manifestações de preconceito de origem, inclusive contra os judeus. (LAFER, 2004, p. 83-34)

A intenção do constituinte ao atribuir a imprescritibilidade ao crime de racismo foi a de repudiar e obstar a reincidência dessa prática, que por ser tão recorrente na história do país, impediu “a criação de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos – valores supremos do País consagrados no Preâmbulo da Constituição.” Assim, Celso Lafer afirma que o crime praticado por Siegfried Ellwanger é sim de prática de racismo, sendo, portanto, imprescritível. (LAFER, 2004, p. 88-89)

### 2.2.2 Argumentos para denegar o *Habeas Corpus*

Após o voto do relator, que votou pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*, no voto seguinte, o Ministro Maurício Corrêa fez um relato da história do povo judeu, inclusive fazendo referência a várias passagens bíblicas. Alegou que, embora a proposta para tornar o crime de racismo imprescritível tenha tido sua justificativa voltada a discriminação do povo negro, isso não quer dizer que todos os constituintes que votaram a favor de tornar o crime de racismo imprescritível tinham em mente apenas os atos de discriminação praticado contra a população negra, há a possibilidade de terem em mente, também, outros segmentos do povo brasileiro. (HC 82.424/2003RS, p 552)

Ele apontou que seria possível a interpretação no sentido de considerar o ato praticado pelo paciente como crime racismo se feita uma leitura do art. 5º, XLII, com outras partes da Constituição, ou seja, se feita uma interpretação

sistemática constitucional, e registra a dívida da humanidade para com o povo judeu por todo o sofrimento que esses vivenciaram. (HC 82.424/2003RS, p 552-553)

Já Ministro Celso de Mello declara que a questão debatida se projeta na definição de um dos maiores valores do Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana. Em suas palavras “[...] mais do que elemento fundamental da República (CF, art. 1º, III), representa o reconhecimento de que reside, na pessoa humana, o valor fundante do Estado e da ordem que lhe dá suporte institucional. ( HC 82.424/2003RS, p 614-615)

Seguiu ressaltando a importância dos tratados internacionais dos quais o país é signatário, e que esses devem ter aplicabilidade direta no nosso ordenamento jurídico. Citou, dentre outros tratados, a Declaração Universal de Direitos Humanos, os direitos e liberdades proclamados nesse documento devem orientar a conduta do poder estatal, para que esse, efetivamente, venha a banir as práticas de ódio e intolerância. (HC 82.424/2003RS, p 618-621)

Na visão de Celso de Mello, o exercício concreto da liberdade de expressão pode instaurar conflitos entre valores que sejam igualmente essenciais, gerando a situação de colisão de direitos. No entanto, essa colisão somente surgirá quando há um “confronto de liberdades revestidas de idêntica estatura jurídica”, que em seu entendimento, não se configura no caso em questão, já que os princípios da igualdade e da dignidade do ser humano constituem limitações externas à liberdade de expressão. (HC 82.424/2003RS, p 631)

Assim, há apenas um conflito aparente entre liberdades facilmente resolvido através da ponderação entre esses valores. A óbvia conclusão será a de que deve preponderar a proteção aos valores da igualdade e da tolerância contra a manifestação do discurso odioso. Logo, vota pela aplicação da cláusula de imprescritibilidade para o ato ilícito praticado.(HC 82.424/2003RS, p 633-635)

Posteriormente, votou o Ministro Gilmar Mendes, este discorreu sobre o conceito de racismo. Parece ser pacífico o entendimento de que, antes da descoberta científica do genoma humano, a concepção quanto a existência de

raças tinha um caráter pseudocientífico. Ao longo da história diversos cientistas consolidaram a visão de uma hierarquia entre as raças, na qual a raça branca era a superior e as outras inferiores. Essas teorias foram utilizadas para defender a dominação de um povo sobre o outro. (HC 82.424/2003RS, p 642) Nesse sentido, conforme Norberto Bobbio:

*“Não há necessidade de ler Mein Kampf de Hitler para encontrar frases em que se afirma peremptoriamente que as raças superiores devem dominar as inferiores, porque já no tempo do colonialismo triunfante havia quem dizia, como o historiador e filósofo Ernest Renan, que a conquista de um país de raça inferior por um país de raça superior não tem nada de inconveniente. Mas foi apenas com o advento do poder de Hitler que se firmou pela primeira vez na história da Europa civilizada um “Estado Racial”: [...] a pureza da raça devia ser perseguida não só eliminando indivíduos de outras raças, mas também indivíduos inferiores fisicamente ou psicologicamente da própria raça [...].”*

*(BOBBIO, 2002. p 128-129)*

Surgiram, desse modo, os elementos centrais para a definição do racismo: a pureza de raça e a noção de superioridade da raça. Sendo que o termo “pureza de raça” era uma referência ao nacional-socialismo. Logo, não há como negar o caráter racista do antissemitismo. (HC 82.424/2003RS, p 642)

Seguindo, Gilmar Mendes aponta a preocupação que surge em sociedades democráticas quanto ao exercício da liberdade de expressão que possa consistir em discriminação. Por conta disso, houve a construção da doutrina do “*hate speech*”. Nesses casos o que existe é um conflito entre a liberdade de se expressar e o direito a não-discriminação. Faz referência ao autor Kevin Boyle que defende que, de fato, para uma sociedade democrática a liberdade de expressão é elemento essencial, no entanto, do mesmo modo também é essencial a igualdade política. E para atingir a igualdade política se faz necessário vedar as manifestações discriminatórias. (HC 82.424/2003RS, p 649-651)

Ainda que se tenha a resposta para esse caso de colisão entre direitos, não se pode deixar de aplicar o princípio da proporcionalidade ao limitar o exercício de um direito fundamental perante o outro. Não deve haver excesso na restrição da liberdade de expressão, essa garantia fundamental deve ter apenas

o seu peso reduzido quando colide com outros direitos, como o direito à igualdade, na medida do necessário. (HC 82.424/2003RS, p 656-659)

O julgador alega ainda que, na condenação de segundo grau, houve proporcionalidade na aplicação do crime de racismo, pois a decisão condenatória atendeu as três máximas parciais da proporcionalidade. A condenação foi adequada, alcançou o fim desejado, qual seja o de defender os fundamentos da dignidade da pessoa humana, do pluralismo político, do repúdio ao terrorismo e ao racismo, e da imprescritibilidade do crime de racismo. (HC 82.424/2003RS, p 669)

A decisão foi necessária, não havia outro meio menos gravoso e tão eficaz quanto para proteger os fundamentos supracitados. E finalmente, houve proporcionalidade em sentido estrito, pois ocorreu uma proporção entre o ônus ao direito que foi restringido e o “bônus” que foi a preservação dos valores constitucionais. Assim, a decisão de segundo grau foi correta e proporcional. (HC 82.424/2003RS, p 670-671)

O voto seguinte foi o do Ministro Carlos Veloso, que acompanhou a linha de argumentação daqueles que entendem que o antissemitismo é prática de racismo, invocou a fala do Professor Celso Lafer, que na qualidade de *amicus curie*, ofereceu parecer quanto ao tema:

*“o conteúdo jurídico do preceito constitucional consagrado pelo art. 5º, XLII, do crime da prática de racismo, tipificado pela legislação infraconstitucional reside nas teorias e preconceitos que estabelecem diferenças entre grupos e pessoas, a eles atribuindo as características de uma ‘raça’ para discriminá-las.”*

*(HC 82.424/2003RS, p 684)*

Dessa forma, o racismo pode ser classificado como a hostilidade contra grupos em razão de sua religião, cor da pele ou outras características. Nas palavras do Ministro “O racismo constitui-se no atribuir a seres humanos características ‘raciais’ para instaurar a desigualdade e a discriminação.” Logo, entende que a divulgação dos livros com conteúdo discriminatório contra o povo judeu também é uma prática racista. (HC 82.424/2003RS, p 685-690)

No voto seguinte, Ministro Nelson Jobim, esse citou diversas partes do voto do Ministro Maurício Corrêa, para explicar que a discriminação contra o

povo judeu constitui crime imprescritível à luz da CF/88, porque a norma constitucional não se dirige apenas a discriminação contra negros, essa foi colocada apenas de forma exemplificativa. (HC 82.424/2003RS, p 740-741)

Em seu voto a Ministra Ellen Gracie também denegou o pedido de *Habeas Corpus*, seguindo a argumentação de seus colegas. Acrescentou a importância da atuação do judiciário para combater esse tipo de violação a direitos básicos, lembrando o quanto foi conivente o judiciário alemão diante do holocausto. (HC 82.424/2003RS, p 753-755)

Em seguida, o Ministro Cezar Peluzo destacou que a Constituição quando se refere a racismo não adotou nenhum conceito extrajurídico, senão elaborou o seu próprio conceito. O intérprete deve lidar com essa especificidade operacional, e com muito cuidado, já que a imprescritibilidade se trata de uma hipótese excepcional no nosso ordenamento jurídico. (HC 82.424/2003RS, p 758)

Sendo assim, deve ser feita uma interpretação teleológica do conceito, a definição de racismo deve ser pragmática. A Constituição pretende resguardar todos grupos sociais comumente marginalizados, logo, não seria lícito emprestar um sentido tão restrito ao termo “racismo”. Concluiu afirmando que a conduta do paciente, ao dedicar-se a editar e publicar, de forma constante, livros que disseminam o ódio contra judeus, é claramente uma manifestação de uma ideologia racista que transpõe os limites da liberdade de expressão. (HC 82.424/2003RS, p 759-761)

### 2.2.3 Argumentos para a concessão do *Habeas Corpus*

O primeiro voto foi o do ministro Moreira Alves, então relator do *Habeas Corpus*. Ele defendeu que o crime de racismo previsto no art. 5º, XLII, da CF/88 não pode abarcar toda e qualquer forma de preconceito como, por exemplo, quanto idade ou ao sexo. A expressão “racismo” deve ser interpretada de modo restrito, já que a imprescritibilidade consagrada no texto constitucional não é nem mesmo aplicada para crimes considerados constitucionalmente hediondos como a prática de tortura e terrorismo, crimes esses que, conforme o art. 5º, XLIII, da

Carta Magna são apenas inafiançáveis e insuscetíveis de fiança ou anistia. (HC 82.424/2003RS, p 535)

Em seguida, chamou atenção para a interpretação histórica do mencionado art. 5º, XLII, da CF/88, trazendo a Emenda Aditiva do Constituinte Carlos Alberto Cáo, apresentada em 12/01/1988, que deu origem esse inciso da nossa Constituição. A justificativa do constituinte foi a seguinte:

*“Passados praticamente cem anos da data da abolição, ainda não se completou a revolução política deflagrada e iniciada em 1888. Pois impera no País diferens formas de discriminação racial, velada ou ostensiva, que afetam mais da metade da população brasileira constituída de negros ou descendentes de negros, privados do exercício da cidadania em sua plenitude. Como a prática do racismo equivale à decretação de morte civil, urge transformá-lo em crime.”*

*(HABEAS CORPUS 82.424/2003RS, P 536)*

O referido julgador também citou alguns livros como o do antropólogo judeu, Miguel Asheri, intitulado “O Judaísmo vivo – As tradições e as leis dos Judeus praticantes”, e algumas falas de líderes judeus como a do Rabino Henry I. Sobel, Presidente do Rabinato da Congregação Israelita Paulista, que esclarecem que o grupo judeu não é uma raça. Nas palavras do Rabino Sobel: “Existem judeus de toda a espécie: brancos, negros, orientais e ocidentais, falando uma infinidade de idiomas diferentes. [...] os judeus, obviamente não constituem uma raça, pois raça é uma designação biológica”. Assim, o Ministro Moreira Alves chegou a conclusão de que o grupo judeu não constitui uma raça, logo o crime não poderá ser considerado imprescritível. (HC 82.424/2003RS, p 540-541)

Depois, Moreira Alves voltou a se manifestar, em resposta ao voto de Maurício Corrêa, afirma que não ignora o sofrimento do povo judeu. Adverte que quando a denúncia desse crime foi recebida, ainda em 1991, bem como quando foi criada a imprescritibilidade do crime racismo em 1988, não havia sequer a noção científica do genoma humano, que nos trouxe a revelação de que existe apenas uma raça, que é a humana. (HC 82.424/2003RS, p 595-596) Nesse sentido:

*“[...] se se der ao termo constitucional “racismo” a amplitude que agora se pretende dar no sentido de que ele alcança quaisquer grupos humanos com características culturais próprias, vamos ter o crime de*

*racismo com um tipo de conteúdo aberto, uma vez que os grupos humanos com características culturais próprias são inúmeros, e não apenas, além do judaico, o dos curdos, o dos bascos, o dos galegos, o dos ciganos, grupos esses últimos com relação aos quais não há que se falar em holocausto para justificar a imprescritibilidade.”*

*(HC 82.424/2003RS, p 596)*

Segue apontando que deve-se ter em conta, no momento de interpretar a Constituição, que ela determina quais são as discriminações atentatórias aos direitos fundamentais, estabelecendo a sua punição, no art. 5º, XLI “*a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais*”, e depois, no art. 5º, XLII determina que a prática do racismo é crime inafiançável e imprescritível. Assim, ela distinguiu o racismo dos outros crimes de discriminação. A Carta Magna considerou que a discriminação seria gênero, do qual o racismo seria uma espécie. Ademais, a imprescritibilidade é uma aberração jurídica em matéria penal, e só pode ser aplicada de forma taxativa.(HC 82.424/2003RS, p 596-599)

Posteriormente, o Ministro Carlos Ayres Britto afirmou que o trabalho do magistrado diante de uma ação desse tipo parece demandar uma interpretação de radical exclusão de uma norma constitucional perante a outra. Os princípios constitucionais sustentam a característica da inter-referência, fenômeno que se dá por complementação, um princípio se coloca para servir ao outro, ou por oposição, nesses casos nem sempre o magistrado consegue fazer a compatibilização entre os princípios, e há necessidade de excluir a incidência de um deles no confronto. Destarte, deve-se tentar priorizar a norma-princípio que melhor assegure a aplicabilidade de outras normas, principalmente as que se relacionem com o preâmbulo da Constituição, os fundamentos e os objetivos fundamentais da República. (HC 82.424/2003RS, p 787-790)

O julgador adverte quanto a diferença entre o uso e abuso da liberdade de expressão. A Lei Republicana garante o uso da autonomia para exteriorização de pensamento, vedando apenas o anonimato. O abuso dessa prerrogativa somente pode ser averiguado depois da manifestação, para combatê-lo já são previstos o direito de resposta e o direito à indenização por danos causados à imagem, privacidade e intimidade das pessoas. Há uma tutela absoluta quanto ao direito de transmitir ao outro uma mensagem, todos podem transmitir sua



mensagem e não pode haver censura prévia, mas no momento da realização desse direito também ocorre o seu exaurimento, ou seja, a existência do direito em si não incorpora a força de bloquear a posição daqueles que se sentem prejudicados pela mensagem. (HC 82.424/2003RS, p 806-809)

Dentre todas as normas, a Constituição é a que mais comumente se utilizada de termos no seu significado mais popular, até mesmo para facilitar a compreensão das normas para toda a população. O termo “racismo” na norma debatida também foi usado no sentido coloquial, ao analisar alguns dicionários de língua portuguesa e de outros idiomas, Carlos Britto verificou que há uma ambivalência quanto ao termo, ora é utilizado para se referir a discriminação contra negros, ora é utilizado para se referir a discriminação de um ou outro povo que se considera possuir diferenças culturais mais acentuadas. (HC 82.424/2003RS, p 813-815)

Em seguida, ele fez comentários quanto a obra que o paciente editou e colocou a venda. Na visão do próprio Siegfried, o seu livro é uma obra de pesquisa histórica, ele mesmo registrou isso apresentação do livro, e reitera tal fato em outras partes. Trata-se de um estudo revisionista sobre a segunda guerra mundial, ocorrida entre 1939 a 1945, que tem o intuito de limpar a imagem do povo alemão.(HC 82.424/2003RS, p 834-837) Nas palavras do autor:

*“é preciso denunciar que as forças estatais vencedoras do Grande Conflito manipularam a opinião pública mundial para encobrir seu ímpeto de dominação internacional e as atrocidades que perpetraram contra os povos derrotados. Aliadamente com uma organização israelense ultra-radical, está sim, tão imperialista, quanto racista e até mesmo terrorista, que é o **sionismo internacional** (apenas traduzo o que me pareceu o complexo leit-motiv do escritor-paciente)”*

*(HC 82.424/2003RS, p 838)*

O paciente se declara como um ideólogo, e não é crime apenas defender uma ideologia, por mais errada que ela nos pareça. Em nenhum momento da obra o autor defende o arianismo ou o holocausto, em verdade ele nega a existência de tudo isso, invertendo a ordem das coisas, alega que quem sofreu o processo de dizimação foi o povo alemão, e acusa os judeus de se colocarem como um povo superior, que pretende conquistar o planeta, através da conquista da força da imprensa e do capital financeiro. Em sua visão, o Sionismo seria o

verdadeiro preconceituoso, já que são eles que querem fechar os espaços para a ocupação de outros povos. (HC 82.424/2003RS, p 841-846)

O ministro entende que não há, no rigor dos conceitos, uma defesa de discriminação contra o povo judeu, e também não há apologia a guerra. Assim, o paciente apenas se utilizou da sua liberdade de expressão para abordar a sua visão política. Do mesmo modo, os outros livros que foram publicados em sua editora, tratam-se de obras de autores conhecidos como Henry Ford e Gustavo Barroso, que inclusive, tem livre circulação em diversos países e podem ser adquiridos em qualquer lugar através da internet. E quanto a essas obras que não são de sua autoria, o autor-paciente não poderia ser responsabilizado nem cível ou criminalmente. (HC 82.424/2003RS, p 848-851)

Já o Ministro Marco Aurélio, no terceiro e último voto pela concessão desse remédio constitucional, destaca a importância da eficácia plena concedida aos direitos fundamentais, e particularmente concedida à liberdade de expressão, pois ela é essencial para a manutenção e desenvolvimento das instituições políticas e da nossa democracia. Essa garantia fundamental se desdobra em várias outras muito importantes: direito de discurso, direito de opinião, direito de imprensa, direito à informação e proibição à censura. (HC 82.424/2003RS, p 870- 873)

Quando se protege esse direito individual de “livremente exprimir as ideias, mesmo que essas pareçam absurdas ou radicais, defende-se também a liberdade de qualquer pessoa manifestar a sua opinião, ainda que afrontosa ao pensamento oficial ou ao majoritário.” Por esse motivo, nos Estados Unidos da América, em casos de colisão entre direitos como esse, é mais comum que se opte pela primazia da liberdade de expressão. (HC 82.424/2003RS, p 874)

É de extrema relevância a proibição da censura, principalmente quanto a relação do cidadão com o Estado. Isso porque ela serve como um instrumento de controle da atividade governamental, quando se convalida uma sociedade livre de censura, é então viabilizado para o indivíduo a possibilidade de criticar os programas do governo e os rumos da política, e assim fiscalizar e controlar os mandatos eletivos. Os piores acontecimentos da história, como o próprio holocausto, realizaram-se sem as devidas reações esperadas, justamente por

falta de publicidade dos fatos que permitisse as pessoas acompanhar a situação e, a partir daí, ter alguma reação. (HC 82.424/2003RS, p 875-876)

O ministro defende que a liberdade de expressão seja vista mais pelo ângulo social do que o individual, de forma que a prioridade seja a de que as pessoas possam ter maior acesso as informações e ao conhecimento, para o desenvolvimento de sua cidadania. Quando a liberdade de expressão é mais relacionada ao âmbito de autonomia do indivíduo, ela tem seu conteúdo muito reduzido e, dessa forma, há uma grande perda para a consolidação da democracia. Restringir o que cada um pode expressar ou não é uma forma de impor o pensamento do politicamente correto, “as pessoas simplesmente não são obrigadas a pensar da mesma maneira”. (HC 82.424/2003RS, p 878-880)

Não é possível limitar os conteúdos que podem ser expressados, isso fere a liberdade de pensar de forma autônoma, e a limitação desses assuntos seria sempre do ponto de vista da ideologia dominante, gerando repressão a pensamentos minoritários. Tal censura é o que caracteriza regimes totalitários. A única censura que pode ser aceita é quanto ao modo de difundir o pensamento. Dessa forma:

*“Por exemplo, estaria configurado o crime de racismo se o paciente, em vez de publicar um livro no qual expostas as suas ideias acerca das relações entre os judeus e os alemães na Segunda Guerra Mundial, como na espécie, distribuísse panfletos nas ruas de Porto Alegre com dizeres do tipo ‘morte aos judeus’, ‘vamos expulsar esses judeus do País’, ‘peguem as armas e vamos exterminá-los’. Mas nada disso aconteceu no caso em julgamento.”*

*(HC 82.424/2003RS, p 882-883)*

Um caso de conflito entre direitos fundamentais não pode ser analisado em abstrato, deve-se verificar a situação concreta e também o pano de fundo da questão. A solução do *Habeas* não pode apenas ser calcada na convicção de que os judeus são um povo sofredor, há necessidade de visualizar a questão inserida na realidade brasileira. O que se tem a verificar é se Siegmann Ellwanger, através de seu livro, incitou a prática do racismo. (HC 82.424/2003RS, p 886-887)

O livro só poderia ser considerado perigoso numa sociedade que já fosse predisposta a prática de discriminação contra o povo judeu, e não existem dados

históricos que indiquem que em algum momento houve na sociedade brasileira, qualquer aceitação de uma discriminação relevante ou ostensiva contra os judeus. Inclusive, ao contrário, a divulgação da cultura judaica sempre gozou de apoio popular. Assim, seria “mais facilmente defensável a ideia de restringir a liberdade de expressão se a questão do *habeas* resvalasse para os problemas cruciais enfrentados no Brasil, como, por exemplo, o tema da integração do negro, do índio [...]” (HC 82.424/2003RS, p 889-892)

Ainda aponta que a condenação não é proporcional conforme a análise das etapas do princípio da proporcionalidade. A medida não foi adequada para concretizar o objetivo visado, proibir a divulgação do livro do paciente não é um meio adequado para acabar com a discriminação contra o povo judeu, pois o fato do autor passar a sua mensagem não significa que os leitores concordarão e, caso concordem, também não significa que vão propagar a discriminação. (HC 82.424/2003RS, p 896)

A condenação também não atende ao subprincípio da exigibilidade, uma vez que, denegar a ordem vai restringir um direito fundamental e não vai garantir a preservação da dignidade do povo judeu, ou seja, conceder a ordem é a única solução cabível já que não há como aplicar um meio menos gravoso e ainda assim atingir o mesmo objetivo, já que tal objetivo não poderá ser alcançado de qualquer forma. (HC 82.424/2003RS, p 897)

Finalmente, da mesma forma, não há proporcionalidade em sentido estrito na decisão condenatória, pois não é razoável numa sociedade plural como a nossa cercear a manifestação de opinião em um livro, ainda que preconceituosa, com argumento de que incitará a violência sem, no entanto, a existência de qualquer indício que indique que a mensagem do livro poderia levar situação. (HC 82.424/2003RS, p 898)

O julgamento de tal *Habeas Corpus* pode se tornar um exemplo de jurisprudência simbólica. A teoria do simbolismo jurídico surgiu na Alemanha, a partir dos estudos de Kindermann, e refere-se ao fenômeno de criação de leis que tem o único intuito de representar uma resposta aos anseios da sociedade, de associar o Estado com determinados valores sociais, uma lei que não trará qualquer efeito concreto. Essa teoria pode ser trazida para a Suprema Corte

diante desse caso, já que se denegado esse remédio constitucional, o STF passaria uma imagem politicamente correta para a sociedade, como defensor de ideias antifascistas, quando em verdade estaria apenas reduzindo o alcance da liberdade de expressão. (HC 82.424/2003RS, p 910-911)

Por fim, ressalta que no nosso sistema jurídico os direitos fundamentais são princípios estruturantes de toda organização e funcionamento do Estado, sendo basilares para a atuação dos três poderes. Desse modo, exige-se uma postura de interpretação abrangente dos direitos fundamentais, compreendo as exceções criadas quanto a esses direitos, da forma mais restrita possível. (HC 82.424/2003RS, p 913-915)

A exceção da imprescritibilidade para crimes de racismo, refere-se ao preconceito contra o povo negro, conforme esclarece a justificativa do deputado que propôs a criação dessa norma, e essa interpretação não deve ser amplificada. Isso porque o instituto da imprescritibilidade de crime contraria as garantias fundamentais do cidadão, o torna refém de atos e manifestações, gera insegurança jurídica. E é por isso que na maioria dos países somente os crimes considerados gravíssimos como crimes de guerra e genocídio não prescrevem. (HC 82.424/2003RS, p 918-920)

Ao final, embora tenham sido colocados bons argumentos a favor da concessão *Habeas Corpus*, esse foi denegado por maioria dos votos, e tal julgamento consolidou o entendimento de que o antissemitismo também pode ser classificado enquanto prática de racismo. Assim foi o entendimento consolidado em um caso que muito contribuiu para a visão de que os direitos humanos devem ser priorizados no nosso ordenamento jurídico.

Tal valorização seguiu avançando, de modo que no julgamento do Recurso Especial nº 686.965/DF em 2015, o STF consolidou entendimento de que não só o crime de racismo, mas também a injúria racial deve ser considerada imprescritível, alegando que também se trata de crime de ódio contra a cor.

### **3. O DISCURSO DO ÓDIO**

#### **3.1 EM BUSCA DE UMA DEFINIÇÃO**

##### **3.1.1. Conceito e histórico**

O discurso de ódio é a manifestação discriminatória contra determinado grupo de pessoas que possuem características em comum, seja a cor da pele, nacionalidade, a crença religiosa, a sexualidade, gênero e até mesmo contra grupos que possuem deficiências. Trata-se de uma declaração que incita o desprezo por essas pessoas que, geralmente, constituem minorias sociais. Tal discurso induz a exclusão social, marginalização, e até mesmo a atos de violência contra esses grupos minoritários.

O ódio é um sentimento de difícil definição, é compreendido como antônimo do amor, ou como o sinônimo de fúria, ira. De qualquer modo, é sempre visto como um sentimento insensato que conduz os indivíduos a todo o tipo de atitude irracional. Assim é, também, de certo modo o discurso de ódio, não tem nenhuma base lógica e leva as pessoas a cometer diversas atrocidades.

A principal diferença é que o discurso do ódio, sendo ele um discurso, pode ser proliferado a ponto de ser incorporada na sociedade e tomar dimensões descomuns, e é então que passa a ter o seu próprio argumento em si mesmo, ou seja, passa-se a odiar o estrangeiro, pelo simples fato desse ser estrangeiro. Conforme o filósofo André Glucksmann (2007, p. 62-63), o amor é dependente, é refém daquilo que pode perder, já o ódio nada tem a perder. “Por meio da ascensão da dor, o ódio é liberado das suas amarras: ele não se detém por motivo algum, nada o detém; o ódio se arrisca em tentativas incertas, mas acaba ganhando. [...] O ódio é auto-referencial; ele se compraz com ele mesmo [...]”.

O discurso odioso é composto de dois elementos: discriminação e externalidade. A pessoa tem ideias discriminatórias em um plano mental, e as transpõe para o mundo fático, a partir desse momento está consumado o discurso de ódio, pois apenas o pensamento preconceituoso não configura um discurso, e também não causa nenhum tipo de dano, logo não pode sofrer qualquer tipo de intervenção jurídica. (SILVA ET. AL., 2001, p 447)

De acordo com Winfried Brugger (2007, p 118), esse discurso manifesta-se por “palavras que tendam a insultar, intimidar ou assediar pessoas em virtude da sua raça, cor, etnicidade, nacionalidade, sexo ou religião, ou que tem a capacidade de instigar a violência, ódio ou discriminação contra tais pessoas.” Nesse sentido, o discurso é dividido em dois atos: o insulto e a instigação. O insulto é a agressão direcionada a vítima, que ofende a sua dignidade ao menosprezar um aspecto que esta compartilha com outras pessoas. Já a instigação é voltada aos outros, para aqueles possíveis receptores da mensagem, que são chamados a também fomentar o ato discriminatório. (SILVA ET. AL., 2001, p 448)

Para além da definição acima, na Alemanha, por exemplo, já se considera discurso de ódio a disseminação de teorias revisionistas que negam a existência do Holocausto, pois esse seria um modo de incitar o movimento nazista e a apatia quanto a crimes contra a humanidade. (PAULY, 2015, p 17) Um bom exemplo de teoria revisionista é o caso aqui já tratado, da publicação do livro com conteúdo antissemita de Siegmann Ellwanger.

A violação causada nesses casos produz uma vitimização difusa, isso porque, mesmo quando dirigida a apenas um indivíduo, será ofensiva para todos aqueles que fazem parte daquela minoria social, logo, não é possível determinar, numericamente, a quantidade de pessoas atingidas por aquela agressão. (SILVA ET. AL., 2001, p 449)

Essa manifestação de ódio é composta de diversas facetas, entre elas o preconceito e a discriminação. O dicionário Aurélio define preconceito como a formação de opinião ou sentimento desfavorável antecipado que independe de razão ou experiência. E define a discriminação como a ação ou efeito de separar, segregar. Desse modo, embora ambos sejam similares e muitas vezes se confundam, há uma pequena distinção a ser feita.

O preconceito seria a ideia de que determina pessoa ou grupo é inferior por alguma característica como, por exemplo, a sua etnia. Ele engloba, muitas vezes, a criação de estereótipos para tais grupos, de modo a inferiorizá-los para tornar lós “menos dignos” ou até mesmo “menos humanos”. O preconceito pode ficar apenas no campo do pensamento ou da criação de estereótipos, sem

necessariamente uma manifestação de agressão direta aos ofendidos, já a discriminação implica em um ato positivo de segregar, ou seja, o ato de agredir verbalmente ou fisicamente as vítimas da manifestação odiosa, de impedir a sua entrada em determinados espaços, de coagi-las, de assediá-las. Entretanto, na maior parte das vezes aqueles exalam ódio acabam por executar esses dois atos.

Ao longo da história, o discurso odioso foi algo recorrente, a repulsa de grupo pelo outro foi pano de fundo para diversos conflitos, como a Segunda guerra mundial, a guerra do Vietnã, as bombas atômicas jogadas nas cidades de Hiroshima e Nagasaki, e a queda das torres gêmeas. Entretanto, há uma diferença entre o ódio que motivou a Segunda Guerra Mundial e o que motivou o ataque das torres gêmeas, no primeiro o ódio foi fomentado e construído a partir da vontade do Estado, no segundo, o ódio se manifestou sem nenhum tipo de controle estatal. Antes os conflitos obedeciam a noção do antigo estado de guerra, agora obedecem apenas ao próprio ódio.

O terrorismo já existia, mas tomou novas proporções a partir da queda das torres gêmeas em 11 de setembro de 2001. Até esse momento, ainda predominava a noção do antigo estado de guerra, na qual os conflitos respeitavam fronteiras geográficas, as insurreições visavam a tomada de um território e a guerra era entre os Estados e não entre as pessoas, assim, eram os Estados aqueles responsáveis por iniciar a guerra, bem como, os responsáveis por encerrá-la e restaurar a paz. O Estado era detentor do monopólio da violência legítima, e dessa forma, poderiam existir os ódios, mas caberia aos Estados o patrocínio da guerra motivada por esse sentimento. O Estado controlava a propagação do ódio. (GLUCKSMANN, 2007, p. 242-246)

O terrorismo que surge a partir do ataque as torres gêmeas e da ação da “bomba humana” modifica essa concepção antiga sobre as guerras, essas passam a ser mentais e não mais buscam a conquista de terras. Não cabe mais aos Estados determinar se haverá ou não o conflito, e muito menos estabelecer a paz. Não há mais a delimitação geográfica de ataques, eles podem ocorrer em qualquer lugar e sem nenhum tipo de aviso prévio. E finalmente, o Estado não



tem nenhum controle sobre a disseminação dos ódios, esses existem e crescem independente de sua vontade. (GLUCKSMANN, 2007, p. 246-247)

O filósofo André Glucksmann (2007, p. 45-46) traça comentários sobre o principal elemento de ataque do terrorismo, a ameaça do homem-bomba. É um fenômeno desconcertante, que alguém se proponha a ceifar a própria vida apenas para matar a maior quantidade de inocentes que conseguir. A sociedade o vê como um desequilibrado mental, fanático. Os sociólogos dizem que isso ocorre por conta da miséria, os políticos dizem que isso é uma humilhação, e os especialistas em religião determinam que é devido a uma interpretação incorreta, primária e literal do Alcorão.

O que nenhum deles percebe é que trata-se de algo muito mais complexo, que não pode ser compreendido através de uma análise coletiva na qual se atribui o fenômeno a miséria ou a qualquer outro fator social, “a bomba humana é um ser pensante, dotada de uma vida interior tão cheia de conflitos quanto a de cada um de nós; sua trajetória destrutiva e autodestrutiva corresponde a escolhas [...]” (GLUCKSMANN, 2007, p. 46). Para alguém que dedica a sua vida a uma causa, há muito sentido em dedicar a sua morte a ela também.

Comentando os debates realizados após a Segunda Grande Guerra, Glucksmann (2007, p. 22-23) faz referência a uma publicação da *Les Temps Moderns*, revista francesa de vanguarda dos anos 50, que tinha como diretores Sartre e Merleau-Ponty. Sartre em uma das publicações fala sobre a crença que havia de que a paz era um estado natural das coisas e que a guerra era apenas uma agitação temporária, tal crença resta totalmente abalada e agora (depois de duas grandes guerras), fica claro que a guerra não é uma exceção, ou acontecimento extraordinário. Assim:

*“O princípio da destruição reside em nós, quer nós saibamos disso ou não, martelam os autores trágicos. O ódio se espalha como a peste de ‘Tucídides’, não apenas como uma infecção bubônica puramente fisiológica, mas também como uma desregulação essencialmente mental que toma conta do corpo, das mentes e da coletividade. [...] Racismos, chauvinismos, fanatismos, os aparentes renascimentos de uma agressividade que acreditávamos extinta nos espanta. Não seria o caso de se espantar com o espanto? A roda desses ‘fatos corriqueiros’, bastante cotidianos, indica a grande quantidade de chispas de fogo ocultas sob nossa frágil paz civil.”*

(GLUCKSMANN, 2007, p 42-43)

Muitos conceituam os acontecimentos desse período como monstruosos e antinaturais, mas o que se deve questionar é até que ponto esses seriam, de fato desumanos, já que todos esses conflitos deixaram muito claro que há algo de bem humano na violência que se pratica em nome do ódio.

### 3.1.2. Tipos de manifestação de ódio

Passaremos a detalhar as diferentes formas pelas quais o ódio se manifesta, e quais grupos são atingidos. Importa esclarecer que o termo “minorias sociais” não se refere a grupo numericamente minoritários, a expressão minoria se refere a escassa representação política que esses grupos têm. Assim, as mulheres, mesmo que componham a maioria da população de determinado local, ainda podem ser consideradas uma minoria social.

O ódio as mulheres se apresenta de diversas formas na nossa sociedade, estando presente “nos ditames da moda, na cultura, nos filmes, nas empresas e em suas diferenças de tratamento e salário, na cobrança pelo corpo, nas expressões jocosas e em tantas incontáveis possibilidades.” (PAULY, 2015, p 23) É um dos mais antigos e também um dos mais sutis, e muitas vezes se reveste como algo positivo. Assim:

*“Como assume várias formas de acordo com as épocas e as circunstâncias em função das religiões e ideologias, ele intriga por sua recorrência no curso dos tempos e na multiplicidade dos espaços. Sob a aparência arbitrária das rejeições que o ser feminino suscita, é forçoso decifrar uma constante antropológica que testemunha a aversão renovada, reavivada, continuamente proferida de modo injurioso. Menos evidente e tonitruante que outros tipos de ódio, o ódio as mulheres se reveste de muitas máscaras e sua dissimulação suprema é o excesso de amor.”*

(GLUCKSMANN, 2007, p. 190)

Essa discriminação se mostra em pequenas piadas, na imposição de padrões estéticos quase que inalcançáveis apenas para as mulheres, na coisificação da mulher por parte da grande mídia, e até mesmo na insistência noção romântica de cavalheirismo, que se camufla como uma forma de cuidado e afetuosidade, mas que se trata, em verdade, de mais uma forma de reforçar

que a desigualdade colocando as mulheres como frágeis ou menos capazes para realizar simples tarefas do cotidiano.

A desigualdade entre os gêneros se expressa no mercado de trabalho, conforme dados do IBGE, colhidos em 2016, as mulheres ainda recebem menos que homens, sendo a renda média delas equivalente a  $\frac{3}{4}$  da renda média deles. Também se verifica, quanto a divisão de tarefas domésticas, já que as mulheres dedicam 73% mais horas para cuidados com a casa do que os homens.

A misoginia se expressa de forma mais invasiva através do assédio moral e sexual que as mulheres constantemente sofrem em praticamente todos os lugares, segundo dados do AcionAid de 2016, 86% das mulheres brasileiras já sofreram assédio em transporte público. E como estágio mais grave temos a violência contra mulher, expressa em agressões físicas e sexuais, dentro e fora de casa. Conforme dados do CNJ, em 2016, tramitaram na Justiça do País mais de um milhão de processos referentes à violência doméstica contra a mulher, o que corresponde, em média, a 1 processo para cada 100 mulheres brasileiras.

Diante desse quadro, temos apenas a Lei nº 11340/2006, Lei Maria da Penha, que pune o crime de homicídio e crimes de agressão praticados contra mulheres em razão do gênero. Há também o art. 216-A do Código Penal tipificando o assédio sexual que ocorre quando há uma relação de hierarquia entre o abusador e sua vítima, porém não há nenhuma lei contra o assédio sexual que ocorre fora desse contexto, bem como não há nenhuma legislação sobre a discriminação de gênero.

A segunda forma de manifestação odiosa que vamos aqui tratar, é o racismo, trata-se da discriminação e/ou preconceito contra determinadas etnias, e geralmente tem raízes históricas. No Brasil, a manifestação mais comum de racismo é contra a população negra e indígena. A nossa sociedade ainda reproduz a visão colonial que visualiza o negro como escravo e o indígena como um selvagem, e que marginaliza ambos. Essa discriminação está demasiadamente enraizada nos nossos costumes:

*“Numa cultura evidentemente branca e de dominação, tudo o que era diferente devia ser eliminado, mesmo que a eliminação fosse velada por meio da marginalização e da anulação da personalidade desses*

*indivíduos. O racismo tem se mostrado construído por estruturação social e histórica, em que a sociedade dificilmente problematiza a questão, aceitando mesmo a exclusão do que pode ser diferente ou uma ameaça ao seu colonizador modo de vida. [...] É possível, por exemplo, ver expressões negativas - como “aquele nego” para se referir a uma pessoa suspeita – se tornar populares sem que se perceba que elas carregam uma carga ofensiva.”*

*(PAULY, 2015, p. 32)*

O racismo no Brasil é um problema estrutural, atingindo as suas vítimas no seu cotidiano, no qual são tratadas, nas mínimas coisas, como inferiores. A associação desses grupos a certos estereótipos, as diversas etnias indígenas são tratadas como iguais e invisibilizadas, o povo negro é sempre associado com a criminalidade e pobreza, bem toda a sua produção cultural é menospreza ou considerada de mau gosto.

Essa discriminação atinge a população negra quanto as oportunidades de emprego, e de forma mais brusca quanto a maior possibilidade de serem vítimas de agressões e assassinatos. Os negros são os mais afetados pelo desemprego, segundo dados do IBGE, em 2017, dos 12,3 milhões de desempregados, cerca de 64% são pardos e pretos. São também os mais afetados pela violência urbana, conforme dados do IPEA de 2017, a cada 100 pessoas assassinadas no país, 71 são negras.

Quantos aos indígenas, esses continuam a ser constantemente dizimados, ainda no século XXI, de acordo com o relatório do Conselho Indigenista Missionário (CIMI), em 2016 foram registrados 118 assassinatos contra indígenas, e também nesse período, 735 crianças indígenas menores de 5 anos morreram por diversos motivos, sendo o mais comum entre eles a desnutrição infantil.

Uma outra forma de manifestação odiosa que vamos analisar é a xenofobia. Trata-se da aversão a estrangeiros, é mais comum em países que recebem mais imigrantes como países da Europa e os Estados Unidos. Existe tanto por medo ou antipatia com relação a imigrantes. Há um uso da diferença como motivo de segregação. Muitos países mostram essa forma de discriminação até mesmo nas suas políticas governamentais.

Um bom exemplo atual é a política implementada pelo presidente dos Estados Unidos, Donald Trump, que entrou em vigor desde 2017, com decreto que restringiu a entrada de refugiados e de pessoas de países de maioria muçulmana, mas que agora, em 2018, foram levadas ao extremo com a determinação de que todos os imigrantes ilegais deveriam ser julgados e para tanto, deveriam permanecer detidos separados de seus filhos que passaram a ser alojados nas mesmas instalações destinadas aos adultos.

Conforme notícia da BBC, o senador estadunidense Jeff Merkley que visitou o local alegou que as crianças estavam em “uma gaiola de arame de cerca de 10x10 metros trancada com cadeados”. O que fica claro nesse caso é que o tratamento dado a filhos de imigrantes ilegais seria considerado inaceitável se fosse contra crianças nacionais, há uma relativização da violação de direitos das crianças imigrantes e/ou refugiadas.

Outra forma de discriminação muito comum é a homofobia. Trata-se do preconceito contra o grupo LGBTTT(Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transsexuais e Travestis), esses são hostilizados devido a expressão da sua sexualidade que foge a regra social heteronormativa. Segundo relatório do Grupo Gay da Bahia (GGB), a violência contra essa minoria só vem aumentando, em 2017, foram registradas, no Brasil, 445 mortes de LGBTTs devido a crimes motivados pela homofobia, sendo que em 2016, foram registrados 343 assassinatos, e em 2015, foram registrados 319 casos.

Quanto aos dados da GGB de 2017, ainda se comprovou que 56% desse assassinatos ocorreram em vias públicas, o que deixa claro que a aversão social a esse grupo é tamanha que, quase não há reação social quando esses são vítimas de agressões em público. Outra situação já comprovada, é que o Brasil é o país que mais mata transexuais em todo o mundo, de acordo com dados da organização civil europeia chamada “Transgender Europe”, somente entre 2008 e 2016, foram assassinadas 868 pessoas transexuais em território nacional.

A discriminação contra pessoas portadoras de deficiência física ou mental também é outra realidade no Brasil. Conforme o IBGE, 45 milhões de brasileiros são portadores de algum tipo de deficiência, o que equivale a 24% da população,

no entanto, e apesar das leis que obrigam a inclusão desse grupo no mercado de trabalho, apenas 1% dessas pessoas estão empregadas.

Há também a intolerância religiosa que é a repulsa a grupos religiosos diferentes dos tradicionalmente aceitos pela sociedade. Segundo dados do Ministério dos Direitos Humanos, de janeiro de 2015 até o primeiro semestre de 2017, foram registradas 1486 denúncias no Disk 100, referentes a discriminação religiosa, o que corresponde a uma denúncia a cada 15 horas. A pesquisa demonstra que as religiões mais afetadas, em ordem, são umbanda, candomblé e outras religiões de matrizes africanas. O que pode ser notado é que esse tipo de discriminação é também relacionado ao racismo, já que são justamente as religiões africanas as mais marginalizadas.

Apesar dos dados já indicarem uma situação excruciante para as minorias sociais, muitos deles ainda não refletem a realidade, pois são subnotificados, muitas vítimas não prestam denúncias, tanto por medo ou por não acreditar na efetividade da justiça.

Algo que fica nítido nesses casos, particularmente quanto ao sexismo, xenofobia e racismo, é como essa intolerância é muito cultivada pela cultura do medo. Há uma constante manipulação do medo para justificar a violação aos direitos humanos de minorais sociais. A propaganda do medo torna-se umas das principais responsáveis pela inefetividade dos direitos desses grupos.

O medo é, basicamente, uma preocupação em torno de uma situação de ameaça ou perigo, seja essa situação real ou imaginária. Sendo assim, é muito comum que o medo seja causado por uma situação imaginária, justamente devido a ignorância quanto aquilo que se teme. (PAULY, 2015, 114) Assim:

*“A baixa instrução ou informação pode ser essencial para a disseminação do medo e/ou repulsa sobre algum assunto em particular. Indo além, a falta de interesse sobre algum tema ou a paralisação em conceitos estabelecidos previamente (pré-conceitos), em diversos casos errôneos, podem ser a causa para essa cultura do medo que destila ignorância e propaga a intolerância.”*

*(PAULY, 2015, p. 114)*

Destarte, há toda uma construção e perpetuação dos preconceitos baseados no desconhecimento e no medo, por exemplo, no caso da intolerância

religiosa, não se conhece sobre determinada religião, inventa-se mentiras sobre ela, que assim que disseminadas e geram medo. É um sentimento não justificado que assume relevância e cria verdadeiros mitos sobre aquele grupo.

Além desse medo injustificado, também fica explícito em tantos outros casos, um medo bem fundamentado de perda de poder por parte de um grupo dominante. Assim, quando uma determinada minoria passa a ganhar espaço na sociedade e a dirimir aquela desigualdade, o grupo opressor, com medo de perder o seu *status*, passa a boicotar aquela minoria social. É o que foi sugerido pelo filósofo André Glucksmann (2007, p. 192-194), em sua análise quanto ao movimento de repressão as mulheres no Irã iniciada em 1979, quando o aiatolá *Komeini* tomou poder e decreta o uso imediato e obrigatório do chador (véu integral) para todas as mulheres.

A razão da investida para diminuir as mulheres é muito simples, elas foram as únicas a reivindicar a autoafirmação enquanto seres humanos, e se antes encontravam-se divididas, passaram a ter chances de se organizar através do acesso ao saber acadêmico, assim, em 1986 as mulheres iranianas constituíam 19% do quadro docente das universidades, enquanto que na Alemanha, no mesmo período, essa taxa não passava de 17%. (GLUCKSMANN, 2007, p. 194, apud MERNISSI) Logo, se explica o porquê da imposição do véu, foi uma forma de podar a autoafirmação dessas mulheres que, finalmente, passavam a ocupar o seu espaço na sociedade.

A cultura do medo é moldada por diversos setores da sociedade, mas um que chama atenção é a mídia. A mídia sensacionalista tem um grande papel em termos de colaboração para difundir a desinformação, espalhando e vulgarizando o medo, e assim, quanto ao objeto de estudo desse trabalho, perpetuar e alastrar a discriminação. (PAULY, 2015, p. 115-116)

Outro fato que colabora para a difusão do medo é a agitação e o enclausuramento da sociedade urbana. As pessoas estão sempre muito voltadas para si e para suas tarefas, de modo que restringem, cada vez mais, a sua interação social a grupos menores, buscando nesses grupos alguma sensação de segurança. Há um aumento da apatia com relação ao outro, com relação a aquele que não faz parte do seu ciclo social, causando o

distanciamento e a estranheza com relação a outros grupos. (PAULY, 2015, p. 116-117)

É o que se visualiza facilmente na arquitetura hostil, que as construções que buscam afastar os moradores de rua, um grupo considerado inimigo social. A colocação de barras de ferro em bancos de praças e embaixo de viadutos para evitar que as pessoas em situação de rua possam dormir nesses locais. Esse é exemplo de como funciona a ambivalência dos direitos humanos, em prol de gerar segurança para uma parte da população, nega-se o direito a ter um local para dormir para outra parte da população. Desse modo, segundo Pauly (2015, p. 119) “o discurso garantista e emancipador dos direitos humanos muitas vezes têm perdido força exatamente em nome da sua defesa. Justificando a defesa de um outro, permite-se violar os direitos de um outro grupo.”

Como já foi exposto nesse trabalho, existe todo um histórico de construção dos direitos humanos, que foram sendo efetivados conforme as demandas sociais. O que ocorre é que toda a movimentação que leva a formação desses direitos, também pode ser utilizada para a sua anulação. Devido à ambiguidade dos direitos humanos é possível, através da mesma ideia, reconhecer ou negar determinado direito. (PAULY, 2015, p. 112-113)

O que se constata é que a inefetividade dos direitos humanos é consequência de um debate do tema que têm sido feito com base no paradigma da simplicidade, isto é, conforme Edgar Morin (apud Pauly, 2015, p. 111-120), o problema tem sido visualizado de forma equivocada, a partir de uma análise muito restrita da realidade, que não percebe toda a complexidade que envolve a questão, o que ocorre é que há abstração, na qual “a identidade do sujeito de análise é diminuída a mero objeto final do direito, suprimindo sua legitimidade por conta de uma análise ausente de fundamentos completos e essenciais a formação do pensamento.” Trata-se de uma abstração do objeto (o ser humano) que é menosprezado ao ponto de perder ao seu direito a ser um possuidor de direitos.

Assim, o que Edgar Morin propõe é que o problema da efetivação dos direitos humanos seja encarado pelo paradigma da complexidade, qual seja, uma análise holística da questão que considere as mais diversas ciências, sem



perder de vista que os direitos humanos são uma construção histórica e cultural, que não podem ser examinados apenas como um mero tópico do direito. Para que assim, talvez, não haja um sacrifício do direito de uns em nome de uma suposta segurança pública de outros, por exemplo. (PAULY, 2015, p. 111-112) Trata-se da lição básica de respeito a dignidade da pessoa humana, visualizando todos os sujeitos como titulares de direitos.

### **3.2 MANIFESTAÇÕES DE ÓDIO NA INTERNET**

Na atualidade, as manifestações de ódio persistem, mas com uma nova roupagem. Agora, além das formas antigas, há também uma disseminação mais rápida através do uso de tecnologias que impulsionam a comunicação, como a rádio, a televisão e internet, a mais eficaz dentre elas. Assim, há um maior poder de difusão desse discurso do que havia antes do advento tais meios de comunicação.

O mundo virtual é, conforme Silva et. al. (2011, p 446), um “mecanismo privilegiado de projeção do ser humano, tal qual um espelho, ele também virtualmente reflete os aspectos pouco promissores da realidade palpável.” Na realidade virtual se concretiza muito além daquilo que a maioria desses usuários fariam na realidade não virtual, devido a sensação de impunidade experimentada pelos internautas.

Além da velocidade do alcance de conteúdos que a internet proporciona, há uma maior dificuldade para os meios de controle, pois esses, geralmente, apenas estão preparados para lidar com problemas do mundo palpável. A possibilidade de criação de múltiplos endereços de um mesmo sítio, de fóruns fechados entre outras coisas são grandes obstáculos para os investigadores. (SILVA ET. AL., 2001, p 440). Aliado a isso há o natural atraso do Direito com relação aos fenômenos sociais, atraso esse que é potencializado pela escassa renovação dos estudos realizados na área jurídica.

Na internet, os sites nos quais mais comumente há divulgação de mensagens de modo geral, e também de mensagens de discriminação, são os sites de redes sociais. As redes sociais são, de acordo com Raquel Recuero (2009), “constituídas de representações dos atores sociais e de suas conexões”.

As representações são, geralmente, individualizadas e personalizadas. Elas são formadas pelo perfil do Facebook ou Instagram, ou até mesmo, por um blog pessoal. Já as conexões “são os elementos que vão criar a estrutura na qual as representações formam as redes sociais”, ou seja, a forma como os usuários vão interagir uns com outros.

A mediação da internet concede a essas conexões a possibilidade de serem variadas, construídas através da interação de diversos atores. O que torna as redes sociais estruturas tão diferenciadas é o fato de que apenas uma pessoa pode ter centenas de conexões mantidas com auxílio de ferramentas técnicas, é isso que a torna mais ampla que redes offline. (RECUERO, 2009)

Os sites das redes sociais formam verdadeiros espaços públicos, assim como os parques ou shoppings, são espaços nos quais as pessoas interagem, se expressam e socializam. Mas esses espaços sociais formados a partir da mediação da internet tem algumas características peculiares com relação aos espaços sociais não virtuais, são elas: a persistência, tudo que é dito na rede social, ali permanece; a possibilidade de busca, as pessoas e as informações por elas disponibilizadas podem ser, facilmente, encontradas; a replicabilidade, tudo que é publicado nesse espaço pode ser copiado por outros. (BOYD, 2007)

E a última característica, a existência de audiências invisíveis, quando nos manifestamos em espaços não virtuais podemos notar quem nos assiste, já no meio virtual, não sabemos quem nos assiste no momento da manifestação ou quem verá aquela manifestação no futuro, não há noção sobre o público que aquela mensagem atingirá ou sobre a reação daquele público no momento em que o usuário se expressa. (BOYD, 2007)

Essas características dos espaços virtuais mudam a forma de interação entre as pessoas, isso porque em ambientes do mundo palpável, ao nos expressarmos temos uma boa noção da aprovação ou reprovação das pessoas quanto aquela manifestação, ainda enquanto falamos, seja através de expressões corporais que indiquem uma censura, ou até mesmo quando elas interagem diretamente e expõem suas críticas ou seu apoio. (BOYD, 2007)

E é por isso que, muitas vezes, o meio virtual é um espaço que proporciona o aumento da propagação do discurso do ódio. Uma situação muito comum são os ataques dos chamados “*haters*”, ou odiadores em livre tradução, contrários a manifestações diversas, e principalmente, contra a defesa de pautas de movimentos sociais.

Adriana Amaral e Michele Coimbra (2015, apud Bourdieu 1989), explicam os fatores que corroboram para a manifestação de ódio nas redes. De acordo com o conceito de violência simbólica, as redes sociais são sistemas simbólicos, que possibilitam a comunicação através do uso de signos e símbolos da linguagem, e por isso, pode existir violência simbólica e ódio. Seguindo, as autoras apontam que, por ser a internet um meio de conexões, é um espaço de constante encontro do sujeito com a alteridade, o “Outro”, e é esse encontro que pode ser agressivo, já que o reconhecimento do lugar do Outro pode causar o sentimento de ódio que poderá ou não ser expressado.

Assim, nos resta tentar compreender o que motiva essas pessoas seguir espalhando ódio nesses sites. De acordo com Raquel Recuero (2009, apud Bourdieu, 1983), as informações circulam nas redes sociais conforme o valor que elas tem para os usuários, e essa circulação de informações é relacionada ao capital social. O capital social pode ser definido como os recursos que estão conectados a “uma rede mais ou menos durável de relações institucionalizadas de conhecimento e reconhecimento mútuo”. O capital social identifica-se com o grupo que o produz e ao mesmo tempo gera a sensação de pertencimento a aquele grupo. Trata-se, dentre outras coisas, da influência, visibilidade e popularidade que aquela pessoa ou grupo de pessoas conquista naquela rede social.

Os *haters* são a maior expressão da falta de respeito e decoro nas relações sociais, são sujeitos que não estão abertos a qualquer tipo de diálogo construtivo, e que fazem apenas críticas negativas e maldosas para com suas vítimas, sem nenhum espaço para visões divergentes das suas. Trata-se da expressão de um comportamento que sempre existiu, mas que torna-se mais visível através da mediação da internet e do capital social, já que esses grupos

se tornam mais influentes conforme produzem recursos que atingem maior circulação. Nesse sentido:

*“Essa manifestação de ódio em rede se caracteriza em humilhações, preconceitos, cyberbullying e estigmas sociais, em forma de texto, imagem ou vídeos. Com o aumento da visibilidade dos discursos de ódio reproduzidos por haters nos sites de redes sociais, emerge um problema social, a intensificação da exposição de estigmas sociais (GOFFMANN, 2008), pois os discursos dos haters, na maioria das vezes, estão repletos de preconceitos e termos pejorativos.”*

(AMARAL; COIMBRA, 2015)

O foco dos odiadores é influenciar o comportamento coletivo nas redes sociais, eles tentam tornar-se influentes expondo estigmas sociais de suas vítimas e praticando a violência simbólica. Eles se escondem em perfis falsos, nos quais não colocam as suas informações pessoais e se utilizam de imagens genéricas, assim protegem a sua identidade e dificultam uma possível denúncia. (AMARAL; COIMBRA, 2015)

Um caso recente que poderá ilustrar esse fato é o do protesto virtual “eu não mereço ser estuprada”, que surgiu devido ao resultado de uma pesquisa de 2015 feita pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que comprovou que 65% dos brasileiros, de um total de 3810 entrevistados, concordam que as mulheres que deixam mostram o corpo merecem ser atacadas.

Devido ao impacto negativo causado por esse levantamento, a jornalista Nana Queiroz iniciou a campanha, postando uma foto de topless em frente ao Congresso Nacional com as palavras “eu não mereço ser estuprada” pintadas em seu corpo. Logo, diversas mulheres postaram fotos e/ou mensagens no sentido de protestar contra a cultura do estupro tão enraizada em nossa sociedade. Depois, o IPEA reconheceu que houve um erro e que, na verdade, apenas 26% dos entrevistados concordavam com isso, mas nesse momento, a mobilização já havia tomado grandes dimensões.

Foi aí que entraram em ação os *haters*, na pesquisa realizada por Adriana Amaral e Michele Coimbra (2015), foi feita uma análise do ódio disseminado com relação a campanha. Foram diversos os comentários depreciativos feitos na foto da jornalista, dentre eles palavrões como “vadia” e “puta”. Uma página do

Facebook postou a foto de Nana Queiroz e escreveu por cima da foto: “a causa pela qual vocês lutam é tão podre, que é necessário vocês se rebaixarem ao ponto de mostrarem as tetas, para atrair a atenção dos homens para seus discursinhos podres, mas ninguém liga para suas baboseiras e sim para suas tetas”.

Essas demonstrações de desprezo e ódio por parte dessas pessoas ocorrem pelo “fato de que as mulheres presentes na campanha extrapolam os padrões morais, isto é, romperam o ‘recato feminino’ imposto pelo grupo social, no momento em que utilizaram a nudez do corpo, como forma de protesto”. (AMARAL; COIMBRA, 2015) Essa reação odiosa se dá pelo apego que esses grupos têm quanto em manter o *status quo*, ou seja, manter esse tratamento desumanizado com relação as mulheres, trata-se de uma aversão a perda de privilégio por parte desses homens.

Ainda na legenda da foto citada, notou-se o uso de *hashtags* (links) como “#vaiterestupro” e “#bola4”, esse é um recurso para direcionar a postagem e atingir uma maior audiência, obtendo assim mais capital social, já que a página se torna popular, pois a postagem passa a ter uma maior quantidade de “curtidas” e comentários, ganha mais visibilidade e autoridade, ou seja, passa a ter uma reputação e influência naquela rede social. Sendo a influência o que, claramente, é mais importante para esses grupos, uma vez que, desse modo, o seu conteúdo torna-se relevante e formador de opinião. (AMARAL; COIMBRA, 2015)

Isso ocorre até mesmo quando a popularidade dessas páginas é negativa, é muito comum que diversas páginas mantidas por odiadores ganhem uma maior repercussão justamente devido ao choque que causam em pessoas que são contrárias a aquelas ideias, e que para criticar aquele pensamento compartilham a mensagem, o que acaba aumentando o capital social daquela página na rede social. Inclusive, é possível dizer que esse é o caso do Deputado Federal Jair Bolsonaro, que passou ganhar mais visibilidade nas redes sociais, e consequentemente fora dela, devido a disseminação de discurso de ódio.

Para ilustrar a sua influência, vamos citar o caso da “disputa” online entre esse Deputado Federal e a Nova Escola. Jair Bolsonaro tem se tornado uma das

principais vozes do ultraconservadorismo, sendo conhecido por disseminar diversas ideias preconceituosas. Ele defende bandeiras como a oposição ao casamento entre pessoas do mesmo sexo e a oposição à discussão de questões de gênero e sexualidade nas escolas públicas. (ANDRADE; PISCHETOLA; 2016, p 1382-1384)

A supracitada disputa teve início quando, em janeiro de 2016, o deputado postou um vídeo em sua conta do Facebook, no qual fazia acusações ao Ministério da Educação devido a divulgação de material informativo sobre educação sexual nas escolas públicas. No vídeo também atacou a Revista Nova Escola pela capa que foi publicada em fevereiro de 2015, onde aparece um menino de 5 anos vestido com roupa de princesa, com o título “Vamos falar sobre ele?”. (ANDRADE; PISCHETOLA; 2016, p 1384)

Jair Bolsonaro ainda alegou, em seu vídeo, que a distribuição de material sobre educação sexual seria uma estratégia do Partido dos Trabalhadores para: não reconhecer a pedofilia como crime; reconhecer o Programa Bolsa Família como mais importante que a dignidade das crianças; e transformar as escolas públicas em comitês políticos do partido. Em apenas uma semana, esse vídeo teve mais de 7 milhões de visualizações e foi compartilhado mais de 250 mil vezes. (ANDRADE; PISCHETOLA; 2016, p 1384)

Na pesquisa feita por Marcelo Andrade e Magda Pischetola (2016, p 1385), foi realizada uma análise de 50 dos comentários dessa postagem, sendo escolhidos aqueles que receberam mais “curtidas” e/ou tiveram mais comentários. Quase metade desses comentários envolviam conteúdo agressivo contra grupos de esquerda, feministas e LGBTTT, uma parte expressiva demonstrava apoio ao deputado, e apenas uma parcela menor pediu esclarecimento sobre os dados e suas fontes e/ou postaram materiais para contrapor as afirmações do deputado.

Em resposta a tais acusações, cinco dias depois, a Revista Nova Escola lançou um vídeo sobre a checagem de informações, refutando os equívocos ditos pelo deputado e indicando as fontes para desmontá-lo. A Revista também disponibilizou o link para o material “Escola sem Homofobia”, material também atacado no vídeo de Jair Bolsonaro que o chamou de “kit gay”. Citou comentários

de especialistas que demonstram o impacto positivo do acesso a esse tipo de informação para os alunos, reafirmando a importância da educação sexual. E por fim, esclarece que a Revista Nova Escola não é um livro didático e não é distribuída em escolas públicas, trata-se de material direcionada para educadores, e nenhum de seus exemplares foi comprado pelo Governo Federal. (ANDRADE; PISCHETOLA; 2016, p 1386-1387)

Essa situação demonstra o impacto e alcance que o discurso odioso pode ter quando o seu interlocutor se utiliza de um meio de comunicação tão eficaz quanto a internet, e particularmente, em uma rede social tão popular quanto o Facebook. A postagem da Revista Nova Escola com todos os esclarecimentos foi visualizada por 4,5 milhões de usuários da rede social, enquanto que o vídeo do deputado teve mais de 7 milhões de visualizações apenas em uma semana.

Quanto a casos similares que foram judicializados, esses ainda são poucos, pois há menos denúncias quanto a ilícitos relacionados ao discurso de ódio na internet se comparado as denúncias feitas contra esses crimes no mundo não virtual. No artigo aqui já citado de autoria Rosane Leal da Silva e outros, foi feita uma pesquisa sobre isso, com foco em um caso em particular decidido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que aqui passaremos a comentar.

Marcelo Valle Silveira Mello foi acusado do crime de racismo por ter feito uma postagem na rede social “Orkut” com críticas ao sistema de cotas raciais adotado pela Universidade de Brasília, e com ofensas as pessoas negras. Desse modo, foi denunciado pelo Ministério Público, pelo crime de racismo, sendo absolvido em primeira instância, e depois condenado em segunda instância. (SILVA ET AL, 2011, p 458)

Em primeira instância a juíza desviou a atenção da conduta do réu para a sua personalidade, alertando para o fato de que a mãe do réu era portadora de doença mental, assim como ele mesmo. Entretanto, conforme conclusão retirada a partir do laudo de exame psiquiátrico, o MP ingressou com recurso alegando que a doença do acusado não o impedia da compreensão de seu ato, seria apenas caso de semi-imputabilidade, conforme art. 26, parágrafo único do CP, que acarretaria a diminuição da pena. (SILVA ET AL, 2011, p 459)

A defesa apontou atipicidade da conduta, afirmando que não havia dolo, que a manifestação publicada no “Orkut” tinha um teor puramente crítico ao sistema de cotas, e as referências ao critério racial eram apenas uma brincadeira, que se tornou mais agressivo depois porque o réu foi provado por outros internautas que desaprovaram a sua postagem. (SILVA ET AL, 2011, p 459)

Assim, tendo em conta os argumentos de ambos, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal considerou o réu culpado, baseando a sua decisão apenas nas colocações feitas pelo réu na internet. O desembargador-relator entendeu que as suas manifestações “embora tivessem como objetivo inicial criticar o sistema de cotas universitárias [...] foram desvirtuadas em manifestações livres e conscientes de preconceito contra o negro a sua cultura”. Isso porque, dentre outras coisas, ele afirmou que negros não sabem nem escrever e que “essa cultura negra que só tem músicas sem sentido e toscas [...]” Dessa forma, não há o que argumentar contra a clara intenção de Marcelo Mello de discriminar a população negra. (SILVA ET AL, 2011, p 459-460)

A situação narrada é um típico exemplo de discurso odioso no meio cibernético, as colocações do réu trazem as duas características do discurso de ódio, o insulto e a incitação. Houve, obviamente, um insulto, Marcelo Mello referiu-se aos negros em tom pejorativo, e traçou ofensas quanto a sua capacidade intelectual e sua cultura. Houve incitação, ao tratar de um tema tão controverso quanto cotas raciais, ele tentou criar um antagonismo entre negros e brancos, colocando o negro como aquele que rouba vagas universitárias, e essa criação de oposição facilita a identificação de outras pessoas com a sua fala, logo incita outras pessoas a também disseminar o mesmo discurso discriminatório. (SILVA ET AL, 2011, p 460-461)

Um outro caso que se apresenta relevante é o do Agravo de Instrumento nº 2130844-48.2016.8.26.0000 em ação civil pública, interposto pela Defensoria Pública de São Paulo, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Trata-se de ação que tem como objetivo a exclusão de conteúdo veiculado no perfil das redes sociais (Facebook e Twitter) dos “Irmãos Piólogos” e no canal “Mundo Canibal” no Youtube, bem como a percepção de indenização. Os vídeos e



postagens dos agravados se mostram discriminatórios contra mulheres e LGBTTs.

Em síntese, a autora alega que os vídeos ofendem a dignidade humana de grupos vulneráveis e que os agravados, Rodrigo, Ricardo, Rogério e Fábrica de Quadrinhos Núcleo de Artes S/C Ltda, “ultrapassam os limites do que se poderia considerar uma mera brincadeira, pois incitam a prática da violência contra a população LGBT, prostitutas e mulheres, bem como extermínio da população LGBT”. Acrescenta a responsabilidade solidária das redes sociais “Facebook, Twitter e Google”, já que, mesmo notificadas, continuaram a veicular o conteúdo. Ressalta que o conteúdo é de livre acesso para crianças e adolescentes. (AI 2130844-48.2016.8.26.0000 TJSP, p. 3)

O entendimento do desembargador relator Grava Brazil foi no sentido de reformar a decisão, pois não pode ser admitida a divulgação de ideias que estimulem o ataque a minorais sociais, ainda quando disfarçadas em tom humorístico. Assim, ele entende pela existência de probabilidade do direito, pois as provas demonstram que o conteúdo dos vídeos, de fato, incitam violência as mulheres e a comunidade LGBT. E quanto ao perigo de demora, esse se configura, já que a incitação preconceituosa tende a se alastrar. Assim, concede a medida liminar para retirada dos vídeos no prazo de quarenta e oito horas. (AI 2130844-48.2016.8.26.0000 TJSP, p. 7-8)

Essa é uma outra situação que demonstra como usuários conquistam capital social, ganhando muitas curtidas e compartilhamentos, nas redes sociais ao espalhar mensagens de ódio, e dessa vez, camufladas como comédia, mero entretenimento. Assim é o ódio, se camufla de várias coisas, tenta se passar pelo riso, pelo inofensivo, pelo afeto e pelo direito a ter a opinião. É assim insaciável, segundo Glucksmann (2007, p 266) “escolhe cuidadosamente tudo aquilo que adora e que abomina, a fim de detestar ainda mais e encontrar meios de odiar sem trégua e sem fim.” A sua tarefa é se perpetuar e criar um ciclo interminável de mais ódio.

## 4. BREVE COMPARAÇÃO

Para efeitos comparativos e com intuito de ampliar essa pesquisa, passaremos a discorrer sobre a limitação da liberdade de expressão nos casos de discurso de ódio na Alemanha e nos Estados Unidos. A escolha da Alemanha se deu por esta ter um sistema jurídico tão combativo quanto, ou até mais, que o sistema jurídico brasileiro, com relação as manifestações de ódio, e também por refletir o sistema de proteção dos direitos de minorias de parte significativa dos países da Europa. Quanto aos Estados Unidos, esse foi escolhido por demonstrar um sistema muito ultrapassado e controvertido quanto ao enfrentamento da disseminação do ódio.

### 4.1 ALEMANHA

A liberdade de expressão é estabelecida pela Lei Fundamental de Bonn, Constituição alemã de 1949, que em seu artigo 5º trata da Liberdade de opinião, de arte e ciência. Assim, determina o artigo 5.1: *“Todos têm o direito de livremente expressar e disseminar a sua opinião e de se informar sem restrições a partir de todas as fontes acessíveis.”* E segue: *“A liberdade da imprensa e da comunicação através do rádio e do cinema são garantidas. Não haverá censura.”*

Essa Constituição protege a liberdade de expressão em suas variadas formas, e estabelece a vedação a censura, de modo similar a Constituição brasileira. O direito de opinião resguardado nesse artigo abrange todo os tipos de fala, seja ela bem fundamentada ou não, tendo argumentos emocionais, racionais, de grande relevância ou inúteis. (BRUGGER, 2007, p. 120)

O artigo 5.2 estabelece os limites desse direito: *“Estes direitos têm por limites as disposições das leis gerais, os regulamentos legais para a proteção da juventude e o direito da honra pessoal.”* E por fim o artigo 5.3: *“A arte e a ciência, a pesquisa e o ensino são livres. A liberdade de ensino não dispensa da fidelidade à Constituição.”* A própria Constituição já elenca as possibilidades de limitação desse direito, que deverão ser especificadas em lei, e já estabelece que esse direito não poderá ser usado para ofender a honra pessoal.

Nesse país, conforme Daniel Sarmiento (2006, p. 225) a liberdade de expressão tem um papel duplo. É um direito subjetivo, sendo importante para a

autoafirmação de cada um enquanto ser social. E é um direito objetivo, essencial para a consolidação da democracia, “por permitir a formação de uma opinião pública bem informada e garantir um debate plural e aberto sobre os temas de interesse público.”

Assim, a liberdade de expressão é um direito consagrado como essencial para o ordenamento jurídico alemão. De acordo com Winfried Brugger, (2007, p. 123) a corte alemã reconhece esse como um direito que possibilita a livre formação de opiniões, que são “vitais para a autonomia do orador independente das consequências.” O Tribunal Alemão também reconhece que o livre intercâmbio de ideias e informações é essencial para a concretização da democracia, e para auxiliar os indivíduos a tomar decisões nas mais diversas esferas de suas vidas.

O entendimento germânico vai no sentido de que a liberdade de expressão não é apenas um direito de primeira geração, um direito negativo perante o Estado, mas também é um direito de segunda geração, que assim, precisa de ações do Estado para ser concretizado. (SARMENTO, 2006, p. 226) Logo, se necessário o Estado intervirá para garantir a pluralidade de difusão de ideias e não permitir abusos, como exemplo, o art. 18 de sua Constituição determina:

*“Artigo 18 [Perda dos direitos fundamentais] Quem, para combater a ordem fundamental livre e democrática, abusar da liberdade de expressar a opinião, particularmente da liberdade de imprensa (artigo 5 §1), da liberdade de ensino (artigo 5 §3), da liberdade de reunião (artigo 8), da liberdade de associação (artigo 9), do sigilo da correspondência, das comunicações postais e das telecomunicações (artigo 10), do direito de propriedade (artigo 14) ou do direito de asilo (artigo 16 §2), perde estes direitos fundamentais. Cabe ao Tribunal Constitucional Federal pronunciar-se sobre a perda dos direitos e fixar a sua extensão.”*

Desta forma, aquele que abusar de sua liberdade de expressão ou de imprensa para atentar a direitos de outros, perderá o seu direito fundamental. Importa ressaltar que essa intervenção do Estado também possui eficácia horizontal, atingindo o âmbito das relações entre particulares, diferindo do sistema estadunidense, como veremos a seguir.

Em julgamentos referentes a liberdade de expressão, a Corte Alemã aplica dois preceitos. Inicialmente, a interferência nesse direito deve sempre ser em prol de um interesse público relevante, e que, conforme o princípio da proporcionalidade, não possa ser alcançado de um modo menos intrusivo. E por último, ao interpretar uma mensagem, os julgadores devem realizar um exame do contexto social no qual ela foi lançada, de modo que, se houver uma interpretação alternativa razoável daquela mensagem, não poderá ser escolhida a interpretação que leve a punição, ou seja, deve ser escolhida a interpretação que possa preservar a liberdade de expressão. (BRUGGER, 2007, p. 124)

A manifestação de ódio pode se direcionar a um indivíduo ao um grupo, e quando direcionada ao indivíduo tem o intuito de menosprezá-lo fazendo referências a características de um grupo a qual essa pessoa pertença. No direito alemão esse tipo de ilícito é punido como um ataque ilícito a honra, tipificado no artigo 185 do Código Penal Alemão. (BRUGGER, 2007, p. 124)

A noção de honra é dividida em três níveis. No primeiro nível se refere a proteção da dignidade humana, ou seja, ao respeito que todos devem ter simplesmente por seu valor enquanto humanos, independente de suas características ou êxitos. O segundo nível é relativo a proteção constitucional da personalidade, no sentido de preservar uma boa convivência em sociedade, evitando que as pessoas se agridam através de gestos ou insultos relativos a defeitos morais. Já o terceiro nível é referente abrange a difamação e a calúnia, aquela que pretende prejudicar a reputação de alguém. Assim, a manifestação odiosa contra apenas uma pessoa pode ser punida como violação ao primeiro nível de honra individual. (BRUGGER, 2007, p. 125-126)

Já quando a difamação é dirigida ao grupo, ela pode ser classificada como insulto coletivo, punido como crime contra honra, de acordo com o art. 185 do Código Penal Alemão, ou pode ser considerada incitamento ao ódio, punido de acordo com o art. 135 do Código Penal Alemão. (BRUGGER, 2007, p. 127)

Para configurar o crime de insulto coletivo, a manifestação deve ser contra um grupo pequeno, que possua características que os diferem da comunidade geral, a manifestação deve ser contra todos daquele grupo, se não seria um ataque a honra, e finalmente, a ofensa deve se basear em atributos inalteráveis

ou que são atribuídos a essa minoria social por parte da sociedade, geralmente os estereótipos que são utilizados para menosprezar o grupo. Será considerada incitamento ao ódio, a difamação coletiva que sugere, de algum modo, um ataque a um grupo socialmente vulnerável. O objetivo do art. 130 é evitar a ocorrência do crime de ódio, punindo a conduta muito antes dela representar um perigo iminente, como no caso do direito estadunidense que será tratado em breve. (BRUGGER, 2007, p. 128-129)

Como já abordado nesse trabalho, para o direito alemão, até mesmo a negação do Holocausto constitui discurso de ódio, e isso ficou decidido em julgamento do Tribunal Alemão, em 1994. O caso envolvia a realização de um congresso promovido pela extrema direita que tinha como um de seus palestrantes o historiador revisionista, David Irving. Este defendia que o Holocausto não aconteceu, e que foi uma invenção do povo judeu. (SARMENTO, 2006, p. 228)

As autoridades administrativas do local no qual o congresso seria realizado, *Baviera*, impuseram como condição a realização do evento que nada fosse dito no sentido de negar a perseguição realizada contra os Judeus no período do Terceiro Reich, e que no início da palestra fosse pontuado que tal negação configura ato criminoso. Essas autoridades acreditavam que esse tipo de discurso configuraria os crimes de amotinamento do povo, injúria e difamação da honra dos mortos. (FILHO, 2014, p. 83-84) O Tribunal Alemão, nesse caso, consolidou o entendimento de que, de fato, a defesa de tal tese contraria aos princípios de sua Constituição. Nesse sentido:

*“Entendeu a Corte que a negação do Holocausto não era uma manifestação de opinião, mas a afirmação de um fato, e que as afirmações inverídicas sobre fatos, por não contribuírem em nada para a formação da opinião pública, não são constitucionalmente protegidas pela liberdade de expressão. [...] negar este terrível acontecimento histórico implicaria, na ótica da Corte, em continuar a discriminação contra o povo judeu.”*

(SARMENTO, 2006, p. 228)

Inclusive, a mentira sobre o Holocausto é crime tipificado no Código Penal Alemão, que em seus artigos 130 e 185, pune a mentira do Holocausto simples e a mentira do Holocausto qualificada. O crime é cometido em sua modalidade

simples quando a pessoa nega o genocídio realizado contra o povo judeu durante o Terceiro Reich, ou alega que o esses assassinatos não ocorreram através de um método tão cruel quanto a câmara de gás. (BRUGGER, 2007, p. 130)

Assim, ainda conforme Winfried Brugger, (2007, p. 130-131) o crime se torna qualificado quando a negação vem acompanhada por chamamento a ação ou conclusões normativas adicionais. O chamamento a ação, seria o caso, por exemplo, de incitar as pessoas a praticar algum tipo de agressão contra os judeus, já a conclusão normativa adicional, seria, por exemplo, alegar que os judeus inventaram o Holocausto para conseguir benefícios do governo. O crime é qualificado, pois a negação do fato vem acompanhada ou de uma incitação para algum tipo de ataque ao grupo ou de um insulto.

Mostrando um reforço a esse combate as manifestações de ódio, conforme noticiado no site “DW”, em outubro de 2017, foi publicada na Alemanha lei intitulada *Netzwerkdurchsetzungsgesetz*, que em livre tradução para o português significa “Lei de Aplicação na Rede”. Essa norma, que ficou conhecida como *NetzDG*, regula o conteúdo de publicações em plataformas da internet como *Facebook* e *Twitter*, com o objetivo de restringir a publicação de mensagens ilegais como as que configuram discurso de ódio.

A intenção da lei é obrigar os sites de redes sociais a criar meios mais eficientes para denunciar e excluir conteúdos potencialmente ilegais. O país deu um prazo de carência de três meses para que as plataformas pudessem se ajustar a nova norma, de modo que as medidas tornaram-se obrigatórias em janeiro de 2018, momento a partir do qual, mensagens de conteúdo agressivo ou que demonstrem incitação a violência ou discriminação devem ser excluídas após o recebimento da queixa por parte da plataforma, no prazo de 24 horas, ou para casos mais complexos, no prazo máximo de sete dias.

Desde então, o Google criou um formulário online para denúncias, e o Facebook criou um sistema mais complexo, passando a exigir que o usuário tire um *screenshot* da postagem supostamente ilegal e escolha dentre vinte tipos de ofensa para realizar a denúncia. A lei *NetzDG* estabeleceu multas em até 50 milhões de euros para as empresas que não cumprirem as novas medidas.

Isto posto, fica evidente que o âmbito de proteção dado a dignidade da pessoa humana, para o direito alemão, deve sempre ser maior que a proteção da liberdade de expressão. Isso se dá pela grande preocupação desse país para com a disseminação do discurso de ódio, devido as repercussões do movimento nazista.

#### 4.2. ESTADOS UNIDOS

Mostrando entendimento muito divergente ao da Alemanha, ao de países da Europa de modo geral, e até mesmo ao do Brasil, os E.U.A. tendem a privilegiar a liberdade de expressão em detrimento de ataques feitos a dignidade humana de grupos vulneráveis. Esse direito está expresso na Primeira Emenda feita à Constituição dos Estados Unidos, que assim determina:

*“O congresso não deverá fazer qualquer lei a respeito de um estabelecimento de religião, ou proibir o seu livre exercício; ou restringindo a liberdade de expressão, ou da imprensa; ou o direito das pessoas de se reunirem pacificamente, e de fazerem pedidos ao governo para que sejam feitas reparações de queixas.”*

Trata-se de direito incorporado em 1791, mas que apenas durante o século XX, particularmente, após a Primeira Guerra Mundial passou a ser efetivamente aplicada pelo Judiciário, passando por todo um processo de valorização, chegando, na atualidade, a ser um dos direitos fundamentais mais privilegiados no momento de colisão com outros direitos. Fato que causa um enfraquecimento da proteção de outros direitos como igualdade e privacidade. (SARMENTO, 2006, p. 211)

Importa frisar que na sociedade estadunidense há a predominância de ideais liberais e utilitaristas, conforme João Trindade Cavalcante Filho (2014, p. 54), é muito difundida a ideia de que “determinados direitos (individuais) são absolutos, o que afasta, segundo esse pensamento, qualquer atuação do Estado ou da coletividade que vise a limitar um direito.” Trata-se da aplicação do liberalismo utilitário, uma corrente do liberalismo político, que prioriza a preservação dos valores fundamentais da liberdade. Assim se explica o *status* concedido à liberdade de expressão frente a tantos outros direitos.

Nesse contexto, existem duas visões teóricas quanto a interpretação da liberdade de expressão. Conforme a linha mais tradicional de defesa desse direito, o que deve imperar é a noção da busca da verdade e do respeito ao *marketplace of ideas* (livre mercado de ideias), o que significa que qualquer pensamento pode ser publicamente defendido, com as mínimas ressalvas possíveis. (FILHO, 2014, p. 54-55)

Para os que defendem essa teoria, o livre mercado de ideias é um meio no qual todas as ideias devem competir para que prevaleçam as que mais agradem a sociedade. Outra justificativa relaciona-se a constante mudança do que é considerado certo ou errado, já que em um momento uma coisa que é considerada uma verdade absoluta, depois pode ser considerada falsa, logo não poderia caber ao Estado a tarefa de determinar o tipo de expressão de pensamento adequada. (FILHO, 2014, p. 55)

Ocorre que a noção de um livre mercado de ideias ignora as assimetrias sociais e o fato de que aqueles que detêm maior poder econômico, particularmente aqueles que controlam a mídia, são aqueles que foram a opinião de grande parte da população. De acordo com Toni M. Massaro (1991, p. 220-221), a metáfora de um livre mercado de ideias é insensível ao mercado de poder que existe entre os diferentes interlocutores.

Já a segunda visão teórica, da qual participam liberais radicais como Dworkin e Rawls, alega que defesa a esse direito não deve ser fundamentada na busca da verdade, pois se assim o fosse, não seria possível a liberdade de se expressar para negar fatos comprovados como a existência do Holocausto ou da escravidão. Assim, em verdade, o que justifica a liberdade de expressão como um direito quase absoluto é a necessidade da neutralidade estatal, já que não cabe ao Estado decidir o que é verdadeiro ou não. Logo, a liberdade de expressão deve ser protegida, até mesmo nos casos de discurso de ódio. (FILHO, 2014, p. 55-56)

Assim, é possível apontar um dilema entre a proteção à liberdade de expressão e a preservação do direito à igualdade, pois proteger o discurso de ódio, particularmente em ambientes de trabalho e escolas, pode causar grandes tensões e conflitos, inclusive envolvendo agressões físicas. Entretanto, reprimir o discurso de ódio pode causar uma discriminação reversa e um alto índice de



censura, fato que poderia aumentar a hostilidade entre os grupos. (MASSARO, 1991, p. 214)

Aqueles que são contrários a regulamentação para repreender a manifestação odiosa acreditam que isso geraria uma manipulação de atitudes politicamente corretas e que se criada uma lei, essa seria meramente simbólica com grande potencial a ser ineficaz. Alguns também temem que uma vez que, por exemplo, racistas passem a ser punidos por utilizar determinadas expressões de cunho discriminatório, eles simplesmente inventariam novas expressões não abrangidas na norma que poderia puni-los, e voltariam a fazer isso assim que essas novas expressões racistas passassem a ser punidas, isso se tornaria um ciclo interminável. Assim, muitos argumentam que não haveria como trabalhar uma solução para as manifestações de ódio. (MASSARO, 1991, p. 216)

Em contrapartida, os defensores da regulamentação alegam que para saber se as medidas seriam eficientes ou não, ou até mesmo se teriam um efeito contrário ao pretendido, se faz necessária uma tentativa de aplicação de tais medidas. Inclusive, outros países como o Canadá implementaram tais medidas e há notícias de efeitos desastrosos. E também que o fato dessa lei ser simbólica ou meramente educacional, não significa que seria inútil, afinal a existência de algum impacto educacional já seria um avanço. (MASSARO, 1991, p. 216-217) Ademais, consideram o real risco de agressões verbais e físicas sofrido por parte dos grupos minoritários, nesse sentido:

*“In particular, the advocates of hate speech suppression underscore the concrete psychological and physical harm that hate speech causes its victims. Such speech, they admonish, is a far cry from the type of reasoned, political discourse thought to be core value first amendment expression.” Moreover, these private acts of repression-no less than any official policy of discrimination-can constitute flagrant denials of the principles of equality and full political participation of all citizens.”*

*(MASSARO, 1991, p. 221)*

Assim, os doutrinadores especialistas em direitos civis defendem que o governo tem condições de regulamentar a situação para além de apenas definir como punível o uso de “palavras de luta”. Além disso, a primeira emenda não se refere a proteção de nenhum tipo de discurso que seja ofensivo a dignidade humana. (MASSARO, 1991, p. 221-222)

Passaremos a debater a prática do judiciário estadunidense, inicialmente aplicava-se a teoria “*clear and present danger*” (perigo claro e iminente), considerando-se legítimo todo o exercício da liberdade de expressão, desde que não gerasse um perigo claro e iminente contra aquele grupo ou pessoa a quem o discurso é dirigido. (FILHO, 2014, p. 57)

Posteriormente, a teoria supracitada foi substituída pela proibição das *fighting words* (palavras de luta), passando a vedar apenas o discurso que, de fato, incitasse um conflito. Apesar de ser uma teoria aparentemente mais liberal que a anterior, acabou por causar o mesmo resultado na prática, apenas seria legítimo o discurso que não contivesse palavras de guerra, ou seja, que não causasse um perigo ao outro. (FILHO, 2014, p. 57-58)

O primeiro caso que se mostra relevante para a nossa discussão, de acordo com doutrinador Daniel Sarmiento (2006, p. 213), é o caso *Beauharnais vs. Illinois*, julgado pela Suprema Corte em 1952. Envolve a condenação criminal de um homem que distribuiu panfletos em Chicago “nos quais conclamava os brancos a se unirem contra os negros e evitarem a miscigenação racial, acusando os afrodescendentes de serem os responsáveis por estupros, roubos e outros crimes.”

Ele foi condenado conforme lei estadual que proibia a exibição em público de qualquer mensagem que relacionasse uma minoria social a estereótipos negativos, como criminalidade ou falta de virtude. Tendo o réu levado o caso Suprema Corte do país, esta manteve a condenação, por considerar que a mensagem passada por esse indivíduo configurava *fighting words*. (SARMENTO, 2006, p. 213) A visão era de que uma mensagem envolvendo palavras de luta pode provocar distúrbios diversos, além de não ser parte essencial de qualquer exposição de ideias. (SILVEIRA, 2007, p. 85)

Entretanto, tal entendimento logo foi modificado no julgamento do caso *Brandenburg vs. Ohio*, ainda em 1969. Tratava-se do líder da *Ku Klux Klan*, um fazendeiro, que foi condenado pelas instâncias ordinárias por apologia ao crime conforme lei do Estado de *Ohio*. Ele chamou um jornalista para filmar e transmitir em rede local e nacional, uma reunião desta entidade, na qual pessoas encapuzadas se posicionaram com armas de fogo em torno de cruces de madeira que eram queimadas, enquanto pronunciavam palavras de ordem

contra negros e judeus. Esse líder também defendia, dentre outras coisas, a “sabotagem, a violência e os métodos de terrorismo como um meio de empreender reforma política ou industrial.” (SILVEIRA, 2007, p. 85-86)

Apesar disso, a decisão foi reformada pelos juízes Black e Douglas da Suprema Corte Americana que consideraram a lei de *Ohio* inconstitucional. A visão deles foi de que não havia evidência para configuração de crime de incitação, pois a reunião da *Ku Klux Klan* mostrou apenas a defesa de ideias, e ainda que tais ideias defendam o uso da força ou algum tipo de violação legal, essas não podem ser proibidas pelo Estado caso não sejam direcionadas a produzir uma ação ilegal imediata. Os juízes nem mesmo chegaram a discutir a clara instigação ao ódio praticada na reunião, ou as atitudes do movimento como um todo. (SILVEIRA, 2007, p. 86-87)

Nesse caso não foi admitido um juízo baseado no conteúdo do discurso, a percepção era de que se existem eventuais abusos a liberdade de expressão, esses não se combatem com a delimitação a esse direito, mas sim com o maior incentivo a liberdade de se expressar. Essa ideia se coaduna com a doutrina do livre mercado de ideias. (FILHO, 2014, p. 60) O que se mostra muito claro no teor dessa decisão são os ideais do liberalismo utilitarista, nesse sentido:

*“Todos os elementos básicos do liberalismo estão nela presentes. A ideia de neutralidade do Estado (não cabe ao Estado definir quais as ideias que são boas ou más, recomendáveis ou abomináveis); a noção de que no livre mercado de ideias (à la Stuart Mill) as ideias verdadeiras irão prevalecer; o princípio de que não cabe ao Estado (no caso, ao Judiciário) realizar julgamento sobre um discurso com base em seu conteúdo, mas apenas em seus efeitos; e, até mesmo, com um pouco de cuidado, pode-se perceber subjacente a adoção do princípio da prioridade do justo sobre o bom (deve-se permitir a liberdade de expressão – por ser justo, devido – ainda que, com isso, seja preciso tolerar a propagação de ideias que, segundo a maioria, são prejudiciais à sociedade).”*

(FILHO, 2014, p. 60-61)

Um outro caso, mais recente, que talvez nos parece ainda mais espantoso, é o caso intitulado *R.A.V. vs. City of St. Paul*, julgado em 1992. Uma família negra havia acabado de se mudar para um bairro de população majoritariamente caucasiana, na cidade de *Saint Paul*. Um jovem branco, menor

de idade, identificado pelas suas iniciais como R.A.V., invadiu o jardim da casa dessa família e levou uma grande cruz de madeira que ali deixou queimando. (FILHO, 2014, p. 69-70)

O jovem foi processado de acordo com a lei de combate a crimes de ódio do Estado de *Minnessota*, que tipificava a conduta de utilizar símbolos que despertem ódio ou ressentimento em outros relacionados a raça, cor, credo ou gênero. Foi absolvido pelas instâncias ordinárias, que consideraram a lei inconstitucional por definir a conduta criminosa de modo muito amplo. A Suprema Corte Estadual reverteu a decisão, alegando que a atitude do jovem configura *fighting words*, não protegida pela Primeira Emenda. (FILHO, 2014, p. 70)

Entretanto, a Suprema Corte Americana absolveu o réu, declarando que a lei que baseou sua condenação era inconstitucional. A decisão foi redigida pelo Juiz Scala, notório conservador, que utiliza o já citado argumento de que o Estado não deve determinar qual ideia é correta ou não e de que as restrições a liberdade de expressão não podem ser baseadas no conteúdo da mensagem. Além disso, considerou incorreta a criminalização do uso de “palavras de luta” apenas contra alguns tipos de discriminação, mas não contra outros tipos. (FILHO, 2014, p. 70-71) Esse argumento é, em nossa visão, totalmente incoerente, pois se há erro em criminalizar apenas alguns tipos de manifestações de preconceito, o correto seria alegar que a lei precisava ampliar o seu campo de proteção para abranger todas as formas de discriminação.

A verificação de um caso mais atual, julgado pela Suprema Corte Americana agora em 2018, esclarece que não houve mudança significativa quanto a (não) proteção contra o discurso de ódio. A situação se iniciou em 2012, quando o casal Charlie Graig e Dave Mullins dirigiu-se a confeitaria *Masterpiece Cakeshop* de Jack Philips em *Lakewood*, um subúrbio de *Denver*, no *Colorado*, para encomendar o bolo do seu casamento, foram então surpreendidos pela reação do proprietário da confeitaria que se negou a fazer um bolo de casamento para um casal homossexual, argumentando que a união dos dois era contrária aos seus princípios religiosos.

O casal realizou uma denúncia a Comissão de Direitos Civis do Estado de *Colorado*, que lhe deu razão, sendo tal entendimento ratificado pela Justiça

Estadual em decisão publicada em 2015. Inconformado o confeitiro levou o caso a Suprema Corte Americana que reverteu a decisão da instância ordinária, alegando que a decisão da Comissão de Direitos Civis teve argumentos que expõem intolerância religiosa contra Jack Philips.

Isso porque, embora seja ilegal recusar-se a atender um cliente devido a sua sexualidade, o argumento utilizado pelo proprietário do estabelecimento foi de que, enquanto confeitiro, ele se considera um artista e apela para a sua liberdade de expressão. Jack Philips também alegou que se recusa a fazer bolos para o *Halloween*, pois é uma festa que contraria as suas crenças religiosas. Ocorre que um bolo para o *Halloween* tem um formato e desenho próprio relacionado a essa festividade, enquanto que o bolo para o casal homossexual seria idêntico ao bolo para um casal heterossexual, bolos esses que o confeitiro fazia.

Além da tradição liberal, há outros argumentos que explicam a desproporcional dimensão concedida à liberdade de expressão, em detrimento ao direito à igualdade, presente na 14<sup>o</sup> Emenda da Constituição dos Estados Unidos, e a outros direitos. Segundo Daniel Sarmiento (2006, p. 217), esse fato pode ser justificado pela própria cultura do país que tende a rejeição de direitos sociais. Assim, a concepção de liberdade estadunidense ignora a opressão sofrida por grupos minoritários, assumindo que a liberdade expressão é apenas um direito que se concretiza através da ausência de manifestação estatal, ou seja, que é tão somente um direito fundamental de primeira geração, que nunca deve assumir características de outras dimensões de direitos fundamentais.

Também é possível relacionar esse fato a ultrapassada visão ainda sustentada nesse país de que os direitos e princípios constitucionais apenas têm eficácia vertical, ou seja, apenas entre as relações entre Estado e indivíduo, não se aplicando para as relações entre um indivíduo e outro. Assim a manifestação preconceituosa por parte de uma autoridade pública seria contrária a Constituição, mas a mesma manifestação vinda de um particular não fere princípios constitucionais. (SARMENTO, 2006, p. 218)

A ausência de proteção as minorias sociais e a extrema tolerância para com a intolerância expressada pelos cidadãos desse país, de modo geral, se mostra parte da cultura jurídica dos Estados Unidos, que demonstra considerável

atraso com relação a muitos países, inclusive com relação ao Brasil, quanto a proteção de grupos mais vulneráveis da sociedade.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A liberdade de expressão é um direito essencial para a instauração e manutenção de uma democracia, se trata de garantia fundamental muito importante para a concreta participação de todos quanto as questões mais importantes do meio em que vivem. Assim, o Estado deve empenhar-se na tarefa de possibilitar que todos possam se expressar, afinal ainda que tradicionalmente esse seja considerado um direito que é alcançado com a mera abstenção estatal, verificamos que isso não é uma realidade em uma sociedade marcada por profundas assimetrias sociais dentre os membros sua população.

Assim, a liberdade de expressão se apresenta como um direito que demanda intervenção do Estado para ser concretizado, e também para que seu uso seja restringido ao âmbito de licitude. Se faz necessária a regulação das situações nas quais esse direito é utilizado para, de algum modo, ferir a dignidade humana de grupos sociais mais vulneráveis, grupos que compõem minorias sociais.

O discurso de ódio, aqui definido como qualquer manifestação de desprezo contra grupos ou integrantes de grupos, simplesmente pelo fato de serem quem são, é tão antiga quanto antiga é a história do mundo. Trata-se de um problema social que causou, e continua causando, todo o tipo de conflito, desde os de grandes proporções como guerras mundiais, até os de pequena proporção, como brigas, confrontos e humilhações entre poucas pessoas.

O que se pode constatar é que o discurso de ódio tem grande vinculação com a nossa cultura, se apresentando de várias formas no cotidiano, e sendo tão enraizado nos nossos costumes que passa, algumas vezes, despercebido. A disseminação de ódio pode ser considerada um dos piores problemas do mundo atual, pois podemos verificar que devido ao incremento de novas tecnologias de comunicação, o ódio tem sido espalhado de modo mais rápido e mais eficiente.

A popularização da internet e, mais tarde, das redes sociais gerou um novo fluxo de comunicação, no meio cibernético a comunicação se da de modo imediato e entre pessoas que estão a qualquer distante umas das outras. Além

disso, as redes sociais possibilitam que um internauta compartilhe uma mensagem para milhões de pessoas ao mesmo tempo. O que se nota é que essa plataforma de comunicação tem sido o espaço de disseminação de discurso de ódio, que passa a ter um novo alcance e potencial lesionador devido à simultaneidade da comunicação, e também devido à possibilidade de anonimato, logo, nesse meio, o discurso de ódio atinge mais pessoas e se torna mais difícil identificar e punir os agentes que o proliferaram.

A legislação brasileira é contrária as manifestações de ódio, de modo geral, embora constate-se a carência de leis mais específicas quanto a alguns tipos de discriminação. Isso sem falar da ausência de uma lei regulamentando essa prática na internet. Um país muito avançado nesse sentido é Alemanha, que não só tem toda uma legislação muito específica quanto ao tema, como também já possui norma que regula a prática desse ilícito na internet. De modo muito diferente, agem os legisladores e juristas dos Estados Unidos, país que demonstra grande apatia quanto a esse grave problema social.

No Brasil, o art. 5º, XLII, da Constituição Federal, que define a imprescritibilidade e inafiançabilidade do crime de racismo e a Lei nº 7.716/89, que tipifica os crimes de ódio resultantes do preconceito de raça ou de cor, já se mostram como suficientes para tratar dos crimes de racismo, esses crimes que são cometidos contra determinados grupos devido a sua etnia, cor da pele ou raça ou procedência nacional.

No entanto, o ordenamento jurídico se mostra carente quanto a tipificação e punição de outros tipos de crime de ódio. Assim, quanto ao sexismo, existe a Lei nº 11340/2006, conhecida como “Lei Maria da Penha” que tipifica as situações de feminicídio e crimes que envolvam qualquer tipo de agressão contra a mulher praticados por questão de gênero, mas não há nenhuma legislação referente, por exemplo, a sistemática exclusão sofrida pelas mulheres no mercado de trabalho, da mesma forma, não há nenhuma legislação que puna o assédio sexual sofrido pela mulher fora de contextos que envolvem algo tipo de hierarquia entre ela e seu assediador, único tipo de assédio sexual punido, de acordo com o art. 216 A do Código Penal.

Além disso, não há nenhuma lei, em âmbito federal, que puna os casos de discriminação quanto a população LGBTT, mesmo tendo o Brasil altos índices



de violência e assassinatos motivados pela homofobia e sendo, inclusive, o país que mais mata transexuais em todo o mundo. Tanto não existe legislação, como também não existe nenhuma política de inclusão desse grupo marginalizado.

Finalmente, quanto a discriminação sofrida por portadores de deficiência, o estatuto da pessoa com deficiência, lei nº 3.146/2015, apesar de condenar a prática de discriminação, o faz de modo genérico. E assim essa parte da população segue sofrendo com a exclusão, inclusive no mercado de trabalho, pois ainda que a lei nº 8213/91, lei da previdência social, estabeleça uma cota que deve ser preenchida pelas empresas com mais de cem empregados, a realidade é que apenas 1% das pessoas que tem alguma deficiência se encontram ativas no mercado de trabalho.

Assim, se torna clara a necessidade da criação de legislação específica contra as práticas sexistas, homofóbicas e de exclusão de portadores de deficiência, tanto para questões cotidianas como recusa de atendimento em estabelecimentos comerciais, como para a contratação por parte de empresas. Além da parte legislativa, também seria de extrema importante a criação de políticas públicas como campanhas de combate ao preconceito, debates em escolas e em instituições de modo geral, que visem a conscientização da população quanto aos perigos e consequências da prática de crimes de ódio.

## 6. REFERÊNCIAS

Agência Brasil. **Direitos Humanos**. 2016. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2016-05/pesquisa-mostra-que-86-das-mulheres-brasileiras-sofreram-assedio-em>. Acessado em 12 de junho de 2018.

Agência Brasil. **Apenas 1% dos brasileiros com deficiência está no mercado de trabalho**. 2017. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2017-08/apenas-1-dos-brasileiros-com-deficiencia-esta-no-mercado-de>. Acessado em 12 de junho de 2018.

AMARAL, Adriana; COIMBRA, Michele. **Expressões de ódio nos sites de redes sociais: o universo dos *haters* no caso #eunãomereçoserestuprada**. Bahia. Contemporânea Comunicação e Cultura, v. 13. 2015, p. 294-310.

ANDRADE, Marcelo; PISCHETOLA, Magda. **O discurso de ódio nas mídias sociais: a diferença como letramento midiático e informacional na aprendizagem**. São Paulo. Revista e-curriculum. v.14, n.04, 2016, p. 1377–1394. ISSN: 1809-3876

BBC. **Como são as 'jaulas' em que os EUA estão detendo filhos de imigrantes sem documentos**. 2018. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-44526519>. Acessado em 21 de junho de 2018.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Liberdades. IN: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo. 7. ed. Saraiva, 2012. p. 391

BRUGGER, Winfried. **Proibição ou Proteção do Discurso do Ódio? Algumas Observações sobre o Direito Alemão e o Americano**. Porto Alegre. Direito Público. Ano 4 n.15, 2007, p.117-136.

BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. São Paulo: Unesp. 2002. p 104 e 128-129.

BOYD, Danah. **Social Network Sites: Public, Private, or What?** In: Knowledge Tree. 2007. Disponível em: <https://www.danah.org/papers/KnowledgeTree.pdf> . Acessado em 17/06/2018

BRUGGER, Winfried. **Proibição ou proteção do discurso do ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano**. Revista de Direito Público, v. 15 n. 117, 2007, p 118.

CASTRO, Matheus Felipe de; FREITAS, Riva Sobrado de; . **Liberdade de expressão e discurso do ódio: exame sobre as possíveis limitações a liberdade de expressão. Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, p. 327-355, jul. 2013. ISSN 2177-7055. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/28064>. Acessado em: 10/05/2018. doi:<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2013v34n66p327>

CIMI – Conselho Indigenista Missionário. **Relatório Violência contra os povos indígenas no Brasil**. 2016. Disponível em [https://www.cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2016-Cimi.pdf](https://www.cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2016-Cimi.pdf). Acessado em 12 de junho de 2018.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **CNJ divulga dados do Judiciário sobre violência contra a mulher**. 2017. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85640-cnj-publica-dados-sobre-violencia-contra-a-mulher-no-judiciario>. Acessado em 12 de junho de 2018.

DW. **Lei contra discurso de ódio na internet entra em vigor na Alemanha**. 2018. Disponível em <https://www.dw.com/pt-br/lei-contra-discurso-de-%C3%B3dio-na-internet-entra-em-vigor-na-alemanha/a-41996447>. Acessado em 09 de Julho de 2018.

EL PAÍS. **Suprema Corte dos EUA respalda confeitoiro que não quis fazer bolo nupcial para casal gay**. 2018. Disponível em [https://brasil.elpais.com/brasil/2018/06/04/internacional/1528123831\\_997331.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2018/06/04/internacional/1528123831_997331.html). Acessado em 08 de Julho de 2018.

FILHO, João Trindade Cavalcante. **O “discurso do ódio” na jurisprudência alemã, americana e brasileira: Uma análise à luz da filosofia política.** Tese (mestrado em direito). Escola de Direito de Brasília. Instituto Brasiliense de Direito Público. Brasília. 2014.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Estatísticas Sociais,** 2016. Disponível em <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/2013-agencia-de-noticias/releases/20232-estatisticas-de-genero-responsabilidade-por-afazer-es-afeta-insercao-das-mulheres-no-mercado-de-trabalho.html>. Acessado em 11 de Junho de 2018.

IPEA. **Atlas da violência.** 2017. Disponível em [http://www.ipea.gov.br/portal/images/170602\\_atlas\\_da\\_violencia\\_2017.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/170602_atlas_da_violencia_2017.pdf). Acessado em 12 de junho de 2018.

GALITO, Maria Sousa. **Liberdade Segundo Isaiah Berlin – Uma Análise Reflexiva.** CI-CPRI, AI, Nº1. 2005. pp. 1-15.

GGB – Grupo Gay da Bahia. **Mortes violentas de LGBT no Brasil. Relatório** 2017. Disponível em <https://homofobiamata.files.wordpress.com/2017/12/relatorio-2081.pdf>. Acessado em 12 de junho de 2018.

LAFER, Celso. **Parecer apresentado e aceito pelo STF na condição de *amicus curiae*, no julgamento do caso Ellwanger – HC 82424/RS (dezembro de 2002 a setembro de 2003).** Brasília.

MARQUES, Gabriel **Quais são as gerações de direitos?** 2015. Disponível em <https://gabrielmarques.jusbrasil.com.br/artigos/195518426/quais-sao-as-geracoes-de-direitos> Acessado em 02 de Maio de 2018.

MASSARO, Toni M. **Equality and Freedom of Expression: The Hate Speech Dilemma.** 32 Wm. & Mary L. Rev. 21. 1991. Disponível em <http://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol32/iss2/3>. Acessado em 11 de Julho de 2018.

MONTESQUIEU. **Do espírito das leis.** São Paulo. Martins Fontes. 2000. p. 166.

PAMPLONA, Danielle Anne. **O conteúdo do direito à liberdade de expressão, o discurso de ódio e a resposta democrática.** *Revista Brasileira de Direito*, Passo Fundo, v. 14, n. 1, p. 297-316, abr. 2018. ISSN 2238-0604. Disponível em: <https://seer.imes.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1788>. Acessado em: 17 maio 2018.

PAULY, Mirele Dourado. **O discurso de ódio: a cultura do medo e a influência midiática sobre a (in)efetividade dos direitos humanos.** Tese (mestrado em Direito). Universidade Estadual Paulista. Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca. 2015.

RECUERO, Raquel. **Redes Sociais na Internet, Difusão de Informação e Jornalismo: Elementos para discussão.** Porto Alegre. Sulina. 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONE, Luiz Guilherme; MITIDIEIRO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2012, p 258, 441, 444.

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do “hate speech” In: SARMENTO, Daniel. **Livres e iguais: estudos de direito constitucional.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris Ltda, 2006, p 209, 252.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** São Paulo. 23. ed. Malheiros Editores. 2004. p 232.

SILVA, Rosana Leal da; NICHEL, Andressa; MARTINS, Anna Clara Lehmann; BORCHARDT, Carlise Kolbe. **Discursos de ódio em redes sociais: jurisprudência brasileira.** São Paulo: Revista Direito GV. 2011, p. 445-468.

SILVEIRA, Renata Machado da. **Liberdade de expressão e discurso do ódio.** Tese (mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte. 2007.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus nº 82.424/2003RS.** Relator: Ministro Moreira Alves. DJ 19/03/2004. Brasília. 2004. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=79052&tipo=AC&descr>

icao=Inteiro%20Teor%20HC%20/%2082424. Acessado em 13 de Abril de 2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Especial nº 686965 DF 2015/0082290-3**. Relator: Ericson Marinho. DJ 18/06/2015. Brasília. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/199992524/agravo-em-recurso-especial-aresp-686965-df-2015-0082290-3/decisao-monocratica-199992547?ref=juris-tabs>. Acessado em 17 de Julho de 2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. **Agravo de Instrumento nº 2130844-48.2016.8.26.0000**. Relator: Grava Brazil DJ: 16/12/2016. São Paulo. 2016. Disponível em <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/415998579/agravo-de-instrumento-ai-21308444820168260000-sp-2130844-4820168260000/inteiro-teor-415998599?ref=serp>. Acessado em 11 de Junho de 2018.