

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

JEFERSON BRUNO MARTINS MENDROT

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO OU DISCURSO DE ÓDIO: O caso do pastor Silas
Malafaia**

TAUBATÉ
2020

JEFERSON BRUNO MARTINS MENDROT

LIBERDADE DE EXPRESSÃO OU DISCURSO DE ÓDIO: O caso do pastor Silas Malafaia

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté – UNITAU, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador Professor: Me. José Maurício Cardoso.

TAUBATÉ
2020

Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBi
Grupo Especial de Tratamento da Informação – GETI
Universidade de Taubaté

M539L Mendrot, Jeferson Bruno Martins
Liberdade de expressão ou discurso de ódio : o caso do pastor Silas
Malafaia / Jeferson Bruno Martins Mendrot -- 2020.
56 f.

Monografia (graduação) – Universidade de Taubaté, Departamento
de Ciências Jurídicas, 2020.

Orientação: Prof. Me. José Mauricio Cardoso do Rêgo, Departamento
de Ciências Jurídicas.

1. Liberdade de expressão - Brasil. 2. Discurso de ódio. 3. Minorias
sexuais. 4. Malafaia, Silas, 1958-. I. Universidade de Taubaté. II. Título.

CDU 342.1(81)

JEFERSON BRUNO MARTINS MENDROT

LIBERDADE DE EXPRESSÃO OU DISCURSO DE ÓDIO: O caso do pastor Silas Malafaia

Trabalho de Graduação apresentado como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas pela Universidade de Taubaté.

Orientador Professor: Me. José Maurício Cardoso.

Trabalho de Graduação defendido na data de: _____/_____/_____ pela comissão julgadora:

Prof.

Universidade de Taubaté

Prof.

Universidade de Taubaté

Resultado: _____

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a minha mãe, que sem muito ambicionar, muito alcançou. Ao meu falecido pai que sempre acreditou, e antes que eu pudesse sequer almejar, já tinha sonhado.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, pelo caminho que me trouxe aqui, e todo o aprendizado que me permitirá continuar a trilhá-lo. Aos meus pais pela coragem e dedicação. Agradeço aos percauços que fizeram essa faculdade durar mais que cinco anos, pois assim tive mais tempo para aprender e crescer. Agradeço aos professores que me ensinaram a perguntar, em especial a Professora Mestre Nilde Ferreira Balcão, a primeira, e sobretudo aos que me serviram de exemplo.

RESUMO

Trata-se de uma pesquisa em nível exploratório, sobre o tema geral da liberdade de expressão cujo objetivo é identificar o caráter jurídico do discurso do Psicólogo e Pastor Silas Malafaia acerca de ação publicitária realizada pela associação responsável pela organização da "Parada do Orgulho LGBTQ+" na cidade de São Paulo em 2012, verificando se ele adéqua à tutela do direito fundamental da expressão do pensamento, legitimado constitucionalmente (CF 1988. Art. 5, IV, IX); ou se é discurso incitador de ódio, tipificado no Código Penal Brasileiro (CP. Art. 140, §3.), e nas Leis 7.716/1989 e 8.459/1997. A metodologia envolve revisão bibliográfica da literatura, pesquisa documental da legislação brasileira e análise do discurso de trechos selecionados. O exame do trecho do discurso do mencionado pastor, embasadas nos conceitos delineados pela revisão bibliográfica e da pesquisa documental da legislação penal brasileira, concluem que o referido discurso não pode ser enquadrado nas garantias constitucionais que asseguram a liberdade de expressão, uma vez que a capacidade de mobilização do autor do discurso, a sua posição como influenciador, sua autoridade reconhecida como líder religioso, e o tom utilizado para a disseminação do discurso analisado incitam o ódio contra um grupo minoritário na sociedade brasileira. Mesmo não possuindo legislação infraconstitucional própria, para o enquadramento do ódio disseminado contra a população LGBTQ+, os resultados apontam o desamparo constitucional ao discurso eivado pelo ódio.

.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão, Discurso de ódio, LGBTQ+.

ABSTRACT

This is an exploratory, interdisciplinary research on Law and Communication, on the general theme of freedom of expression whose objective is to identify the legal nature of the speech of Psychologist and Reverend Silas Malafaia, about advertisement action carried out by the association responsible for the organization Of the "LGBTT Gay Pride" in the city of São Paulo in 2012, verifying if it suits the tutelage of the fundamental right of expression of thought, constitutionally legitimated (CFRB 1988. Art. 5, IV, IX); Or if it is hate speech, typified in the Brazilian Penal Code (CP, Article 140, §3), and Laws 7,716 / 1989 and 8,459 / 1997. The methodology involves bibliographical review of the literature, documentary research of the Brazilian legislation and discourse analysis of selected excerpts. The analysis of the excerpt from the discourse of the aforementioned reverend, based on the concepts outlined by the bibliographical review and the documentary research of the Brazilian penal legislation, conclude that the discourse can not be framed in the constitutional guarantees that assure the freedom of expression, since the capacity Of mobilizing the author of the speech, his position as an influencer, his authority recognized as a religious leader, and the tone used for the dissemination of the speech analyzed incites hatred against a minority group in Brazilian society. Even though they do not have their own infraconstitutional legislation, in order to frame the widespread hatred against the LGBTT population, the results point to the constitutional helplessness of speech fueled by hatred.

.

Keywords: Freedom of speech, Hate Speech, LGBT+.

Sumário

1. Introdução	10
2. Liberdade de Expressão.....	17
2.1 Discussão.....	20
3. Discurso de Ódio.....	22
3.1 Discussão	26
4. Efeitos do Discurso de Ódio	28
4.1 Discussão	30
5. Minorias e LGBTs como Grupo Minoritário	31
5.1 Discussão	32
6. Preconceito	34
6.1 Discussão	36
7. Um Breve Olhar Sobre o HC – 82.424-2/03, ADO n. 26/DF e MI 4733/DF	38
8. A Transcrição do Discurso	48
9. Comentários Sobre o Discurso.....	51
10. Considerações Finais.....	55
11. Referências	56

1. Introdução

A gênese de todas as liberdades individuais e do conceito de direitos fundamentais se instala no pensamento iluminista. A cisão entre o homem e Deus, entre a ciência e o sagrado, levou a sociedade a um novo patamar de desenvolvimento. Não apenas no campo científico, os conceitos iluministas entregaram aos homens o desejo de participação política, o ímpeto de ser o autor de seu próprio destino. Como não poderia ser diferente, no campo econômico grandes mudanças se seguiram, entre elas, a ascensão da classe burguesa, a decadência das perdulárias Cortes e a passagem do mercantilismo para o capitalismo industrial, fatores esses que marcaram o fim de um período conturbado da história humana.

A insegurança jurídica existente no sistema absolutista impulsionou a busca, principalmente por parte da classe burguesa, de emancipação, do rompimento com o sistema absolutista e do fim das ingerências do soberano sobre a vida privada de seus súditos. Tem-se então instalado o pensamento liberal, movimento esse que define de forma conceitual e prática a liberdade. Mesmo a liberdade não possuindo um conceito absoluto, ter recebido modificações ao longo do tempo, é ainda o principal vetor do pensamento sobre o tema na contemporaneidade ou, em outras palavras, se a sociedade moderna desfruta de liberdades e dos convencionados direitos fundamentais, muito se deve a este movimento filosófico.

Os liberais conceituaram liberdade caracterizando-a como preferencialmente negativa, pois nega qualquer ingerência de qualquer pessoa sobre a vida de terceiro. É a consagração da autodeterminação. Isaiah Berlin (1981) define a liberdade negativa como "*a liberdade opositora a todo tipo de ingerência*", a presença mínima do Estado é, segundo os liberais, base para o desenvolvimento da sociedade. A livre iniciativa é fonte de onde deriva a deferência à autonomia do homem enquanto ser social. Outro aspecto da liberdade nos parâmetros liberais é a liberdade positiva, onde é conferido ao homem a faculdade de participar da elaboração das normas necessárias à manutenção da ordem social. Bourdieu (1972) afirma que o homem seria efetivamente livre à medida que o poder não lhe pudesse impor atitude para qual não houvesse dado consentimentos.

A consubstanciação do fator negativo e positivo da liberdade se dá nas cartas de direitos consoantes ao movimento constitucionalista. A positivação dos direitos em cartas constitucionais limitou o poder do Estado de forma efetiva e implementou uma gama irreversível de liberdades, que ao longo do tempo sofreram volumosas derivações e reinterpretações. Para a classe burguesa, a liberdade de expressão e a laicização do Estado foram os princípios essenciais à divulgação de sua ideologia e da efetivação do sistema liberal, por isso amplamente defendida. Entretanto nos padrões do pensamento vigente à época, a liberdade de expressão, bem como todas as outras liberdades não sofriam restrições. A expressão do pensamento era irrestrita independente do dano que poderia causar ao convívio social.

As liberdades conheceram seus limites no que se chamou de Estado Social, que é o sistema filosófico político que guiou a sociedade no período que se seguiu à segunda guerra mundial. Depois dos horrores do holocausto, o pensamento mundial passou a conferir nova interpretação ao sentido da dignidade da pessoa humana, devolvendo ao Estado maior participação social no sentido de garantir que tal dignidade fosse respeitada. Consequentemente o enfoque sobre a dignidade da pessoa humana passou a ser o fator que limita as liberdades individuais. A liberdade é legítima até que passe a afetar a liberdade de terceiro.

O tema desta pesquisa percorre exatamente esta órbita por diferenciar o discurso de ódio de uma forma de expressão do pensamento. Nos moldes liberalistas, o discurso de ódio é legitimado pela liberdade de expressão, mas na sociedade moderna, composta por grupos sociais, o discurso de ódio é pernicioso e pode limitar e até mesmo excluir direitos de determinados grupos. Tendo como base o conhecimento dos perigos do discurso de ódio, as cartas constitucionais mais modernas e humanitárias criam dispositivos que limitam a liberdade de expressão, quando esta liberdade se configura como discurso de ódio.

No Brasil a liberdade de expressão é garantida no artigo 3º, IV e artigo 5º, IV, IX e XLI da Constituição Federal de 1988, que transcrevo:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

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

(...)

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

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

(...)

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais (Brasil, 1988).

E o discurso de ódio é considerado crime pela lei nº 7.716/89 em seu artigo 20, com redação dada pela Lei nº 9.459/97.

Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.

Pena: reclusão de um a três anos e multa

§ 1º Fabricar, comercializar, distribuir ou veicular símbolos, emblemas, ornamentos, distintivos ou propaganda que utilizem a cruz suástica ou gamada, para fins de divulgação do nazismo.

Pena: reclusão de dois a cinco anos e multa.

§ 2º Se qualquer dos crimes previstos no caput é cometido por intermédio dos meios de comunicação social ou publicação de qualquer natureza:

Pena: reclusão de dois a cinco anos e multa.

§ 3º No caso do parágrafo anterior, o juiz poderá determinar, ouvido o Ministério Público ou a pedido deste, ainda antes do inquérito policial, sob pena de desobediência:

I - o recolhimento imediato ou a busca e apreensão dos exemplares do material respectivo;

II - a cessação das respectivas transmissões radiofônicas ou televisivas.

III - a interdição das respectivas mensagens ou páginas de informação na rede mundial de computadores.

§ 4º Na hipótese do § 2º, constitui efeito da condenação, após o trânsito em julgado da decisão, a destruição do material apreendido (Brasil, 1989).

O Supremo Tribunal Federal no julgamento do *Habeas Corpus* nº 82424, o mais importante caso de discurso de ódio já julgado no país, em setembro de 2003, por sete votos a três decidiu manter a condenação de Siegfried Ellwanger pela prática de racismo nos termos da lei nº 7.716/89. Transcrevo a ementa:

HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA.

1. Escrever, editar, divulgar e comercializar livros "fazendo apologia de idéias preconceituosas e discriminatórias" contra a comunidade judaica (Lei 7716/89, artigo 20, na redação dada pela Lei 8081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, artigo 5º, XLII).

2. Aplicação do princípio da prescritibilidade geral dos crimes: se os judeus não são uma raça, segue-se que contra eles não pode haver discriminação capaz de ensejar a exceção constitucional de imprescritibilidade. Inconsistência da premissa.

3. Raça humana. Subdivisão. Inexistência. Com a definição e o mapeamento do genoma humano, cientificamente não existem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, altura, pêlos ou por quaisquer outras características físicas, visto que todos se qualificam como espécie humana. Não há diferenças biológicas entre os seres humanos. Na essência são todos iguais.

4. Raça e racismo. A divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente político-social. Desse pressuposto origina-se o racismo que, por sua vez, gera a discriminação e o preconceito segregacionista.

5. *Fundamento do núcleo do pensamento do nacional-socialismo de que os judeus e os arianos formam raças distintas. Os primeiros seriam raça inferior, nefasta e infecta, características suficientes para justificar a segregação e o extermínio: inconciliabilidade com os padrões éticos e morais definidos na Carta Política do Brasil e do mundo contemporâneo, sob os quais se ergue e se harmoniza o estado democrático. Estigmas que por si só evidenciam crime de racismo. Concepção atentatória dos princípios nos quais se erige e se organiza a sociedade humana, baseada na respeitabilidade e dignidade do ser humano e de sua pacífica convivência no meio social. Condutas e evocações aéticas e imorais que implicam repulsiva ação estatal por se revestirem de densa intolerabilidade, de sorte a afrontar o ordenamento infraconstitucional e constitucional do País.*

6. *Adesão do Brasil a tratados e acordos multilaterais, que energicamente repudiam quaisquer discriminações raciais, aí compreendidas as distinções entre os homens por restrições ou preferências oriundas de raça, cor, credo, descendência ou origem nacional ou étnica, inspiradas na pretensa superioridade de um povo sobre outro, de que são exemplos a xenofobia, "negrofobia", "islamafobia" e o anti-semitismo.*

7. *A Constituição Federal de 1988 impôs aos agentes de delitos dessa natureza, pela gravidade e repulsividade da ofensa, a cláusula de imprescritibilidade, para que fique, ad perpetuum rei memoriam, verberado o repúdio e a abjeção da sociedade nacional à sua prática.*

8. *Racismo. Abrangência. Compatibilização dos conceitos etimológicos, etnológicos, sociológicos, antropológicos ou biológicos, de modo a construir a definição jurídico-constitucional do termo. Interpretação teleológica e sistêmica da Constituição Federal, conjugando fatores e circunstâncias históricas, políticas e sociais que regeram sua formação e aplicação, a fim de obter-se o real sentido e alcance da norma.*

9. *Direito comparado. A exemplo do Brasil as legislações de países organizados sob a égide do estado moderno de direito democrático igualmente adotam em seu ordenamento legal punições para delitos que estimulem e propaguem segregação racial. Manifestações da Suprema Corte Norte-Americana, da Câmara dos Lordes da Inglaterra e da Corte de Apelação da Califórnia nos Estados Unidos que consagraram entendimento que aplicam sanções àqueles que transgridem as regras de boa convivência social com grupos humanos que simbolizem a prática de racismo.*

10. *A edição e publicação de obras escritas veiculando idéias anti-semitas, que buscam resgatar e dar credibilidade à concepção racial definida pelo*

regime nazista, negadoras e subversoras de fatos históricos incontroversos como o holocausto, consubstanciadas na pretensa inferioridade e desqualificação do povo judeu, equivalem à incitação ao discrimen com acentuado conteúdo racista, reforçadas pelas conseqüências históricas dos atos em que se baseiam.

11. Explícita conduta do agente responsável pelo agravo revelador de manifesto dolo, baseada na equivocada premissa de que os judeus não só são uma raça, mas, mais do que isso, um segmento racial atávica e geneticamente menor e pernicioso.

12. Discriminação que, no caso, se evidencia como deliberada e dirigida especificamente aos judeus, que configura ato ilícito de prática de racismo, com as conseqüências gravosas que o acompanham.

13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal.

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

15. "Existe um nexo estreito entre a imprescritibilidade, este tempo jurídico que se escoia sem encontrar termo, e a memória, apelo do passado à disposição dos vivos, triunfo da lembrança sobre o esquecimento". No estado de direito democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos. Jamais podem se apagar da memória dos povos que se pretendam justos os atos repulsivos do passado que permitiram e incentivaram o ódio entre iguais por motivos raciais de torpeza inominável.

16. A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e de amanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem. Ordem denegada (STF - HC: 82424 RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, Data de Julgamento: 17/09/2003, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 19-03-2004 PP-00017 EMENT VOL-02144-03 PP-00524).

Apesar da condenação, os votos dos Ministros do egrégio tribunal não traçaram uma clara linha de pensamento, não firmando uma jurisprudência consolidada. É o que afirma Samantha Meyer-Plufg (2011).

O psicólogo e pastor Silas Malafaia é apresentador do programa "*Vitória em Cristo*" veiculado na Rede Bandeirante de Televisão, onde propaga uma mensagem espiritual (pregação) e nos minutos finais do programa utiliza o tempo para promover produtos de sua editora e produtora musical, bem como comentar temas atuais de seu interesse. Em julho de 2011, o pastor utilizou os minutos finais de seu programa exclusivamente para comentar acerca de manifestações contra o conservadorismo cristão realizados durante a "*Parada do Orgulho LGBT de São Paulo*", edição de 2011, comentários que motivaram ação do Ministério Público Federal, ação 0002751-51.2012.4.03.6100, por discurso de ódio. Em primeira instância o processo foi arquivado, entretanto em 08 de setembro de 2015 o Tribunal Regional Federal da 3ª Região determinou que fosse retomada a tramitação do processo (TRF-3 00027515120124036100, Relator: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/09/2015). E é sobre este discurso que esta pesquisa se volta, a fim de analisar com base na conceituação doutrinária e legal se de fato há configuração de discurso de ódio ou não na fala do pastor em seu programa.

2. Liberdade de Expressão

Desde que o pensamento iluminista se instalou na sociedade, a história assiste o embate entre liberdade e autoridade. No início a autoridade era imposta pelos governantes, representantes do Estado, que tendo legitimamente força para proteger seu povo de invasores estrangeiros, também usavam tal força contra seus governados para garantir-se soberano. No pensamento iluminista entendia-se liberdade como a capacidade de limitar o poder e a força do governante contra seu próprio povo. Ser livre nestes termos é não sofrer pela tirania e, se necessário, lutar para depor aquele governante que a exerce.

Com a evolução do pensamento político, o homem enquanto membro da sociedade entende que o governante não deve defender interesses contrários aos do povo, mas sim representá-los. Com a conquista da Democracia, a necessidade de limitar o poder do soberano contra seus governados torna-se obsoleto, uma vez que soberano é o povo, e em tese o povo não poderia fazer mal a si mesmo. Eis que o transcorrer da história mostra que os representantes do povo são na verdade representantes de uma parcela do povo. Hipoteticamente, a maioria. Encara-se agora, a necessidade de limitar o poder da maioria, pois percebeu-se que quando o governante tem que responder pelas suas ações apenas para uma parte da sociedade que governa, a tirania continua existindo, agora apenas usada por mais mãos que antes. Neste entendimento, a liberdade é não ser oprimido pelo poder seja lá quem o exerça. Enquanto no primeiro sentido de liberdade a necessidade premente era a de limitar os poderes do soberano, agora, no segundo período, a necessidade é a de garantir as liberdades dos indivíduos.

Tratou-se até aqui a liberdade em sentido genérico, mas para efeitos desta pesquisa faz-se necessária a compreensão de que a liberdade se subdivide, e a liberdade de expressão do pensamento é uma das espécies, a mais cara delas.

A liberdade de expressão possui um caráter instrumental inquestionável, segundo Thiago Dias Oliva.

Em virtude de seu caráter instrumental na busca pelo desenvolvimento e progresso de sociedades democráticas, a liberdade de expressão é

consagrada tradicionalmente como um dos direitos mais elementares de todo ser humano (OLIVA, 2015, p. 89).

A instrumentalidade da liberdade de expressão é apresentada e defendida pelo inglês John Stuart Mill, em sua obra "Sobre a Liberdade" (1859).

O pensador inglês defende que a liberdade de expressar opiniões é premissa indiscutível para o progresso social. Mill (1859) entende que a sociedade é governada por "verdades", ou seja, postulados que sendo aceitos pela maioria, devido à força dos argumentos que os sustentam, são adotados como critério para a organização social, sobretudo na orientação em tomadas de decisões predominantemente políticas.

O autor defende que a sociedade é dinâmica, sendo assim aceitar um postulado, ou seja, uma "verdade" como absoluta é frear o progresso social. Desta forma cercear o indivíduo de expressar sua opinião é cercear a sociedade da evolução, pois quando uma opinião surge ela reforça ou contesta um ou alguns dos postulados que guiam as decisões da sociedade para o bem comum, e quando uma opinião é silenciada a sociedade deixa de evoluir, porque aquele postulado que tem força não é contraposto e assim sua força não pode ser nem reforçada ou refutada.

Mill (1859) explica que mesmo uma opinião ruim ou errada não deve ser coibida, pois ela possui a serventia de reforçar os argumentos que baseiam as "verdades" vigentes. Se forem corretas e seus argumentos irrefutáveis, tanto melhor, pois conduzem a sociedade pelo caminho da evolução. Assim, sob os argumentos de Mill, a liberdade de expressão não é apenas um direito do homem em sociedade, mas também um dever que este tem com esta.

Proibir a expressão do pensamento e a defesa da opinião é, de forma implícita, coibir o indivíduo refletir sobre qualquer tema e apoiar as ideias que melhor se enquadram em sua perspectiva. Samantha Ribeiro Meyer-Pflug em sua obra "Liberdade de Expressão e Discurso de Ódio" alarga a instrumentalidade desta liberdade, até então apenas extrínseca, para o campo intrínseco da intelectualidade do indivíduo. Assim a defesa da liberdade de expressão é a defesa da evolução social e pessoal de cada indivíduo que a exercita.

A partir destas premissas é notável a importância da liberdade de expressão da opinião numa sociedade cujas bases democráticas se fundam na dignidade da pessoa humana. Quando se entende a profundidade desta liberdade e sua importância, se percebe como a liberdade se contrapõe à autoridade.

É indispensável salientar que expressão da opinião é apenas uma das espécies da liberdade de expressão. Este subgênero das liberdades individuais abarca amplamente as expressões como a de imprensa, a artística, a liberdade de culto. Compreende também como a forma de se vestir, de se comunicar, da exposição de afetividade entre casais compostos por pessoas do mesmo sexo, entre tantas outras. A lógica desta afirmação é notória, entretanto Mill (1859) reafirma que de nada adiantaria defender a liberdade do indivíduo expressar sua opinião se não defender a liberdade do indivíduo viver segundo a sua opinião.

As sociedades contemporâneas, sobretudo as ocidentais, encontram nas Constituições as ferramentas que tanto limitam o poder estatal, quando estabelecem os direitos e as liberdades individuais. A liberdade de expressão é sempre assegurada e delimitada nestas cartas constitucionais. No Brasil, por exemplo, a liberdade de expressão é garantida no artigo 3º, IV e artigo 5º, IV, IX e XLI da Constituição Federal de 1988, e tem força de princípio constitucional que deve permear todo o sistema jurídico do Estado. Importa salientar também que os artigos da Constituição Federal de 1988 que garantem a liberdade de expressão estão protegidos de qualquer alteração por meio do poder reformador, uma vez que figuram como cláusulas pétreas.

É público e notório que, na interpretação atual das liberdades individuais, nenhuma das liberdades é plena, pois todas elas sofrem limitações. Entretanto nos padrões do pensamento vigente à época do liberalismo, a liberdade de expressão, bem como todas as outras liberdades não sofriam restrições. A expressão do pensamento era irrestrita, independente do dano que poderia causar ao convívio social.

Como já foi documentado, as liberdades conheceram seus limites no que se chamou de Estado Social, que é o sistema filosófico político que guiou a sociedade ocidental no período que se seguiu à segunda guerra mundial. Depois dos horrores do holocausto, o pensamento mundial passou a conferir nova interpretação ao sentido da dignidade da pessoa humana, devolvendo ao Estado

maior participação social no sentido de garantir que tal dignidade fosse respeitada. Consequentemente o enfoque sobre a dignidade da pessoa humana passou a ser o fator que limita as liberdades individuais. A liberdade é legítima até que passe a afetar a dignidade de terceiro. O limite da liberdade de expressão do pensamento é o que se conhece por discurso de ódio.

2.1. *Discussão*

Quanto à liberdade de expressão, é muito mais que o direito de apresentar ideais, princípios e, mais que verbalizá-los, há a compreensão de que o indivíduo possa exteriorizar o seu pensamento.

Aparentemente não há que se falar em cerceamento desta liberdade enquanto vigora o Estado Democrático de Direito, onde todas as liberdades e garantias são asseguradas nas constituições. No Brasil, ao menos em nível estatal, a liberdade de expressão é assegurada a todos, desde que se extinguiu o regime ditatorial que dominou o país entre 1964 e 1985. Regime esse que em seu período mais rígido usou da censura aos meios de comunicação como ferramenta institucionalizada para a repressão de atividade classificada como subversiva. Entretanto quando se sai da esfera legal e estatal, essa censura ainda pode ser encontrada.

Quando se passa a entender que a liberdade de expressão, é muito mais do que o direito de expressar ideais, princípios, mais que verbalizá-los. Há a compreensão de que o indivíduo pode expressar o seu pensamento em seu estilo de vida, em seu modo de vestir ou de se comportar. Aquele indivíduo que acredita que o homem não deve comer carne, movido pelas suas razões, tem garantida a liberdade de não comer carne, pois assim este indivíduo expressa o seu pensamento, a sua ideia e a sua concepção de mundo, além de lhe ser assegurado o direito de difundir e defender esta ideia.

Nas sociedades atuais, o direito do indivíduo de expressar a sua perspectiva do mundo é garantido pelo Estado.

Mas acerca da afirmação anterior, onde a censura pode existir fora da esfera estatal, refere-se ao choque entre a liberdade do indivíduo se expressar, e a resistência cultural e social. Mesmo o Estado garantindo ao indivíduo a liberdade de se expressar através de seu estilo de vida, este encontrará

resistência na sociedade em menor ou em maior grau, pois a sociedade segue determinados padrões culturais, que limitam de certa maneira o indivíduo e sua expressão.

Quem define esses padrões sociais é a cultura da sociedade em questão, e essa cultura é definida pela tradição, pela educação e pela religião, entre tantas outras variáveis. Uma sociedade onde verdadeiramente seja respeitada a liberdade individual da expressão do pensamento torna-se livre das amarras impostas pelos vetores acima citados. Infelizmente, nas mais variadas formas de sociedade essa limitação cultural à liberdade individual é perpetrada. Esses discursos podem variar tanto na sua forma quando no canal de veiculação. O discurso de ódio é uma das formas mais nocivas de perpetração destas limitações.

3. Discurso de Ódio

Nos moldes liberais, o discurso de ódio é legitimado pela liberdade de expressão, mas na sociedade moderna, composta por uma diversidade infindável de grupos sociais, o discurso de ódio é pernicioso e pode limitar e até mesmo excluir direitos de determinados grupos. Tendo como base o conhecimento dos perigos do discurso de ódio, as cartas constitucionais mais modernas e humanitárias criam dispositivos que limitam a liberdade de expressão, quando esta liberdade se configura como discurso de ódio.

A dificuldade doutrinária acerca do discurso de ódio é o fato de que a linha que divide a liberdade de expressão e o discurso odioso é muito tênue, entregando aos magistrados e aos tribunais um campo interpretativo muito vasto gerando inúmeras divergências acerca das decisões. Em razão do reconhecimento desta dificuldade e da importância do regramento deste tema, O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP), com texto aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966 e ratificado pelo Brasil em 1992, em seu artigo 19 procura determinar uma forma de limitação da liberdade de expressão sem que tal liberdade seja arbitrariamente limitada.

Sendo assim, qualquer restrição à liberdade de expressão imposta pelos Estados membros deve respeitar a chamada "regra dos três passos" contidos no artigo 19 do PIDCP:

1º - A restrição deve ser prevista em lei. Este requisito estará preenchido somente se a lei for acessível e sua formulação for precisa do modo que o cidadão seja capaz de regular sua própria conduta;

2º - A restrição deve objetivar resguardar um interesse legítimo. Exclusivamente aqueles definidos pelos tratados internacionais;

3º - A restrição deve ser necessária e uma sociedade democrática. Deve haver uma premente necessidade social para restrição. A justificativa dada deve ser relevante e suficiente e a restrição deve ser proporcional ao objeto visado (PIDCP, 1966).

Como observado, o cuidado que o PIDCP teve na redação do artigo 19 foi maior em garantir que, no intuito de regular a liberdade de expressão, esta não fosse cerceada pela legislação doméstica. Por sua vez, a *Associação Article 19*,

com base em estudos sobre a liberdade de expressão e com o envolvimento de oficiais da ONU elaborou os *Princípios Camden* sobre liberdade de expressão e igualdade. Diferente do que fez o PIDCP, os princípios elaborados pela associação buscam orientar a legislação doméstica a redigir textos legais que não ofendam a liberdade de expressão e que ao mesmo tempo embarreire o discurso de ódio.

O Princípio 12 do dito documento faz menção direta ao discurso que incita o ódio e orienta a legislação doméstica da seguinte forma:

12.1. Todos os Estados devem adotar legislação que proíba qualquer promoção de ódio religioso, racial ou nacional que constitua uma incitação à discriminação, hostilidade ou violência (discurso do ódio). Sistemas jurídicos nacionais devem deixar claro, seja de forma explícita ou por meio de interpretação impositiva, que:

i. Os termos 'ódio' e 'hostilidade' se referem a emoções intensas e irracionais de opróbrio, animosidade e aversão ao grupo visado;

ii. O termo 'promoção' deve ser entendido como a existência de intenção de promover publicamente o ódio ao grupo visado;

iii. O termo 'incitação' se refere a declarações sobre grupos religiosos, raciais ou nacionais que criam risco iminente de discriminação, hostilidade ou violência a pessoas pertencentes a esses grupos;

iv. A promoção, por parte de comunidades diferentes, de um sentido positivo de identidade de grupo não constitui discurso do ódio.

12.2. Os Estados devem proibir o abrandamento ou negação de crimes de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra, mas apenas quando essas declarações constituírem discursos do ódio, conforme definição no Princípio 12.1;

12.3. Os Estados não devem proibir críticas ou debates envolvendo ideias, crenças ou ideologias particulares, ou religiões ou instituições religiosas, a menos que sejam expressões do discurso do ódio, conforme definição no Princípio 12.1;

12.4. Os Estados devem garantir que pessoas que sofreram danos reais como consequência de discurso do ódio, conforme definido no Princípio 12.1, tenham o direito a um recurso efetivo, inclusive um recurso civil por danos e prejuízos;

12.5. Os Estados devem revisar seu marco legal para assegurar que toda regulamentação de discurso do ódio se adéque ao descrito acima (PIDCP, 1966).

Da mesma forma que organizações internacionais e instituições nacionais tentam especificar o discurso de ódio com o intuito de suprimi-lo, doutrinadores e pensadores, mesmo antes dos Estados, também buscam um conceito definidor de discurso de ódio. Cabe dizer que todo esforço até agora visto é baseado nas conceituações doutrinárias. A literatura sobre o tema é escassa, porém coesa. Não há grandes divergências acerca do conceito de Discurso de ódio. Por exemplo, a definição de Winfried Brugger é baseada numa coletânea de definições composta por Anja Zimmer, o Código Penal Alemão, e a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, que se resume da seguinte forma:

O discurso de ódio refere-se a palavras que tendem a insultar, intimidar ou assediar pessoas em virtude de sua raça, cor, etnicidade, nacionalidade, sexo ou religião, ou que tem capacidade de instigar violência, ódio ou discriminação contra tais pessoas (BRUGGER, 2007, p. 117).

O apanhado conceitual que Brugger faz é criticado por Rosane Leal da Silva e outros (pag. 40; 2011), no que tange à possível limitação dos grupos vítimas de discurso de ódio. Segundo os autores, *"O homem, dada a sua contingência, é capaz de manifestar numerosas características, concretas ou abstratas, passíveis de reconhecimento, diferenciação e, malgrado seu, discriminação."* Afirmação leva a acreditar que Brugger não teve de fato a intenção de limitar o discurso de ódio aos grupos por ele elencado e acima descritos, apesar de não ter deixado expresso no seu texto a amplitude dos grupos que podem ser afetados pelo discurso de ódio. A força de interpretação leva a entender que o que fez Brugger ao elencar grupos vítimas de discurso de ódio foi exemplificar extratos sociais que possam ser vitimados, sem a intenção de esgotar nestes tais grupos as possibilidades.

Assim, discurso de ódio é composto por dois elementos: o primeiro é a externalidade, pois discurso não externado é pensamento, emoção ou simplesmente ódio. Interessa ao Direito o momento em que estas emoções e pensamentos são externados, independente das formas pelas quais se fazem, pois quando saem do campo do pensamento se tornam de fato ameaças ao bem jurídico tutelado, seja qual for. Para os fins desta pesquisa interessa a forma

verbal de expressão. Não apenas o discurso falado, proferido ao público de forma pessoal, mas também os textos divulgados. Por fim sobre o primeiro elemento é importante aceitar que precisa ser externo e público, mesmo que direcionado a determinada pessoa, precisa ser público.

Já o segundo elemento é a discriminação. Segundo Silva (2011), entende-se por discriminação a externalização de desprezo por pessoas que compartilha de alguma característica que as torna componentes de um grupo. Waldron (2010) afirma que a relação entre o emissor da mensagem caracterizada como discurso de ódio e seu alvo é de superioridade e inferioridade. O emissor, ao se focar nas características a serem discriminadas, se coloca em posição superior, no mesmo momento em que aquele que é alvo de seu ódio é inferiorizado. O processo de inferiorização, ainda segundo Waldron, é basilar, pois depois que o emissor consegue que seu alvo ocupe a posição de inferioridade, a supressão de dignidade deste é consequência natural.

Ainda caracterizando formalmente o discurso de ódio mais dois elementos podem ser acrescentados: o insulto ressaltando negativamente a característica que define o grupo e a instigação. O segundo elemento é mais grave que o primeiro, se for possível uma graduação que assim o classifique, pois o insulto sem a instigação é apenas ofensa geradora de dano moral. Quando o insulto é associado à instigação há formada a característica mais prejudicial do discurso de ódio, o incitamento ao ódio. Conduta ativa que efetiva o processo gerador de ódio, e no que concerne à propagação, com o advento da internet e das redes sociais, o alcance não pode ser mensurado e os efeitos menos ainda.

Há ainda uma ponderação a se fazer acerca das estratégias de persuasão comumente usada no discurso de ódio. Sobre isso basta citar o escrito por Silva sobre Brown.

Quanto a suas estratégias de persuasão, o discurso de ódio aproveita-se de elementos relativos à área de publicidade e propaganda para angariar adeptos, quais sejam, a criação de estereótipos, a substituição de nomes, a seleção exclusiva de fatos favoráveis ao seu ponto de vista, a criação de "inimigos", o apelo à autoridade e a afirmação e repetição (SILVA, 2011, p. 23).

Silva (2011) afirma que o discurso de ódio aumenta a sua capacidade de aceitação a partir de argumentos emocionais e da falta de pronta contraposição direta.

O bem tutelado pelo direito atingido pelo discurso de ódio é a dignidade da pessoa humana. O grupo ou a pessoa atingida por esse discurso tem afetado diretamente a sua dignidade, a "desumanização" do alvo é o objetivo premente do autor do discurso odioso, pois descaracterizada a humanidade do seu alvo, este se torna passivo da supressão de qualquer cidadania e direitos inerentes ao homem enquanto ser social. É a própria exclusão fonte precursora de toda degradação social e física do alvo do discurso.

O discurso de ódio produz o que Silva (2010) denomina de vitimização difusa, pois mesmo que o discurso seja dirigido a uma só pessoa, todos que compartilham das características físicas, emocionais e de personalidade daquela pessoa também é alvo do discurso. Mesmo que não se tenha o interesse de atingir a coletividade, as características que são alvo do processo discriminatório pertencem involuntariamente a um número maior de seres, e o ódio se torna difuso e acaba atacando todos que partilham das mesmas características do alvo primário.

3.1 Discussão

O grande problema do discurso de ódio que essa pesquisa apresentou até o momento é sua pronta identificação. Num país como o Brasil onde muito dos preconceitos existem de forma velada, a linha que separa a expressão de um pensamento, da propagação do discurso odioso é muito tênue, o que acaba por favorecer a impunidade deste mecanismo de lesão social. Quando esse discurso é atirado contra uma minoria, essa tende a silenciar o grupo atingido e com isso empobrecer o desenvolvimento social, por isso não é exagero classificar tal discurso como um mecanismo de lesão social. Uma sociedade rica é uma sociedade plural.

É evidente que o Estado precisa ter sua atuação sobre as liberdades bastante delineada. É muito comum que, fazendo uso do princípio da garantia de uma liberdade, o Estado indevidamente reprima outra, e todo cuidado para

que isso não aconteça é necessário. Mas em contrapartida, permitir ou ser omissos em relação ao discurso de ódio inibe ou reprime a liberdade de um determinado grupo atingido por esse tipo de discurso. Aparentemente é mais vantajoso ao Estado ter a limitação de alguma outra liberdade como efeito colateral, a ser omissos ao discurso odioso. Uma vez que os ditos efeitos colaterais podem ser sanados em ação posterior, e o discurso de ódio, tendo em perspectiva os seus efeitos na sociedade, não pode ser facilmente reparado. A omissão ao discurso de ódio é tão perniciosa quanto o próprio discurso.

4. Efeitos do Discurso de Ódio

Entendido o conceito de discurso de ódio, cabe agora entender agora o impacto que este causa nas minorias atingidas. O primeiro impacto a ser entendido são as limitações à liberdade no espaço público. Representantes de minorias sociais no espaço público estão muito mais expostas à agressões físicas e verbais do que os outros. Nielsen (2006) entrevistou cem pessoas nas localidades de Berkeley/Oakland, São Francisco e Orinda, nos EUA, com a preocupação de assegurar uma ampla representação de etnias, status socioeconômico e de gênero. Questionou representantes de diferentes grupos sociais acerca de manifestações discriminatórias de que foram vítimas no espaço público. Objetivo da autora era constatar em que medida o racismo e o sexismo tornavam, respectivamente não-brancos e mulheres desproporcionalmente destinatários de discurso ofensivo.

A análise dos dados coletados levou à conclusão de que *"estar em público é diferente para pessoas de diferentes etnias e gêneros."* De acordo com dados da pesquisa apenas 5% dos indivíduos caucasianos entrevistados afirmaram sofrer com discursos racistas todos os dias/com frequência, enquanto 46% das pessoas "não brancas" entrevistadas disseram o mesmo.

A pesquisa, mais que apresentar em porcentagem que as minorias são mais propensas a sofrer agressões nos espaços públicos, mostra que as pessoas alvos deste tipo de agressão, escolhem o dia e horário para frequentar determinados lugares, e ainda decidem sua rota levando em consideração o fato de estarem acompanhados ou não.

A perspectiva dada pelos resultados obtidos por Nielsen mostra que o espaço público é ocupado de forma diferente entre pessoas que integram grupos minoritários e os que não os integram. Portanto o primeiro impacto do discurso de ódio é a limitação ao espaço público às minorias.

O impacto psicológico e os efeitos psicossomáticos engendrados pelo discurso de ódio também possuem relevância no que tange aos efeitos deste tipo de discurso no indivíduo vítima. A constante afirmação negativa acerca da característica inerente ao indivíduo introjeta uma lógica diferencialista e inferiorizante. Segundo Oliva:

Nesse processo, geram uma forte resistência interna à aceitação dos próprios desejos [e características] e com isso, muitas vezes, distúrbios psicológicos como depressão, vergonha, ansiedade e sentimento de culpa. Isso ocorre porque o senso individual de dignidade humana e de pertencimento à comunidade é ligado intimamente à preocupação e ao respeito dispensado ao grupo social ao qual o indivíduo pertence (OLIVA, 2015, p. 197).

Mesmo que consigam superar o impacto psicológico, ainda segundo Oliva, o indivíduo aceita a sua diferença de status, adequando-se à imagem socialmente construída. Sarmiento (2006), discorrendo sobre esse processo de aceitação e adequação à imagem socialmente construída, afirma que é fator gerador de uma sensação de baixa autoestima *que "se conecta não só ao bem-estar psíquico, mas à sua própria capacidade de eleger e de perseguir autonomamente os seus planos de vida"* (pag. 12). Que seria o mesmo que dizer que os representantes de minorias, alvo de discurso de ódio tem suas potencialidades reduzidas.

Dois dos impactos vistos são ligados diretamente a reações particulares de indivíduos expostos sistematicamente ao discurso de ódio. Não menos relevante, existem e devem ser ponderados os impactos sociais do discurso de ódio, quais sejam, segundo Oliva (2015) a hostilidade social e o desestímulo à pluralidade e déficit democrático;

Sobre a hostilidade social, é bastante informar que o discurso de ódio é combustível para a animosidade entre grupos sociais. Waldron (2012 p.84) pondera que quando as sociedades se tornam cada vez mais multiculturais, é especialmente importante a afirmação de uma garantia pública de inclusão e respeito. O discurso de ódio existe para atacar *"o senso de segurança no qual membros de minorias confiam para conduzir sua vida em sociedade"*. Por fim a existência de tal discurso mina o projeto de coexistência harmoniosa de grupos distintos, criando uma atmosfera hostil propícia a formas ainda mais concretas de violência.

O empobrecimento do debate público é outro aspecto negativo do discurso de ódio. Ao inferiorizar um determinado grupo social, retira a legitimidade da sua visão do mundo. Este tipo de discurso tem a característica de retrair as pessoas que compõem esse grupo, retirando suas opiniões e pontos de vista do debate

público. O discurso odioso leva a sociedade a desconsiderar a opinião das pessoas que compõem a minoria afetada pelo ódio, ação que leva à diminuição da cidadania destas pessoas e ao mesmo tempo ao desinteresse destas pelos assuntos públicos, uma vez que as suas vozes não são empoderadas. Sobre o efeito silenciador deste tipo de discurso, Fiss escrever que:

O discurso de incitação ao ódio tende a diminuir a autoestima das vítimas, impedindo assim a sua integral participação em várias atividades da sociedade civil, incluindo o debate público. Mesmo quando essas vítimas falam, falta autoridade as suas palavras; é como se elas nada dissessem (FISS, 2005, p. 89).

4.1 Discussão

No tocante aos efeitos do discurso de ódio em seus alvos, pelo que se demonstrou, pode ser dividido em três aspectos, quais sejam, os aspectos extrínsecos, os aspectos intrínsecos, e os aspectos sociais.

Considera-se extrínsecos os efeitos que culminam na marginalização dos grupos alvos de discurso odioso, uma vez que seus integrantes são vulnerados a hostilidades, inclusive físicas. A pesquisa comentada, permite vislumbrar que o espaço público é ocupado de forma diferente pelas pessoas que compõem grupos minoritários.

Já quanto ao aspecto intrínseco, é a forma como os ataques afetam interiormente o indivíduo componente do grupo alvo do discurso de ódio. Ligam-se aos efeitos psicossomáticos, e às barreiras emocionais de autoaceitação, já que o discurso de ódio viola a dignidade do afetado.

Por fim, no terceiro aspecto, no social, o discurso de ódio tem o efeito silenciador do grupo alvo. O silêncio de um grupo afeta diretamente o desenvolvimento social e, como já verificado, portanto, afeta o conjunto da sociedade.

Mesmo que divididos academicamente, o que se verifica que os efeitos se entrelaçam e todos colaboram para um efeito maior e mais maléfico, que é a marginalização social do grupo atacado.

5. Minorias e LGBTs como Grupo Minoritário

Como se constatou, o discurso de ódio é sempre direcionado a um grupo social, não a qualquer grupo social, mas sempre a um grupo social minoritário. Como esta pesquisa busca analisar o discurso contra um grupo social bastante evidente e minoritário, faz-se imperioso o estabelecimento dos conceitos de minoria e o enquadramento dos LGBTs como grupo minoritário da sociedade.

Uma vez demonstrado os malefícios do discurso de ódio, é mister compreender a acepção de grupo social e minoria, uma vez que são a esses que se dirige de forma direta ou difusa tal discurso, e é nesse grupo a ser conceituado que as consequências supracitadas se manifestam. Oliva, define grupo social da seguinte forma:

uma coletividade percebida enquanto tal pela sociedade e pelos próprios integrantes do grupo que compartilham de características identitárias comuns e nutrem sentimento mútuo de identificação (OLIVA, 2015, p. 54).

Com esta definição de grupo social, é simples enquadrar o público LGBTQ+, extrato social objeto de análise deste trabalho, uma vez que os integrantes deste grupo se veem como uma coletividade. É natural que os membros deste grupo nutram características identitárias e sentimento de identificação mútuo. Portanto não há que obstar o entendimento do público LGBTQ+ como um grupo social.

No que tange ao fato de os LGBTQ+ formarem uma minoria, há que previamente estabelecer o entendimento de que para efeitos desta pesquisa, não se entende minoria como grupo composto por um número reduzido de integrantes. A perspectiva não é quantitativa, e sim, qualitativa. É considerado minoria aquele grupo cuja relação de poder com os outros é desigual, a minoria não é numérica e sim política.

Neste sentido também não há dificuldade em enquadrar o grupo LGBTQ+ como uma minoria social uma vez que a representação política no Congresso Nacional Brasileiro é pífia, haja vista a dificuldade de reconhecimento de direitos de sua titularidade. E a sua vulnerabilidade é evidenciada pelos numerosos casos de violência física e discriminatória cometido contra esse grupo.

A Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, com base nos dados coletados do programa governamental "Disque Direitos Humanos", afirma que em 2012 no território nacional houve "27,34 violações de direitos humanos de caráter homofóbico por dia." O que torna os LBGT+ um grupo social minoritário e vulnerável, se enquadrando perfeitamente no perfil alvo dos discursos de ódio no Brasil.

Muito da construção da visão social acerca dos indivíduos que compõem a comunidade LBGT+, é ditado pelo preconceito que existe sobre o estilo de vida e os ideais destes. É notório que a comunidade LBGT+ no Brasil e no mundo tem recebido foco dos instrumentos de comunicação, que colocam em sua programação o tema em evidência. Entretanto nos próprios meios de comunicação são difundidas mensagens contrárias que contribuem para essa construção. Passemos agora a entender o preconceito.

5.1 Discussão

No que tange às minorias sociais, a pesquisa trouxe luz ao fato de que não se considera minoria social necessariamente o grupo que se encontra em minoria numérica em uma sociedade, mas primordialmente a sua minoria em questões de representatividade política, haja vista que o número de milionários no país é bastante reduzido, se comparado aos demais, o que não obsta que esses tenham seus interesses representados politicamente. Em contrapartida, na sociedade brasileira, 14.517.961 pessoas se consideram negras segundo o censo de 2010 realizado pela IBGE. O que torna a população negra numericamente expressiva, entretanto possui pouca representação política de seus interesses. Sendo assim, apesar de não serem minorias numéricas os negros brasileiros podem considerar-se um grupo minoritário. Seguindo essa linha de pensamento, logo se pode afirmar que os homossexuais também integram um grupo socialmente minoritário.

Mesmo que todos os integrantes dos grupos que compõem a sigla LBGT+ sejam numericamente expressivos, a sua representação na sociedade ainda é bastante minoritária. Esse grupo que busca tratamento igualitário não possui representação significativa nas casas legislativas no âmbito Federal e

menos ainda nos âmbitos Estaduais e Municipais. Por isso considera-se os LGBT+ um grupo minoritário e, portanto, passivo de ataques de discurso de ódio.

6. Preconceito

Segundo Bobbio preconceito pode ser definido da seguinte maneira:

Entende-se por "preconceito" uma opinião ou um conjunto de opiniões, às vezes até mesmo uma doutrina completa, que é acolhida acriticamente e passivamente pela tradição, pelo costume ou por uma autoridade de quem aceitamos as ordens sem discussão (BOBBIO, 2011, p. 115).

As palavras "acriticamente e passivamente" são de extrema importância para o desenvolvimento do pensamento do autor, pois o preconceito vai contra a razão. Para que o indivíduo ou um coletivo exerçam o preconceito, eles não podem questionar racionalmente aquela verdade imposta pela tradição, costume ou autoridade. Se o indivíduo ignora a razão da "verdade" imposta, o preconceito pode ser definido como um erro que a pessoa comete, por não ter consultado a razão acerca da propagação da suposta verdade. Mas o que diferencia o preconceito do erro?

Bobbio esclarece que o erro é o desconhecimento sobre algo, e o preconceito também, porém o preconceito tem um agravante. O preconceito é a soma do que Bobbio chama de erro + prevenção (Bobbio, 2011, p. 120).

O preconceito é o erro que é conveniente à pessoa que o propaga. É ignorar a verdade e não buscar a sua razão propositadamente.

A força do preconceito depende geralmente do fato de que a crença na veracidade de uma opinião falsa corresponde aos meus desejos, mobiliza minhas paixões, serve aos meus interesses (BOBBIO, 2011, p. 115).

Resumidamente, o preconceito é o engano conveniente.

O preconceito quando produz efeito de forma individualizada, não é em si nocivo, mas quando existe de forma coletiva passa a ser perigoso. Entende-se por preconceito coletivo aquele partilhado por um grupo ou dirigido a outro grupo. A animosidade desencadeada por esse preconceito pode descambar em violência, o que seria o pior cenário em vista. Quanto mais intensa for a

identificação do indivíduo com o grupo a que esse pertence, maior será a rivalidade porque mais notória será a identificação da diferença entre os grupos.

O resultado do preconceito coletivo é a discriminação, que Bobbio define como:

Discriminação significa qualquer coisa a mais do que diferença ou distinção, pois é sempre usada com uma conotação pejorativa. Podemos, portanto, dizer que por discriminação se entende uma diferenciação injusta ou ilegítima (BOBBIO, 2011, p. 107).

A discriminação é algo a mais que a simples constatação fática da diferença. É notório que uma pessoa negra é diferente de uma pessoa branca. Trata-se de um juízo de fato, que por si só não traz mal algum. A discriminação passa a existir quando há um juízo de valor nesta diferença. No momento em que é constatada a diferença entre um negro e um branco, se estabelece um juízo de valor na qual o negro por sua diferença do branco, é colocado em posição inferior justamente por causa de sua cor criou-se a discriminação. Veja que esse juízo valorativo é inserido de forma acrítica e passiva no grupo em questão, se apoiando na força dos costumes, das tradições ou da autoridade de um líder.

A discriminação é altamente nociva à sociedade num todo pois a diferença identificada dá poder a um em relação ao outro, e esse que detém o poder subjuga o oposto, suprimindo sua existência. Sobre isso Bobbio deixa um exemplo bastante lúcido:

Para chegar a essa conclusão os doutrinadores nazistas tiveram que passar pelas seguintes fases: a) os judeus são diferentes dos arianos; b) os arianos são uma raça superior; c) as raças superiores devem dominar as inferiores, e até mesmo eliminá-las quando isso for necessário para a própria conservação (BOBBIO, 2011, p. 107).

Por fim o autor lista três consequências do preconceito: A primeira é a chamada discriminação jurídica, que ocorre quando determinado grupo é excluído da universalização dos direitos, tem menos direitos que os demais, ou tendo alguns de seus direitos cerceados. A segunda consequência é a marginalização deste determinado grupo e guetos, institucionalizados ou não e,

por fim, a terceira e mais nociva consequência é a perseguição política, que legitima o uso da força para esmagar os desiguais.

O próprio autor admite não existir uma solução definida, prática e rápida para o problema do preconceito e suas consequências. Mas reconhece que a educação e a informação são grandes ferramentas para atingir o fim desta mazela na sociedade.

O combate ao discurso de ódio é com certeza uma maneira de utilizar as ferramentas educação e informação para garantir um futuro onde o fim do preconceito seja possível.

6.1 Discussão

Entender o conceito de preconceito foi de extrema importância para que seja possível entender o conteúdo material do discurso de ódio. Afinal muito se falou de sua forma e de suas consequências, mas entender o seu conteúdo é também de grande importância para o seu desmonte. Para que se contemplasse tal discurso fez-se uso do conceito de preconceito apresentado Norberto Bobbio. E antes de se discutir o conceito propriamente dito, é imprescindível salientar que o próprio autor assume que não se tem uma fórmula pronta para se acabar com o preconceito. Mas a despeito da difícil solução o pensador arrisca-se a uma solução mais genérica, o autor sugerindo que o preconceito pode ser combatido por uma educação que contemple uma extensa pluralidade e estimule o pensamento autônomo.

Isso porque Bobbio esclarece que o problema do preconceito não é o desconhecimento da verdade, mas sim a conveniência da ignorância. Desta forma a informação simples não pode combater o preconceito, por mais clara e factual que ela seja. Pois aquele que carrega e reproduz o preconceito encontra vantagem para si e seu grupo. Sendo assim somente uma educação plural e independente, implementada desde tenra idade, pode contribuir para uma formação livre de preconceitos.

O preconceito é, portanto, a força motriz do discurso de ódio. Se o discurso de ódio é a forma, o preconceito é o conteúdo, um não pode existir sem o outro. Se não houvesse o preconceito, não haveria argumentos para o seu propagador,

e esse dependeria apenas da sua autoridade e influência, que com o tempo seria desgastada frente ao reconhecimento público de suas inverdades. Mas quando essa autoridade e influência se alinha com o preconceito tem-se o discurso de ódio em seu apogeu.

7. Um Breve Olhar Sobre o HC – 82.424-2/03, ADO n. 26/DF e MI 4733/DF

Como ficou demonstrado a essa altura, o discurso de ódio é direcionado a grupos, sobretudo, minoritários.

No Brasil é incontestável que a população negra se enquadra na definição de grupo minoritário, ainda que politicamente. E com a finalidade de mitigar os efeitos do racismo, vigora na legislação pátria a Lei n. 7.716/1989, que tipifica como crime os atos de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.

Sob a ótica da aplicação da referida lei, emergem dois casos emblemáticos julgado pelo Supremo Tribunal Federal. O primeiro, o *Habeas Corpus* n. 82.424-2/03 – RS, e mais recentemente o julgamento conjunto da Ação de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26/DF e o Mandado de Injunção n. 4733/DF.

No primeiro caso, a suprema corte analisou o *Habeas Corpus* impetrado por Siegfried Ellwanger, por meio de seus patronos, requerendo o afastamento da imprescritibilidade do crime de racismo, tipificado no artigo 20, da Lei n. 7.716/89, e o consequente reconhecimento de extinção da punibilidade, pela prescrição.

O paciente do remédio constitucional, Siegfried Ellwanger, era editor e escritor em uma editora, e fora condenado como incurso no crime de racismo, por publicar livros com conteúdo antissemita.

Em seus argumentos, Ellwanger alegava que não havia cometido o crime de racismo, pelo qual tinha sido condenado, uma vez que o povo judeu, não constituía uma raça.

Debruçaram-se, portanto, os ministros sobre o conflito entre a liberdade de expressão, na forma de liberdade de imprensa, e o discurso de ódio, considerando os argumentos do paciente, concluindo, pelo voto da maioria, pela denegação da ordem, por entenderem, nas palavras de Silva, *et al* (2011), “que a prática de escrever, editar e disseminar obras antissemitas, realizadas pelo então paciente Sigfried Ellwanger seria de caráter discriminatório e racista, por ser fundada em uma superiorização de uma raça em relação à outra.

Silva, et al., comentam:

Não se trata em excluir o direito de liberdade de expressão, ou cristalizar o seu afastamento necessário em conflito com outro direito, tampouco de criar uma ordem hierárquica entre os direitos fundamentais. Trata-se tão somente, em abrir uma margem para uma análise in casu, à luz da dignidade da pessoa humana e dos demais preceitos da Constituição Federal (SILVA et al., 2011, p. 177).

Destaca-se dentre os votos pela denegação da ordem, o do Ministro Maurício Correa, que nas palavras de Silva, et al. (2011, p. 782/783), aduz que existe apenas uma raça humana, entretanto o conceito de raça abrange sentido polissêmico ensejador de correlação com preceitos a ela interrelacionados.

Como se vê, o colegiado entendeu que não existem fundamentos para separar a humanidade em raças, mas concordou que é possível fracionar grupo identitário de pessoas, como os judeus, e considerou criminosa qualquer conduta que os pretenda subjugar-los, aplicando o critério da “raça social”.

Repriso o entendimento de Meyer-Plufg (2011), de que o STF perdeu grande oportunidade de sedimentar a criminalização do discurso odioso, fixando critério concretos e conferindo segurança jurídica aos julgamentos análogos posteriores.

A importância do Caso Ellwanger, como ficou conhecido, resvala no próximo julgamento a ser analisado.

No Brasil não existe legislação que criminalize a homofobia ou a transfobia, nem mesmo a já apresentada Lei n. 7.716/89, pode ser interpretada a fim de proteger tal grupo identitário.

Como se sabe, já que amplamente divulgado na mídia, as eleições de 2018, elegeram o congresso mais conservador nas últimas décadas. Com a atual configuração do parlamento, a chance de ser votada uma lei que criminalize a violência motivada pela homofobia e a transfobia é pífia.

Desta forma, valendo-se de ação constitucional, o Partido Popular Socialista (PPS) propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO n. 26 – DF), exigido que o Supremo Tribunal Federal se manifestasse quanto a inércia parlamentar, e no mesmo sentido, a Associação Brasileira de LGBT+ propôs o Mandado de Injunção n. 4733/DF. Colaciono as ementas:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. DEVER DO ESTADO DE CRIMINALIZAR AS CONDUTAS ATENTATÓRIAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. HOMOTRANSFOBIA. DISCRIMINAÇÃO INCONSTITUCIONAL. OMISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO JULGADO PROCEDENTE.

1. É atentatório ao Estado Democrático de Direito qualquer tipo de discriminação, inclusive a que se fundamenta na orientação sexual das pessoas ou em sua identidade de gênero.

2. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero e a orientação sexual.

3. À luz dos tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil é parte, deduz-se da leitura do texto da Carta de 1988 um mandado constitucional de criminalização no que pertine a toda e qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais.

4. A omissão legislativa em tipificar a discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero ofende um sentido mínimo de justiça ao sinalizar que o sofrimento e a violência dirigida a pessoa gay, lésbica, bissexual, transgênera ou intersex é tolerada, como se uma pessoa não fosse digna de viver em igualdade. A Constituição não autoriza tolerar o sofrimento que a discriminação impõe.

5. A discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero, tal como qualquer forma de discriminação, é nefasta, porque retira das pessoas a justa expectativa de que tenham igual valor.

6. Mandado de injunção julgado procedente, para (i) reconhecer a mora inconstitucional do Congresso Nacional e; (ii) aplicar, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei 7.716/89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero (MI 4733, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 28-09-2020 PUBLIC 29-09-2020).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – EXPOSIÇÃO E SUJEIÇÃO DOS HOMOSSEXUAIS, TRANSGÊNEROS E DEMAIS INTEGRANTES DA COMUNIDADE LGBTI+ A GRAVES OFENSAS AOS SEUS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM DECORRÊNCIA DE SUPERACÃO IRRAZOÁVEL DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO À IMPLEMENTAÇÃO DOS MANDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DE

CRIMINALIZAÇÃO INSTITUÍDOS PELO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, art. 5º, incisos XLI e XLII) – A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO COMO INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS FRUSTRADAS, EM SUA EFICÁCIA, POR INJUSTIFICÁVEL INÉRCIA DO PODER PÚBLICO – A SITUAÇÃO DE INÉRCIA DO ESTADO EM RELAÇÃO À EDIÇÃO DE DIPLOMAS LEGISLATIVOS NECESSÁRIOS À PUNIÇÃO DOS ATOS DE DISCRIMINAÇÃO PRATICADOS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU DA IDENTIDADE DE GÊNERO DA VÍTIMA – A QUESTÃO DA “IDEOLOGIA DE GÊNERO” – SOLUÇÕES POSSÍVEIS PARA A COLMATAÇÃO DO ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL: (A) CIENTIFICAÇÃO AO CONGRESSO NACIONAL QUANTO AO SEU ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL E (B) ENQUADRAMENTO IMEDIATO DAS PRÁTICAS DE HOMOFOBIA E DE TRANSFOBIA, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME (QUE NÃO SE CONFUNDE COM EXEGESE FUNDADA EM ANALOGIA “IN MALAM PARTEM”), NO CONCEITO DE RACISMO PREVISTO NA LEI Nº 7.716/89 – INVIABILIDADE DA FORMULAÇÃO, EM SEDE DE PROCESSO DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE, DE PEDIDO DE ÍNDOLE CONDENATÓRIA FUNDADO EM ALEGADA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO, EIS QUE, EM AÇÕES CONSTITUCIONAIS DE PERFIL OBJETIVO, NÃO SE DISCUTEM SITUAÇÕES INDIVIDUAIS OU INTERESSES SUBJETIVOS – IMPOSSIBILIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, MEDIANTE PROVIMENTO JURISDICIONAL, TIPIFICAR DELITOS E COMINAR SANÇÕES DE DIREITO PENAL, EIS QUE REFERIDOS TEMAS SUBMETEM-SE À CLÁUSULA DE RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL (CF, art. 5º, inciso XXXIX) – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DOS REGISTROS HISTÓRICOS E DAS PRÁTICAS SOCIAIS CONTEMPORÂNEAS QUE REVELAM O TRATAMENTO PRECONCEITUOSO, EXCLUDENTE E DISCRIMINATÓRIO QUE TEM SIDO DISPENSADO À VIVÊNCIA HOMOERÓTICA EM NOSSO PAÍS: “O AMOR QUE NÃO OUSA DIZER O SEU NOME” (LORD ALFRED DOUGLAS, DO POEMA “TWO LOVES”, PUBLICADO EM “THE CHAMELEON”, 1894, VERSO ERRONEAMENTE ATRIBUÍDO A OSCAR WILDE) – A VIOLÊNCIA CONTRA INTEGRANTES DA COMUNIDADE LGBTI+ OU “A BANALIDADE DO MAL HOMOFÓBICO E TRANSFÓBICO” (PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI): UMA INACEITÁVEL (E CRUEL) REALIDADE CONTEMPORÂNEA – O PODER JUDICIÁRIO, EM SUA ATIVIDADE HERMENÊUTICA, HÁ DE TORNAR

EFETIVA A REAÇÃO DO ESTADO NA PREVENÇÃO E REPRESSÃO AOS ATOS DE PRECONCEITO OU DE DISCRIMINAÇÃO PRATICADOS CONTRA PESSOAS INTEGRANTES DE GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS – A QUESTÃO DA INTOLERÂNCIA, NOTADAMENTE QUANDO DIRIGIDA CONTRA A COMUNIDADE LGBTI+: A INADMISSIBILIDADE DO DISCURSO DE ÓDIO (CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, ARTIGO 13, § 5º) – A NOÇÃO DE TOLERÂNCIA COMO A HARMONIA NA DIFERENÇA E O RESPEITO PELA DIVERSIDADE DAS PESSOAS E PELA MULTICULTURALIDADE DOS POVOS – LIBERDADE RELIGIOSA E REPULSA À HOMOTRANSFOBIA: CONVÍVIO CONSTITUCIONALMENTE HARMONIOSO ENTRE O DEVER ESTATAL DE REPRIMIR PRÁTICAS ILÍCITAS CONTRA MEMBROS INTEGRANTES DO GRUPO LGBTI+ E A LIBERDADE FUNDAMENTAL DE PROFESSAR, OU NÃO, QUALQUER FÉ RELIGIOSA, DE PROCLAMAR E DE VIVER SEGUNDO SEUS PRINCÍPIOS, DE CELEBRAR O CULTO E CONCERNENTES RITOS LITÚRGICOS E DE PRATICAR O PROSELITISMO (ADI 2.566/DF, Red. p/ o acórdão Min. EDSON FACHIN), SEM QUAISQUER RESTRIÇÕES OU INDEVIDAS INTERFERÊNCIAS DO PODER PÚBLICO – REPÚBLICA E LAICIDADE ESTATAL: A QUESTÃO DA NEUTRALIDADE AXIOLÓGICA DO PODER PÚBLICO EM MATÉRIA RELIGIOSA – O CARÁTER HISTÓRICO DO DECRETO Nº 119-A, DE 07/01/1890, EDITADO PELO GOVERNO PROVISÓRIO DA REPÚBLICA, QUE APROVOU PROJETO ELABORADO POR RUY BARBOSA E POR DEMÉTRIO NUNES RIBEIRO – DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL, PROTEÇÃO DOS GRUPOS VULNERÁVEIS E FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO EXERCÍCIO DE SUA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL – A BUSCA DA FELICIDADE COMO DERIVAÇÃO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITA DO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – UMA OBSERVAÇÃO FINAL: O SIGNIFICADO DA DEFESA DA CONSTITUIÇÃO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO CONHECIDA, EM PARTE, E, NESSA EXTENSÃO, JULGADA PROCEDENTE, COM EFICÁCIA GERAL E EFEITO VINCULANTE – APROVAÇÃO, PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DAS TESES PROPOSTAS PELO RELATOR, MINISTRO CELSO DE MELLO. PRÁTICAS HOMOFÓBICAS E TRANSFÓBICAS CONFIGURAM ATOS DELITUOSOS PASSÍVEIS DE REPRESSÃO PENAL, POR EFEITO DE MANDADOS CONSTITUCIONAIS DE CRIMINALIZAÇÃO (CF, ART. 5º,

INCISOS XLI E XLII), POR TRADUZIREM EXPRESSÕES DE RACISMO EM SUA DIMENSÃO SOCIAL – Até que sobrevenha lei emanada do Congresso Nacional destinada a implementar os mandados de criminalização definidos nos incisos XLI e XLII do art. 5º da Constituição da República, as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei nº 7.716, de 08/01/1989, constituindo, também, na hipótese de homicídio doloso, circunstância que o qualifica, por configurar motivo torpe (Código Penal, art. 121, § 2º, I, “in fine”). NINGUÉM PODE SER PRIVADO DE DIREITOS NEM SOFRER QUAISQUER RESTRIÇÕES DE ORDEM JURÍDICA POR MOTIVO DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU EM RAZÃO DE SUA IDENTIDADE DE GÊNERO – Os integrantes do grupo LGBTI+, como qualquer outra pessoa, nascem iguais em dignidade e direitos e possuem igual capacidade de autodeterminação quanto às suas escolhas pessoais em matéria afetiva e amorosa, especialmente no que concerne à sua vivência homoerótica. Ninguém, sob a égide de uma ordem democrática justa, pode ser privado de seus direitos (entre os quais o direito à busca da felicidade e o direito à igualdade de tratamento que a Constituição e as leis da República dispensam às pessoas em geral) ou sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero! Garantir aos integrantes do grupo LGBTI+ a posse da cidadania plena e o integral respeito tanto à sua condição quanto às suas escolhas pessoais pode significar, nestes tempos em que as liberdades fundamentais das pessoas sofrem ataques por parte de mentes sombrias e retrógradas, a diferença essencial entre civilização e barbárie. AS VÁRIAS DIMENSÕES CONCEITUAIS DE RACISMO. O RACISMO, QUE NÃO SE RESUME A ASPECTOS ESTRITAMENTE FENOTÍPICOS, CONSTITUI MANIFESTAÇÃO DE PODER QUE, AO BUSCAR JUSTIFICAÇÃO NA DESIGUALDADE, OBJETIVA VIABILIZAR A DOMINAÇÃO DO GRUPO MAJORITÁRIO SOBRE INTEGRANTES DE GRUPOS VULNERÁVEIS (COMO A COMUNIDADE LGBTI+), FAZENDO INSTAURAR, MEDIANTE ODIOSA (E INACEITÁVEL) INFERIORIZAÇÃO, SITUAÇÃO DE INJUSTA EXCLUSÃO DE ORDEM POLÍTICA E DE NATUREZA JURÍDICO-SOCIAL – O conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder,

de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito.

COMPATIBILIDADE CONSTITUCIONAL ENTRE A REPRESSÃO PENAL À HOMOTRANSFOBIA E A INTANGIBILIDADE DO PLENO EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA – A repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero.

TOLERÂNCIA COMO EXPRESSÃO DA “HARMONIA NA DIFERENÇA” E O RESPEITO PELA DIVERSIDADE DAS PESSOAS E PELA MULTICULTURALIDADE DOS POVOS. A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, POR REVESTIR-SE DE CARÁTER ABRANGENTE, ESTENDE-SE, TAMBÉM, ÀS IDEIAS QUE CAUSEM PROFUNDA DISCORDÂNCIA OU QUE SUSCITEM INTENSO CLAMOR PÚBLICO OU QUE PROVOQUEM GRAVE REJEIÇÃO POR PARTE DE CORRENTES MAJORITÁRIAS OU HEGEMÔNICAS EM UMA DADA COLETIVIDADE – As ideias, nestas compreendidas as mensagens, inclusive as pregações de cunho religioso, podem ser fecundas, libertadoras, transformadoras ou, até mesmo, revolucionárias e subversivas, provocando mudanças, superando imobilismos e rompendo paradigmas até então estabelecidos nas formações sociais. O verdadeiro

sentido da proteção constitucional à liberdade de expressão consiste não apenas em garantir o direito daqueles que pensam como nós, mas, igualmente, em proteger o direito dos que sustentam ideias (mesmo que se cuide de ideias ou de manifestações religiosas) que causem discordância ou que provoquem, até mesmo, o repúdio por parte da maioria existente em uma dada coletividade. O caso “United States v. Schwimmer” (279 U.S. 644, 1929): o célebre voto vencido (“dissenting opinion”) do Justice OLIVER WENDELL HOLMES JR.. É por isso que se impõe construir espaços de liberdade, em tudo compatíveis com o sentido democrático que anima nossas instituições políticas, jurídicas e sociais, para que o pensamento – e, particularmente, o pensamento religioso – não seja reprimido e, o que se mostra fundamental, para que as ideias, especialmente as de natureza confessional, possam florescer, sem indevidas restrições, em um ambiente de plena tolerância, que, longe de sufocar opiniões divergentes, legitime a instauração do dissenso e viabilize, pelo conteúdo argumentativo do discurso fundado em convicções antagônicas, a concretização de valores essenciais à configuração do Estado Democrático de Direito: o respeito ao pluralismo e à tolerância. – O discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações e manifestações que incitem a discriminação, que estimulem a hostilidade ou que provoquem a violência (física ou moral) contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, não encontra amparo na liberdade constitucional de expressão nem na Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 13, § 5º), que expressamente o repele.

A QUESTÃO DA OMISSÃO NORMATIVA E DA SUPERAÇÃO TEMPORAL IRRAZOÁVEL NA IMPLEMENTAÇÃO DE ORDENS CONSTITUCIONAIS DE LEGISLAR. A INSTRUMENTALIDADE DA AÇÃO DIRETA POR OMISSÃO NA COLMATAÇÃO E CONCRETIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS FRUSTRADAS, EM SUA EFICÁCIA, POR INJUSTIFICÁVEL INÉRCIA DO PODER PÚBLICO

A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional (como aquela que deriva do art. 5º, XLI e XLII, de nossa Lei Fundamental) – qualifica-se como comportamento revestido de intensa gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados da Lei Fundamental. Doutrina. Precedentes (ADI 1.458- -MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). – Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição sem a

vontade de fazê-la cumprir integralmente ou, então, do que a promulgar com o intuito de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem convenientes aos desígnios dos governantes ou de grupos majoritários, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos ou, muitas vezes, em frontal desrespeito aos direitos das minorias, notadamente daquelas expostas a situações de vulnerabilidade. – A ação direta de inconstitucionalidade por omissão, nesse contexto, tem por objetivo provocar legítima reação jurisdicional que, expressamente autorizada e atribuída ao Supremo Tribunal Federal pela própria Carta Política, destina-se a impedir o desprestígio da Lei Fundamental, a neutralizar gestos de desprezo pela Constituição, a outorgar proteção a princípios, direitos e garantias nela proclamados e a obstar, por extremamente grave, a erosão da consciência constitucional. Doutrina. Precedentes do STF (ADO 26, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 05-10-2020 PUBLIC 06-10-2020).

As duas instituições requereram ao STF a possibilidade de que os dispositivos na Lei n. 7.716/89 fossem aplicados à homofobia e transfobia, enquanto não promulgada lei específica, a partir do conceito de “raça social” delineado no Caso Ellwanger, sem que isso signifique analogia *in malam partem*, vedada no sistema penal vigente.

O relator do Mandado de Injunção, Ministro Edson Fachin, votou pelo reconhecimento e cabimento do referido mandado, reconhecendo a omissão legislativa que coloca em risco a vida de milhares de pessoas que compõem a comunidade LGBT+, o que foi acompanhado pelo Ministro Celso de Mello, relator a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

Os ministros do pretório excelso aplicaram interpretação conforme a constituição à Lei n. 7.716/89, técnica essa que estende a interpretação de determinado dispositivo conforme os princípios constitucionais, sem realizar alteração material ou formal.

Interpretação precária, que se sustentará enquanto o parlamento não votar lei específica sobre o tema, que derogue a interpretação exarada pelo Supremo Tribunal Federal.

Passo a tecer breves comentários sobre os votos até agora publicados.

O Ministro Alexandre de Moraes, em posicionamento convergente ao dos relatores, afirmou a mora legislativa e salientou que demais grupos minoritários receberam legislação protetiva, conforme determinação constitucional, enquanto a população LGBT+ ainda não teve o mesmo tratamento.

Ressaltou ainda o Ministro que a competência legislativa é do Congresso Nacional, entretanto, ante aos alarmantes números da violência contra LGBT+ no país, a Corte Suprema, valendo-se de suas prerrogativas, poderia superar a estrita legalidade parlamentar, a fim de garantir legislação protetiva ao referido grupo.

O Ministro Luiz Roberto Barroso, em voto convergente com os relatores, ressaltou a função “iluminista” do Supremo Tribunal Federal, que em temas de alto custo político, a corte, que naturalmente exerce função contra majoritária, pode impulsionar a discussão realizando afirmação histórica dos direitos da população minoritária, como a corte já tem feito em casos como o reconhecimento do casamento homoafetivo.

Por fim, de maneira geral, os ministros afirmaram que a decisão em nada afetaria a liberdade de expressão das comunidades religiosas, uma vez que estas estariam asseguradas pela liberdade de expressão religiosa, ou seja, a liberdade de culto.

Conclui-se, portanto, que a Suprema Corte nacional, ao reconhecer a mora legislativa, que deixa em desamparo toda a comunidade LGTB+, posiciona-se contramajoritariamente, a fim de afirmar historicamente os direitos desta comunidade minoritária, dentro dos limites constitucionais. Do contrário, perderia sentido o festejado batismo de *Constituição Cidadã*.

8. A Transcrição do Discurso

O trecho que se descreve inicia-se no momento em que o pastor questiona a cobertura dada à Parada do Orgulho LGBTQ+ em São Paulo pelos jornais Folha de São Paulo, O Estado de São Paulo e O Globo, onde o pastor critica os dois primeiros e elogia o último citado.

[...] homofobia já tem lei, pra quem bate e mata homossexual vai pra cadeia. Não, eles querem uma lei do privilégio, pra falarem o que quiserem e ninguém diz nada, e sabe por que a imprensa não tem nada? Eu vou abrir o verbo aqui, porque lá dentro das editorias tão cheio de gay, é isso aqui, e eles ó, manipulam informação... tá lotado nas editorias de TV e de jornais, eu queria ver se um evangélico fizesse alguma coisa contra a igreja católica pra ver se eles iam perseguir, meter pau, o que fizeram... O que que houve? Os caras na Parada Gay ri-du-cu-la-ri-za-ram símbolos da Igreja Católica e ninguém fala nada? É pra Igreja Católica entrar de pau em cima desses caras, sabe, baixar o porrete em cima, pra esses caras aprender, é uma vergonha... protestar, sabe, pra poder anunciar, botar pra quebrar, pagar os jornais notícia, não querem dar? Paga aí, vocês da Igreja Católica... bota notícia pro povo saber, isso é uma afronta, senhores, é o que eles querem, sabe, depois quer chamar a gente de doentes, quem são doentes, afinal de contas? Que não respeita a religião de ninguém, que debocha da religião dos outros, tá certo, que debocha dos outros? Quem são os doentes? É bom a sociedade ver isso, é bom ver isso. Agora eu quero pedir a vocês uma coisa, tem um jornalista, o Reinaldo Azevedo, de VEJA, esse cara não é evangélico, rapaz, teve um BOÇAL de um jornalista de FOLHA, eu não tenho outra coisa pra esse cara, um BOÇAL, que acabou de cair a cara dele com essa Parada Gay, foi pro lixo. Rapaz, o que esse cara escreve sobre a Marcha pra Jesus, o Reinaldo Azevedo, que tem um blog, no veja.com.br, entra no blog de Reinaldo Azevedo e você lê assim ó, “os evangélicos ensinando democracia, a Marcha para Jesus, a Parada Gay e os medos”, e outra que ele bota pra quebrar, intolerante sou eu, sobre esse negócio da Igreja Católica, e outra que ele bota quente, “Estupidez. Lideranças do sindicalismo gay partem para o confronto com os católicos e levam à avenida santos em situações ho-mo-e-ró-ti-cas. Que a Igreja Católica tenha coragem de enfrentar a imprensa e reaja à altura”. Tá no blog de Reinaldo Azevedo, ó, entra lá e dá a sua opinião. Esse cara aqui não é evangélico, mas ele, ó, ele deu um banho, um show, entra lá, veja.com.br, aí você vai ver, desce aí na tela você vai

ver o blog, né, ele é colunista, Reinaldo Azevedo. Procura isso. Bota aí na tela de novo esses temas pra você anotar, porque, você vai ter que, é, ir no tema porque é muita coisa que tá na frente, tá, porque isso é coisa de uma semana atrás, então, tem muita outras notícias, mas põe aí, põe aí, vê o que esse cara fala. Agora escuta essa que eu deixei aqui pro final, escuta, essa é pro final. Médico, sindicalista, advogado, qualquer um de qualquer segmento pode falar de tudo da vida desse país, quando um pastor fala, "Religioso não...", que conversa é essa? Eu sou cidadão desse país e tenho direito de falar de qualquer assunto, e sabe o que é que eu fico achando? É, desculpe, como é que tem gente medíocre no nosso meio, alguns irmãos, "Pastor, vai pro púlpito, pastor não é pra se meter nisso", que-ri-do, eu não fui chamado é pra ser deputado, nem pra ser senador, nem pra ser candidato a nada, agora, eu fui chamado pra interferir, eu fui chamado pra influenciar, qualquer assunto da sociedade, para com essa falsa espiritualidade, é isso que o diabo e os ímpios querem, que a gente fique calado. Mas eu vou mostrar uma coisinha aqui na bíblia aqui pra vocês, até pra alguns do nosso meio, "É, eu acho...", alguns, olha, a sua covardia, você vai ficar calado, "Eu acho que nós não temos que falar nada contra o homossexualismo, nós temos que amá-los", ah, essa conversa, então eu vou mostrar na bíblia, Efesios, capítulo 5, versículo 11 e 13, eu vou obedecer a quem, ao que você acha, ou à bíblia? Efesios, capítulo 5, versículos 11 e 13, "E não comuniquéis com as obras infrutuosas das trevas, mas antes, condenai-as, con-de-nai-as", versículo 13, "Mas todas estas coisas se manifestam sendo condenadas, con-de-na-das, pela luz, porque a luz tudo manifesta". Querido, vamos acabar com essa conversa fiada, de que nós não podemos manifestar, isso é papo pra boi dormir, eu me manifesto porque sou pastor, e cidadão, e me manifesto porque to amparado pela bíblia, nós igreja fomos levantados para con-de-nar as obras das trevas. Agora, se tem pastor covarde, medroso, omissos, não é problema meu, e que fica se escondendo aí numa pseudo-espiritualidade de amor. E deixa eu dizer uma última coisa aqui pra encerrar, que o meu tempo já estourou há muito. Eu queria dar um conselho para os cantores da música gospel. Vocês, cantando, já estão pregando, mas tem alguns aí que querem se meter onde não têm autoridade. Você não tem autoridade, senhores cantores, alguns, pra se meter a emitir opinião teológica, o máximo é a sua opinião. Imagina, eu querer cantar e ensinar a cantar, eu pregando já to cantando, e você cantando já tá pregando. Não se meta em assunto teológico, que vocês não têm autoridade pra dar parecer, no máximo cantem, calembre a boca pra não ficar falando bobagem por internet, porque eu vou, ó, eu, eu to hoje

muito, eu to nervoso, eu to paciente, eu vou, eu vou quebrar o galho aqui, tá, eu tenho que, eu tenho que deixar aqui um aviso, muito cantor tá pensando que é o que? Cante, use o seu ministério, cala a sua boca, não dê opinião teológica que você não tem autoridade pra dar. Essa que é a verdade. E você, pastor, você não quer condenar? Você não quer denunciar? Fica quietinho, agora não fica dando opinião pra se esconder atrás da sua covardia e da sua omissão. Eu não vou me calar, eu to aqui pra denunciar. E outra, para encerrar, quero zerar, muitos dos que me criticam na internet, “É, pastor Malafaia quer aparecer, pastor Malafaia quer fazer agora jogo”, é porque não me conhece, nem nascido era. Pergunta a teu pai e tua mãe, e pergunta aos membros da tua igreja aí, há trinta anos, quase trinta anos, não tinha nem internet, eu sempre defendi o povo de Deus, a igreja, os nossos princípios. Eu não cheguei agora não, oh Mané, oh Zé Bobão, metido a esperto no meio evangélico, é o que você é, eu não cheguei agora não, eu to há quase trinta anos defendendo nossos princípios, eu queria deixar isso aqui muito bem claro. E não to nem aí pra opinião de alguns. Eu sei o que eu to fazendo, eu sei porque Deus nos chamou, e eu não vou abrir mão de meus princípios. Já chega, já foi embora, já foi tudo, o meu produtor já tá quase mandando cortar o programa. Deus abençoe você, não perca, não perca, o programa do próximo sábado, que eu vou encerrar a mensagem “como ser segundo o coração de Deus”. Deus abençoe a todos, no nome de Jesus (grifos nossos).

9. Comentários Sobre o Discurso

Com base nos conceitos apresentados, far-se-á a análise do discurso apresentado no capítulo anterior.

É imprescindível salientar que o discurso ora analisado, fora proferido em programa televisivo, desta feita, tal discurso foi falado e não escrito, como a forma que se apresenta nesta pesquisa. É então impossível transcrever o tom de voz utilizado para o pronunciamento do discurso, o que na comunicação oral é parte complementar da mensagem. O tom de voz, no discurso oral, também tem importância na estrutura do discurso de ódio.

É bastante conhecido o tom belicoso nos discursos do referido pastor. Mesmo em suas pregações, cujo tema não seja o analisado nesta pesquisa, é comum o tom agressivo e provocante nas falas do pastor em questão. No discurso transcrito no capítulo anterior não é diferente.

Sendo assim, não somente o conteúdo do discurso, mas também sua forma, corrobora para a existência de incitação ao ódio.

Antes de iniciar os argumentos que justificam a existência da incitação ao ódio no discurso que se analisa, faz mister compreender a capacidade de influência que o pastor Silas Malafaia possui.

Na definição de preconceito apresentada nesta pesquisa, cunhada por Norberto Bobbio, nota-se que o preconceito tem força quando disseminado por uma autoridade, ou seja, uma pessoa que exerça influência sobre as demais ou sobre um determinado grupo de indivíduos.

O conceito se subsumi ao caso concreto analisado. Silas Malafaia é líder de um ministério religioso denominado "Vitória em Cristo" ligado a uma das denominações protestantes mais antigas do Brasil, a "Assembleia de Deus do Brasil" cuja fundação remonta ao início do século XX. Logo, tem sua autoridade reconhecida pelos fiéis membros de tal ministério. Além dos membros de sua congregação, Malafaia possui um grande número de pessoas que o seguem em redes sociais como, por exemplo, mais de um milhão e trezentos mil seguidores no Twitter onde muitas de suas postagens tem grande repercussão.

Tendo encampado estas considerações preliminares, passemos então a análise do conteúdo.

1. Já inicialmente se constata a presença de uma falácia no discurso do pastor, pois quando ele afirma " *...homofobia já tem lei, pra quem bate e mata homossexual vai pra cadeia. Não, eles querem uma lei do privilégio, pra falarem o que quiserem e ninguém diz nada...*" De fato, o crime de homicídio é independente da sexualidade da vítima para ser caracterizado, entretanto não existe a qualificação ou a especificação na punição de quem agride e mata homossexual por ódio da condição da vítima.

Quando o pastor afirma que eles querem "*uma lei do privilégio*", refere-se ao PL 122, que ficou conhecido por seus opositores como "*Lei da Mordça*", já que previa a criminalização da homofobia, sobretudo em locais de trabalho, nas relações de consumo e no serviço público.

Controverso e polêmico, o projeto de lei encontra-se atualmente arquivado, nos termos do artigo 332, §1º do Regimento Interno do Senado Federal. Estabelece o referido artigo que o projeto que não tiver tramitação terminada no período de duas legislaturas, ou seja, oito anos, será automaticamente arquivado, podendo ser retomado caso haja interesse de 1/3 da casa legislativa.

Embora possa se considerar que ao taxar o referido projeto de lei como um privilégio à comunidade LGBT+, expresse tão somente sua opinião, que inclusive encontra respaldo na opinião de outros analistas, a forma como é feita, favorece a criação de "inimigos", ou seja, aos que concordam com a opinião de Malafaia, enquadraram a comunidade LGBT+, como grupo que pretende prejudicar a liberdade dos demais, portanto, comunidade inimiga.

2. Em seguida, encontra-se a emblemática frase onde o pastor diz "*Os caras na Parada Gay, ri-di-cu-la-ri-za-ram símbolos da Igreja Católica e ninguém fala nada? É pra Igreja Católica entrar de pau em cima desses caras, sabe, baixar o porrete em cima, pra esses caras aprender, é uma vergonha...*"

Nesta fala o pastor faz uso de uma figura de linguagem que claramente incita a violência. Mesmo que em sua defesa Malafaia argumente que tal figura de linguagem tenha a intenção de cobrar uma severa reação por parte dos dirigentes de tal igreja, reação essa não violenta, o discurso é proferido para um público abstrato, onde por mais que se possa mensurar quantidade e de alguma forma a qualidade destes, não se pode prever a interpretação que será feita acerca da figura de linguagem que o pastor fez uso. A linguagem violenta poderia

desencadear uma reação ainda mais violenta por parte de determinados espectadores.

A instigação da violência é característica marcante do discurso odioso.

Há que se considerar, que quando Malafaia generaliza o alvo, usando o termo “os caras da parada gay”, incorre na criação de estereótipo, que atinge a toda comunidade LGBTQ+.

3. *“Quem são os doentes?”* Silas Malafaia pergunta reiteradamente quem são os doentes. O pastor se refere aqui, como se pode interpretar, à ideia do senso comum acerca de determinados grupos sociais classificados como “doentes”. Quando ele pergunta quem são os doentes, pretende o pastor indicar que os doentes são os LGBTQ+ por terem, em sua perspectiva, desrespeitado os ícones religiosos.

A pergunta retórica feita por Silas, que no contexto da fala, leva a resposta de que doentes são os LGBTQ+, realiza um dos efeitos do discurso de ódio, fomentando a inferiorização do grupo atacado.

4. *“Eu acho que nós não temos que falar nada contra o homossexualismo, nós temos que amá-los”, ah, essa conversa, então eu vou mostrar na bíblia, Efésios, capítulo 5, versículo 11 e 13, eu vou obedecer a quem, ao que você acha, ou à bíblia? Efésios, capítulo 5, versículos 11 e 13, “E não comuniqueis com as obras infrutuosas das trevas, mas antes, condenai-as, con-de-nai-as”, versículo 13, “Mas todas estas coisas se manifestam sendo condenadas, con-de-na-das, pela luz, porque a luz tudo manifesta”. Querido, vamo acabar com essa conversa fiada, de que nós não podemos manifestar, isso é papo pra boi dormir, eu me manifesto porque sou pastor, e cidadão, e me manifesto porque to amparado pela bíblia, nós igreja fomos levantados para con-de-nar as obras das trevas. Agora, se tem pastor covarde, medroso, omissos, não é problema meu, e que fica se escondendo aí numa pseudo-espiritualidade de amor.”*

Neste trecho percebe-se que o pastor fez uso de texto bíblico para asseverar que a conduta dos cristãos deve ser a de condenação às “obras das trevas”. Notadamente o pastor em seu discurso associa a homossexualidade às obras das trevas, o que deve ser repudiado.

Como consabido, grande parte da mentalidade cristã, fundamentada nos evangelhos, reprovava o comportamento homossexual. Nesta toada, a equiparação aventada por Malafaia não carrega em si, o ódio.

Entretanto, no trecho em que o Malafaia destaca a obrigação cristã de “condenar” tal comportamento, pode incitar o ódio contra a população LGBTQ+.

Há que se consignar ainda que Malafaia nega o preceito do amor para com os homossexuais, reiterando a necessidade de condenar o comportamento.

5. *“Eu sei o que eu to fazendo, eu sei porque Deus nos chamou, e eu não vou abrir mão de meus princípios”.*

Neste trecho final do discurso, o pastor invoca a autoridade divina para endossar seu ponto de vista e comportamento. A perspectiva cristã é de uma forma geral dogmática, não se admitindo assim que se questione os desejos divinos. Quando o pastor invoca a autoridade divina como força que embasa os “princípios” por ele guardado, aquele que discorda do posicionamento está, em última instância, discordando dos princípios por ele defendido.

A análise do discurso se conclui, e dos breves comentários realizados, permite verificar que os elementos do discurso de ódio, apresentados no item 3 da presente pesquisa, se fazem presentes na palestra.

Malafaia, em sua fala realiza um discurso público que o coloca em condição de superioridade, inclusive reclamando uma autoridade divina, que acaba por estereotipar a população LGBTQ+, quando de forma generalizada ataca “os caras da parada gay”, e carregado de argumentos emocionais, incita o ódio contra a população LGBTQ+.

Dada a apresentação dos argumentos, e convencido por tais, reitera-se a afirmação de que o discurso do pastor Silas Malafaia aqui analisado é dotado de incitação ao ódio.

10. Considerações Finais

Do que se apreendeu, conclui-se que no sistema constitucional vigente nenhum direito é absoluto, e a dignidade da pessoa humana é fator limitador para a extensão dos direitos e garantias. No que tange a proteção à liberdade de expressão do pensamento, o discurso que incita ódio contra uma minoria social é o seu limite.

Quando o pastor Silas Malafaia discursa contra os organizadores da Parada do Orgulho LGBTQ+ de São Paulo, a minoria representada pela organização se sente ofendida, e se estabelece o questionamento, seria tal discurso carregado de incitação ao ódio?

Ao aplicar os conceitos estudados no caso concreto, vê-se que sim, que o discurso é carregado de incitação ao ódio, e como tal deve ser limitado. O discurso foi proferido em rede televisiva, desse modo a sua penetração não pode ser mensurada com exatidão, e seus efeitos são desconhecidos tanto ou mais quanto o público atingido.

Desta forma, Silas Malafaia não contribuiu para o debate acerca do posicionamento dos homossexuais frente à Igreja Católica, nem mesmo colocou em debate a validade da campanha publicitária veiculada no evento, estopim do discurso. O pastor apenas incitou o ódio da população que aceita seu discurso sem crítica, contra uma população minoritária na sociedade brasileira.

11. Referências

_____. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Segundo Relatório Nacional do Estado Brasileiro apresentado como Mecanismo de Revisão Periódica Universal do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas.** S.l., 2012. Disponível em : <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/pdf/relatorio-violencia-homofobica-ano-2012>>. Acesso em: 16.01.2016

BARROSO, L. R. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito** o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7547/neoconstitucionalismo-e-constitucionalizacao-do-direito>> Acesso em: 16/01/2016.

BERLIN, I. **Quatro ensaios sobre a liberdade.** Tradução de Wumberto Hudson Ferreira. Brasília, DF: UNB, 1981.

BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade:** e outros escritos morais. 2. ed. São Paulo: Unesp, 2011. 214 p.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 17, out. 2020.

BRASIL. **Lei n. 7.716 de 1989:** Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm>. Acesso em: 17, out. 2020.

BRASIL. **Mandado de Injunção. EMENTA.** MI 4733. Relator ministro Edson Fachin, Brasília, 10 de maio de 2012. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4239576>>. Acesso em: 09, jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.** Direito Administrativo e outras matérias de Direito Público, Controle de Constitucionalidade, Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade. ADO 26.

Relator ministro Celso de Mello, Brasília, 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4515053>>. Acesso em: 09, jun. 2020.

BROWN, J. A. C. **Técnicas de Persuasão** – Da propaganda à lavagem cerebral. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1971.

BURDEAU, G. **Les libertés publiques**. 4. Ed. Paris: Press Universitaires de France, 1972.

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

FISS, Owen M. **A ironia da liberdade de expressão** - Estado, Regulação e Diversidade na Esfera Pública. Tradução de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

MAYER-PLUFG, S. R. **Ideias devem ser confrontadas com ideias**, Revista Problemas Brasileiros, nº 406, julho/agosto de 2011.

MILL, J. S. **Sobre a Liberdade**. São Paulo: L&PM Pocket, 2016. 176 p. (Coleção L&PM; Pocket).

NIELSEN, L. B. **License to Harass** - Law, hierarchy, and offensive public speech. Princeton: Princeton University, 2006.

OLIVA, T. D. **Minorias sexuais e os limites da liberdade de expressão** - O discurso de ódio e a segregação social dos indivíduos LGBT no Brasil. Curitiba: Juruá, 2015.

SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais – Estudos de Direito Consitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SILVA, Rosane Leal da et al. **Discursos de ódio em redes sociais: jurisprudência brasileira**. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 7, n. 2, dez. 2011.

WALDRON, Jeremy. **Dignity and Defamation: the Visibility of Hate**. *Harvard Law Review*, v.123, n.1596 (2010).

WALDRON, Jeremy. **The harm in hate speech.** Cambridge: Harvard University, 2012.