

O CONFLITO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSO DE ÓDIO RACIAL SOB A PERSPECIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Leonardo Prado Machado (IC) e Diogo Rais Rodrigues Moreira (Orientador)

Apoio: PIBIC Mackpesquisa

RESUMO

O presente artigo se trata de um estudo bibliográfico-documental da adequabilidade das decisões proferidas pelo Superior Tribunal Federal face o dito “conflito” entre o direito fundamental da liberdade de discurso e expressão e a proibição constitucional da prática de racismo, em específico ao que se refere o discurso de ódio racial. Para tanto, serão analisados sob diferentes ângulos as variadas dimensões e teorias da liberdade de expressão e o embasamento da proibição do discurso de ódio racial, com ênfase na Teoria de Sistemas de Niklas Luhmann e no entendimento direito como integridade de Ronald Dworkin, de forma a possibilitar a análise teoricamente adequada dos votos proferidos em julgados que tratem dos temas aqui em discussão. A análise recairá principalmente sobre o paradigmático “Caso Ellwanger”, jurisprudência inescapável para o estudo dos limites da liberdade de expressão no Brasil, mas incluirá ademais um julgado de conclusão oposta, e outro que diferencia o crime de indução ou incitação ao racismo do mero crime de injúria racial. Com o estudo de tais casos, o presente artigo poderá indicar eventuais falhas no processo decisório ou conclusões a que chegaram os Ministros, tendo os paradigmas estabelecidos pelo estudo das teorias de liberdade de expressão, da proibição do discurso de ódio e sua relação enquanto princípios do mesmo ordenamento e sistema jurídico como sua base de análise.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão. Discurso de Ódio. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

The present article is a bibliographical-documental study of the adequacy of the decisions delivered by the Brazilian Supreme Court in response to the so called “conflict” between the fundamental right to freedom of speech and expression, and the constitutional ban on the practice of racism, specifically in what refers to racial hate speech. To conduct the present study, the several dimensions and theories off freedom of speech, as well as the fundamentals for the prohibition of racial hate speech shall be examined through different angles, with emphasis given to the Niklas Luhmann’s Theory of Systems and Ronald Dworkin’s understanding of Law as a whole integrity, therefore allowing a theoretically adequate analysis of the votes given in cases that deal with the themes this paper discusses. Said analysis shall fall predominantly on the paradigmatic *Ellwanger v. Superior Tribunal of Justice* Case, an inescapable piece of jurisprudence for the study of the limits of freedom of speech in Brazil, but it shall concurrently include a case in which the Court reaches an opposite conclusion, as

well as a third one that adequately differentiates the crime of inducing or inciting racist sentiment from the mere crime of racial injury. With the study of the aforementioned cases, the present paper shall be able to indicate eventual flaws in the decision-making process or the conclusions to which the Justices have arrived, using the paradigms previously established by the study of the theories of freedom of speech, prohibition of hate speech and the relation of these two principles as parts of the same juridical ordainment and system as its base of analysis.

Keywords: Freedom of Speech. Hate Speech. Supreme Court.

1. INTRODUÇÃO

O Brasil é um país diverso e plural, cuja Constituição estabelece a erradicação da discriminação como um objetivo fundamental da República. Porém, tensões raciais persistem, e a divulgação de mensagens racistas por intermédio das redes sociais tem sido um problema crescente. A ONG SaferNet Brasil, aponta que 97,6% das menções de racismo em três grandes redes sociais possuem viés negativo e discriminatório (SOPRANA, 2017).

A aguda intensificação da exposição online de ódio foi o que incentivou a escolha do tema deste projeto, visto que esse fenômeno é recorrente nas mais variadas comunidades online, em âmbito global, não restritos a sites pequenos da margem da convivência dos internautas brasileiros, mas encontrando lugar de destaque em discussões nas redes sociais mais conhecidas e familiares ao público brasileiro (SOPRANA, 2017).

No Brasil, a radicalização do discurso político é um fenômeno que experimentou notável crescimento após as manifestações de junho de 2013, com a subsequente explosão durante as eleições nacionais de 2014, período em que se tornou corriqueiro o conflito e hostilidade ideológica em um país anteriormente conhecido como “politicamente apático” (BRUGNADO e CHAIA, 2014, p.101-102). Tal fenômeno se manifestou, principalmente, em redes sociais, com predominância no Facebook (BRUGNADO e CHAIA, 2014, p.102).

Estamos então diante de um conflito grave e atual, já presente no Brasil, intensificando-se globalmente. Analisar decisões do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto é importante para o conhecimento de como o Judiciário brasileiro lidou, e lida, com tal problema, nos dando assim uma base de decisões práticas que podemos analisar em relação à teoria, tendo em vista o valor indispensável da Liberdade de expressão para a Democracia, e a proteção de grupos sociais historicamente desfavorecidos, e alvos de ataques de ódio.

Para atingir tal objetivo o presente artigo se propõe a conceitualizar a liberdade de expressão em suas diferentes dimensões teóricas, analisar argumentos pela proibição ou tolerância do discurso de ódio racial e analisar três julgados do Supremo Tribunal Federal que abordam, de diferentes formas, a relação entre a liberdade expressiva e a proibição constitucional do racismo.

O presente artigo utiliza o método dedutivo e pesquisa bibliográfico-documental, com leitura de doutrina e trabalhos teóricos para formulação de postulados fundamentais sob os quais se fará possível a análise da adequabilidade concreta dos julgados estudados.

2. DESENVOLVIMENTO DO ARGUMENTO

Por consequência das desigualdades regionais que marcam o Brasil, combinada com a intensificação das tensões políticas, muitos dos insultos veiculados em rede durante o

contexto eleitoral de 2014 foram dirigidos a nordestinos (SILVA, 2016, p. 11), padrão que se repetiu nas eleições de 2018 (O GLOBO, 2018). Comentários e postagens online ostentaram mensagens de desumanização e hierarquização de humanidades, em que os nordestinos eram representados como um povo “desprovido de cultura”, inferiorizado e intelectualmente incapaz de exercer o direito a voto (SILVA, 2016, p. 85).

Palavras não dissimilares são direcionadas à população negra, com sua própria carga histórica de estereótipos raciais relacionados à inferioridade intelectual e propensão à violência (BOSKOVIC e KOZICKI, 2015, p. 26), e judeus, tidos como raça opositora à “construção da pátria e emancipação da raça branca” por teóricos da conspiração (HIJAZ, 2014, p. 24).

A própria estrutura de nossa sociedade plural e democrática, porém, necessariamente oferece proteção aos divulgadores e propagadores das mensagens mais “heterodoxas e inconventionais que as mesmas possam parecer, mesmo que elas se perfilhem como ofensivas para alguns” (MACHADO, 2002, p.187), por meio do Direito Fundamental à liberdade de expressão, direito esse que é pedra fundamental da Democracia, com raízes nas Revoluções Liberais do século XVIII. A liberdade de expressão dá plausibilidade à própria razão em si, é um direito sem o qual as sociedades não têm meios de resolver conflitos e progredir política e socialmente de forma pacífica (MACHADO, 2002, p. 282).

A evolução do conceito, no entanto, vem de um ponto de vista individualista, não levando em conta a reputação coletiva de grupos minoritários, socialmente marginalizados, como alegam muitas críticas feministas (MACHADO, 2002, p. 186). Catherine Mackinnon argumenta que a difamação de grupos promove a discriminação, perpetuando a desvantagem de grupos marginalizados e propulsiona a desigualdade social (MACKINNON, 1996, p. 99).

Nessa situação, há a defesa da possibilidade de restrição do discurso de ódio, ou pelo menos de uma intervenção estatal corretiva, como uma ação afirmativa no plano comunicativo (MACHADO, 2002, p. 189). Tais intervenções já foram indicadas por Owen Fiss, argumentando que o Estado tem responsabilidade de garantir que todos escutem o que deveriam escutar (CLÈVE e LORENZETTO, 2016, p. 86), impedindo o “efeito silenciador do discurso” (the silencing effect of speech) (FISS, 2005, p. 33).

O Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) define liberdade de expressão, em seu Art. 19, como “liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza”, por qualquer meio (ONU, 1966). Como declarado nos Art. 13 e 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), a liberdade de expressão é a pedra angular das liberdades, sobre a qual repousa a existência de uma sociedade

democrática (OEA, 1969). No Brasil, é assegurada pelos Art. 5, IX, e Art. 220 § 2º, ambos da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

A análise liberal da liberdade de expressão tem por seus fundamentos a proteção da autonomia discursiva individual, a qual não pode ser obstada pelo Estado (SILVEIRA, p. 12), e é bem ilustrada pela descrição de Rawls do que seria uma “sociedade bem-ordenada” (MACHADO, 2002, p. 136). Rawls descreve uma sociedade bem-ordenada, ou uma sociedade justa, como uma sociedade regida por uma concepção pública de justiça decorrente de princípios de justiça (RAWLS, p. 4-5, 2000). A sociedade bem-ordenada exige que todos os seus membros aceitem e saibam que os outros aceitam os mesmos princípios de justiça, e que as instituições sociais básicas satisfaçam tais princípios (RAWLS, p. 5, 2000). Nesse contexto, a teoria da justiça de Rawls considera inaceitável que alguns indivíduos percam sua liberdade em prol de um almejado bem comum, na medida que seus direitos individuais são necessariamente fundamentados na própria justiça e não são passíveis de negociações políticas ou cálculos de interesses sociais (RAWLS, p. 4, 2000). Assim, diz-se que Rawls se baseia na “ideia da prioridade do justo sobre o bom” (FILHO, p. 90, 2018).

A doutrina liberal-utilitária da liberdade de expressão, no entanto, se afasta da concepção de justiça de Rawls ao defender que os valores fundamentais da liberdade devem ser preservados, além de seu valor intrínseco, porque maximizam o bem-estar da comunidade (FILHO, p. 90, 2018). John Stuart Mill é comumente citado como ponto de referência para tal entendimento liberal-utilitário, e defende que a liberdade de expressão tem função útil de proporcionar o encontro da verdade por meio do debate (MILL, 1991, p. 94), fazendo surgir a noção de um “livre mercado de ideias” que não se lastreia no direito fundamental e inalienável de se expressar, mas sim na ideia de que a livre expressão permitirá o prevalectimento das melhores ideias e o encontro da verdade (FILHO, 2018, p. 90-91).

O direito fundamental da liberdade de expressão é novamente dissociado de seu valor intrínseco ao indivíduo quando Mill argumenta no sentido de que, quando uma ideia é restringida, não é apenas o direito do falante que é oprimido, mas também o direito da sociedade de receber informação (MILL, 1991, p. 60), afinal, a liberdade de expressão tem função útil de proporcionar o encontro da verdade por meio do debate (MILL, 1991, p. 94). Isso posto, a liberdade de expressão deve ser assegurada com o mínimo de ressalvas possíveis, pois o exercício do debate para chegar à verdade não admite dogmas absolutos (FILHO, 2018, p. 91).

Liberais deontológicos se opõem ao entendimento da liberdade de expressão como meio para o fim da obtenção da verdade, na medida que direitos fundamentais, principalmente para Dworkin, são uma questão de princípios, não de utilidade (FILHO, p. 92, 2018).

Por outro lado, críticas feministas apontam como a sociedade liberal tem suas próprias formas de censura, nem sempre ostensivas ou oficiais, decorrentes do favorecimento de grupos e ideias mais poderosos pelo Estado (MACHADO, 2002, p. 188). Conforme aponta MacKinnon, palavras são entendidas como ações no que se refere a questões de abuso (“*sexual and racial harassment*”), com o objetivo de intimidar, ridicularizar e insultar (MACKINNON, 1996, p. 49). Essas palavras seriam os instrumentos da criação e permanência de desigualdades sociais (MACKINNON, 1996, p. 13).

Uma análise contrária ao liberal-utilitarismo é provida pela teoria democrático-funcional dos direitos fundamentais (MACHADO, 2002, p. 17), conforma tipificado por Böckenförde. Tal teoria entende a Liberdade de Expressão como elemento necessário a efetivação da Democracia, da formação da vontade política, legitimando as liberdades individuais (VICTORINO, 2007, p. 15). Nesse entendimento, direitos fundamentais como a liberdade de expressão são necessariamente vinculados a um propósito político para concretização da democracia (VICTORINO, 2007, p. 15).

A teoria democrático-funcional despersonaliza o conceito de direitos fundamentais e os entende como instrumentos que servem a ordem que os justifica, possibilitando sua restrição por utilização abusiva (DELGADO, 2000, p. 186).

Uma teoria “intermediária” é proposta por Owen Fiss, buscando harmonizar os valores de autonomia individual e promoção do debate democrático (SILVEIRA, 2007, p. 47). Tal harmonização traria uma maior correlação entre as esferas públicas e privadas (SILVEIRA, 2007, p. 49), com a liberdade de expressão exercendo sua função democrática (FISS, 2005, p. 21) e a função de instrumento garantidor da democracia, ao permitir o debate, conscientização e crítica política por parte dos cidadãos (NETO, 2008, p. 49), de forma a não retirar o destaque à sua importância para a autossatisfação individual, uma dimensão da própria condição de ser humano, garantindo a exteriorização do que o indivíduo pensa, suas crenças e convicções (SARMENTO, 2006, p. 37).

A teoria intermediária destaca também a importância da liberdade de expressão para promover a tolerância, e balancear estabilidade e mudança social de forma pacífica (RIBEIRO, 2014, p. 7-8). Em sociedades autoritárias, pelo contrário, mudanças sociais só se dão pelo uso da força e revoluções (RIBEIRO, 2014, p. 9). Essas são as ditas “razões de ser” da liberdade de expressão (HIJAZ, 2014, p. 27).

Portanto, ficaria reservado ao Estado o papel de “protetor e promotor” da liberdade comunicativa, encarregado não apenas de respeitar as proteções contra sua ação (direitos negativos), mas também de impedir o “efeito silenciador do discurso”, conforme dito por Owen Fiss (FISS, 2005, p. 33), garantindo que todos escutem o que deveriam escutar (CLÈVE e

LORENZETTO, 2016, p. 86), e corrigir desigualdades historicamente consolidadas (MACHADO, 2002, p. 18), que sistematicamente excluíram grupos minoritários de um sistema declarado “neutro, objetivo, e meritocrático” (MATSUDA, et. al, 1993, p. 6).

Jónatas E. M. Machado também critica a teoria democrático-funcional, considerando sua abordagem da liberdade de expressão como “arbitrária e redutora”, argumentando que esse entendimento hierarquiza tipos de discurso em diferentes níveis de proteção constitucional (MACHADO, 2002, p. 17). O autor entende que é mais adequado entender a liberdade de expressão em sentido amplo, concernente a uma grande quantidade de esferas sociais (MACHADO, 2002, p. 15). Esses subsistemas sociais, conforme a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann, são “funcionalmente diferenciados e comunicativamente estruturados”, seu conjunto formando o sistema social em si (MACHADO, 2002, p. 13).

Nesse entendimento, a comunicação não pode ser limitada à soma de comunicações entre emissor e receptor, mas sim como uma realidade sistêmica, distinta das teorias democrático-funcionais por não se limitar ao subsistema político, ao entender que, conforme a teoria dos sistemas, a lógica interna autopoietica de cada subsistema social é formada pela comunicação entre os indivíduos que os compoñham (MACHADO, 2002, p. 15-17).

A teoria de sistemas de Luhmann indica a comunicação como o ponto de partida do estudo da sociologia (NEVES e RODRIGUES, 2017, p. 83), e uma análise da liberdade de expressão por suas lentes nos permite a entender além de mera expressão individual ou instrumento para o sistema política, mas sim como uma realidade sistêmica necessária ao funcionamento de todos os subsistemas sociais (MACHADO, 2002, p. 15-16). A “liberdade de expressão em sentido amplo”, como entende Jónatas E. M. Machado, pode ser compreendida nas noções dogmáticas de “âmbito de proteção alargado, elevado nível de generalidade e estrutura principal” (MACHADO, 2002, p. 17).

Tal análise, apesar de pautada em subsistemas que integram o sistema social, não despreza a dimensão individual da liberdade de expressão (MACHADO, 2002, p. 17). Isso porque, enquanto Luhmann distingue o sistema social de seu entorno, que inclui seres humanos, entende também que as consciências individuais e os sistemas sociais são interdependentes e se possibilitam mutuamente (NEVES e RODRIGUES, 2017, p. 89). O indivíduo, para Luhmann, é feito ainda “mais indivíduo” se analisado no contexto das cadeias de interdependência dos sistemas sociais, não podendo sua subjetividade ser questionada por qualquer dependência empírico-causal (LUHMANN, 2018, p. 146).

Em outro lado da suposta dicotomia aqui analisada, entendemos o Discurso de Ódio, o qual entendemos se referir às manifestações de ódio e desprezo a determinado grupo (TASSINARI e NETO, 2013, p. 19). Esse artigo, especificamente, trata discurso de ódio

racista. Entendemos por racismo um comportamento político-cultural, sem fundamentação biológica, que exclui um grupo de pessoas de acordo com suas características culturais (JÚNIOR, 2010, p. 378). Também levemos em conta que tratamentos excludentes possuem diferentes graus de intensidade, que separam simples comportamentos individuais do racismo como ideologia (BOBBIO, 2002, p. 125). Para que o racismo se torne ideologia, deve seguir três postulados: a divisão do ser humano em raças; a superioridade de uma raça em relação a outra; o direito da raça superior de dominar a inferior (BOBBIO, 2002, p. 127-128).

A Teoria Crítica de Raça (*Critical Race Theory*) expressa desconfiança perante as alegações de neutralidade e objetividade legal, adotando uma análise de desenvolvimento histórico na construção de tais instituições e sua responsabilidade na origem e perpetuação de desigualdades (MATSUDA, et. al, 1993, p. 6), que se propõe como resposta pragmática à humilhação, silenciamento e intimidação causada por ataques racistas que usam palavras e símbolos como suas armas (MATSUDA, et. al, 1993, p. 7) e busca criar um sistema legal que reconhece e tome atitudes para corrigir os danos causados por tais estruturas de forma a construir o conceito de “liberdade” como princípio constitucional e democrático (MATSUDA, et. al, 1993, p. 15).

No Brasil, a proibição do racismo consta em nosso Texto Constitucional, que qualifica o racismo como crime inafiançável e imprescritível em seu Artigo 5º, inciso XLII (BRASIL, 1988). Tal inciso foi posteriormente regulamentado pela Lei nº 7.716 de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça e de cor, incluindo, em seu Artigo 20, a tipificação do que se entende por discurso de ódio (BRASIL, 1989).

Tal artigo teve sua redação alterada em 1997, pela Lei nº 9.459, tipificando o discurso de ódio no *caput* como “Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional” (BRASIL, 1997). Ademais, a Lei nº 9.459 tornou a antiga modalidade especial do crime, “Fabricar, comercializar, distribuir ou veicular símbolos, emblemas, ornamentos, distintivos ou propaganda que utilizem a cruz suástica ou gamada, para fins de divulgação do nazismo”, em uma modalidade qualificada com pena de dois a cinco anos de reclusão e multa (BRASIL, 1989).

Não obstante a decisão do constituinte, a tutela do discurso de ódio pelo Direito Penal é frequente alvo de questionamentos (SILVA, 2008, p. 184). É argumentado que sua proibição é uma solução precária, marginalizando o discurso racista e escondendo suas reais proporções (SILVA, 2008, p. 180-187). Há também a perspectiva do Estado como agente agressor de minorias, ineficaz em sua missão de protegê-las, cujo monopólio de força deve ser questionado (OLIVEIRA, 2014, p. 180). Como contra-argumentos destacamos que a proibição do discurso racista não é, nem deve ser, a solução final para o problema do

preconceito, mas sim parte de um esforço conjunto e sinérgico, incluindo ações afirmativas (SARMENTO, 2006, p. 44).

O caso mais paradigmático do conflito entre Liberdade de expressão e Dignidade da Pessoa Humana foi o *Habeas Corpus* nº 82.424-2/RS, ou “Caso Ellwanger” (COELHO e POMPEU, 2017, p. 346), de importância onipresente para o estudo dos limites da liberdade de expressão no Brasil, principalmente considerando a relativa escassez de julgados em casos de discurso de ódio na jurisprudência brasileira (FILHO, 2018, p. 150-151).

Nesse caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal, o paciente, Siegfried Ellwanger, foi condenado em segunda instância por escrever, editar, divulgar e comercializar livros antissemitas, com apologia ao preconceito e discriminação contra judeus, violando assim o Art. 20 da Lei 7.716/89, e configurando crime de racismo, portanto inafiançável e imprescritível (BRASIL, CF/88, Art. 5º, XLII). A tese de defesa de Ellwanger se baseou na suposta prescrição do crime, por supostamente não se tratar de racismo, haja vista que judeus não constituiriam uma raça. Apesar disso, o tema da proteção constitucional das publicações de Ellwanger foi objeto de debate entre os ministros, por ter sido apreciado em acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e também por provocação dos Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto (FILHO, 2018, p. 153).

Apesar de ter causado uma imensa discussão no Supremo Tribunal Federal, e de ter tido resultado adequado, com decisão majoritária de oito votos a três em sentido de denegar o *habeas corpus* pleiteado (STRECK, 2012, p. 599), o Caso Ellwanger expôs a falta de uma “técnica de decisão”, pois os Ministros viram o caso como um conflito de valores a ser ponderados, “através de uma adoção tardia e descontextualizada da Jurisprudência dos Valores e da teoria da argumentação, nos moldes colocados por Robert Alexy” (TASSINARI e NETO, 2013, p. 10). A solução do caso, porém, era “constrangedoramente simples”: a liberdade de expressão simplesmente não protege o discurso de ódio (STRECK, 2012, p. 599). A ponderação de valores sem técnica apropriada gera arbitrariedades, com decisões contraditórias que partem das mesmas premissas (TASSIARI e NETO, 2013, p. 10).

De acordo com a teoria de sistemas de Luhmann, os subsistemas sociais operam com seus próprios códigos binários, sendo o código que se opera no Direito o binário lícito/ilícito (*Recht/Unrecht*), que lhe específico (OMMATI, 2016, p. 74-75). Nesse passo, o sistema jurídico é dito “operacionalmente fechado”, embora ainda susceptível a “irritações” advindo de sistemas distintos, o que o torna “cognitivamente aberto” (FILHO, 2018, p. 45). Tal abertura cognitiva se dá no ponto de contato de sistemas autopoiéticos, ou “acoplamento estrutural”, que no caso no Direito se dá pela Constituição, unindo seu sistema ao sistema político (FILHO, 2018, p. 46-48).

A Constituição assim envia a questão de legitimidade do Direito para a Política, de forma que o Direito não mais precisa fundamentar a si mesmo, mas simplesmente se reproduzir como um sistema autopoietico, permitindo que “o direito constitucional se torna um instrumento para a implantação de uma disciplina política” (OMMATI, 2016, p. 76-78). Para Luhmann, o Poder Judiciário se faz o centro do sistema jurídico, em virtude de seu poder de proferir vinculantes, ao passo que o Parlamento se encontra em sua periferia, próximo ao ambiente aberto cognitivamente a eventuais “irritações” no subsistema em contato com o ambiente em seu entorno (OMMATI, 2016, p. 79-80).

Tal entendimento é compatível com o entendimento de Dworkin do Direito como Integridade, na medida que se faz uma ordem de valores coerentes e independentes com raiz a dignidade humana (DWORKIN, 2011, p. 405). Em outras palavras, os princípios e valores, de acordo com Dworkin, não podem conflitar e ser ponderados, mas existem em conjunto consistente e unificado em que são, necessariamente, absolutos, e não podem ser restringidos de forma alguma (OMMATI, 2016, p. 180). Sua aplicação adequada depende da autopoiese do sistema jurídico e de uma avaliação profunda de sua história institucional e jurídica (OMMATI, 2016, p. 165).

É por tais fundamentos que a denegação do *habeas corpus* no caso em tela foi um acerto, afinal, como dito por Lênio Streck, o direito fundamental à liberdade de expressão simplesmente não pode cobrir o discurso de ódio racial (STRECK, 2012, p. 599), sob pena de perda de coerência de todo o sistema jurídico. Em face da história jurídica e institucional brasileira, o racismo foi proibido no ponto de contato entre os sistemas jurídico e político, com o objetivo de salvaguardar os princípios de liberdade e igualdade, que não podem ser entendidos como em alguma espécie de conflito (OMMATI, 2016, p. 145).

Da mesma forma, a proibição constitucional do racismo, por respeito a princípios básicos da Democracia, pela coerência interna do sistema jurídico e pelo propósito de tal proibição, não permite o silenciamento *a priori* do discurso racista, posto que este só poderá ser analisado, caso a caso, após passar pela discussão pública (OMMATI, 2016, p. 145-146). De tal forma, é assegurada a organização da democracia de forma que os indivíduos que a componham se entendam como parceiros em um projeto político comum, impossibilitando a censura prévia ao mesmo tempo que assegura “direitos antidiscriminatórios” (OMMATI, 2016, p. 143). Dessa forma, um governo se legitima, protegendo a independência ética de suas minorias e permitindo que tenham o título moral para impor suas próprias vontades em outros assuntos (DWORKIN, 2011, p. 385).

Partindo de tais entendimentos quanto ao sistema jurídico e a natureza da proibição constitucional do racismo, passemos à análise do julgado. De proêmio é prudente superar a

tese alegada pela defesa do paciente: que os judeus não constituem raça, portanto a “mera discriminação” contra esse grupo não pode configurar o crime de racismo. Tal fundamentação não se atenta ao fato que a raça é um conceito social, não biológico (OMMATI, 2016, p. 22). Apesar de estudos modernos do genoma humana realmente mostrarem categoricamente a inexistência de “raças” enquanto realidade biológica, pessoas continuam a sofrer abusos e discriminação em razão de pertencer à raça socialmente construída (SANTOS, 2006, p. 13), conforme apontado pela Teoria Crítica de Raça (MATSUDA, et. al. 1993, p. 6).

Como bem aponta Carlos Lafer, aplicar a inexistência biológica da raça para discutir o racismo tal somente esvazia qualquer comando legal no sentido de proibição do preconceito de raça, convertendo-o em crime impossível (LAFER, 2003, p. 64).

Passemos então a analisar os votos dos Ministros. Os votos dos Ministros Carlos Velloso, Cezar Peluso, Ellen Gracie e Sepúlveda Pertence são de importância menor para a análise, em parte devido a sua relativa curta extensão (FILHO, 2018, p. 157). Isso nos deixa com os votos vencidos dos Ministros Marco Aurélio, Moreira Alves e Carlos Ayres Britto, e os votos vencedores de Celso de Mello, Gilmar Mendes, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

O voto do Ministro Relator Moreira Alves se atentou tão somente à fundamentação da impetração, concedendo o *habeas corpus* por entender que judeus não constituem raça, portanto o crime cometido pelo paciente não poderia ser chamado de racismo, de como que não possui a característica constitucional de imprescritibilidade (FILHO, 2018, p. 158). Ademais, alega através do elemento histórico da Constituição, que a proibição do racismo deve ser interpretada de forma restritiva, dando ao termo significado de discriminação ou preconceito com alvo específico na raça negra (OMMATI, 2016, p. 41).

É um voto técnico-jurídico e propriamente dotado de coerência interna (FILHO, 2018, p. 157-158), que não invade o código binário do Direito com argumentos políticos (FILHO, 2018, p. 46), ou seja, respeita a autopoiese dos subsistemas sociais enquanto sistemas fechados (NEVES e RODRIGUES, 2017, p. 45). No entanto, o Ministro erra ao alegar que inexistente histórico de discriminação contra judeus no Brasil, em contradição ao parecer apresentado por Celso Lafer como *amicus curiae*, indicando as origens do antissemitismo brasileiro durante a Inquisição e sua influência perniciosa durante a história e a própria utilizada no país (LAFER, 2003, p. 81).

A fundamentação do voto do Ministro Relator Moreira Alves cinge na busca às intenções e vontades do Constituinte Originário, que teria vedado a prática de racismo na Constituição de 1988 devido ao estado dos negros no Brasil (STF, 2003, p. 536). José Emílio Medauar Ommati critica essa posição com base nos ensinamentos de Ronald Dworkin em suas discussões com “originalistas” americanos (OMMATI, 2016, p. 101-102). Dworkin entende o

Direito como um ramo da árvore da moralidade política (DWORKIN, 2011, p. 405), um projeto coletivo e íntegro de homens livres e iguais, capazes de criar normas para regular suas próprias vidas em comunidade (OMMATI, 2016, p. 102).

Assim, não se deve buscar as intenções psicológicas do legislador, mas sim uma interpretação dos princípios e programas políticos que podem ser enxergados nas leis (DWORKIN, 2014, p. 197), de forma que o intérprete participe na história de construção institucional do direito (OMMATI, 2016, p. 124). Tal participação construtiva é diferente da participação criativa, pois os juízes não podem impor suas próprias convicções à Constituição, mas trabalham dentro de uma estrutura constitucional, e em conjunto com juízes do passado e futuro para criar uma “moralidade constitucional coerente” (OMMATI, 2016, p. 131).

Dessa forma, temos que o voto do Ministro Relator Moreira Alves falha ao utilizar as motivações constituintes como “uma verdade pronta e acabada”, ao invés de atualizar o sentido da norma em razão dos princípios que a norteiam (OMMATI, 2016, p. 135).

Ainda entre os votos vencidos, o Ministro Carlos Ayres Britto decidiu pela absolvição de Siegfried Ellwanger por entender que seus livros e publicações não representavam ofensas racistas (STF, 2003, p. 980-991), apesar de reconhecer a possibilidade de judeus serem vítimas de racismo, por virtude de sua identidade histórico-cultural (STF, 2003, p. 982). Embora tendo seus argumentos se pautado em análises factuais (FILHO, 2018, p. 157), através das quais o Ministro entendeu, sob duras críticas dos Ministros Nelson Jobim e Celso de Mello, inexistir qualquer mensagem antissemita nos textos de Ellwanger (STF, 2003, p. 985-991), apenas a defesa de uma ideologia (FILHO, 2018, p. 161).

Por fim, o último voto vencido veio do Ministro Marco Aurélio, e utiliza em vários trechos de sua fundamentação argumentos que podem ser considerados políticos, especificamente liberais-utilitários, invasores do sistema binário do direito (FILHO, 2018, p. 172-174). Ademais, de forma não dissimilar ao voto do Relator, alega o Ministro Marco Aurélio que o antissemitismo não é característica histórica-institucional brasileiro, devendo a proibição do racismo de limitar a negros (OMMATI, 2016, p. 56), sob pena do julgamento ser feito sob pressupostos culturais alheios à realidade nacional (STF, 2003, p. 894).

Em seu voto, o Ministro Marco Aurélio utiliza a técnica de ponderação de princípios de Alexy, conformidade, exigibilidade e proporcionalidade em sentido estrito, declarando que tal análise não pode ser feita em caráter abstrato, mas tão somente em vista a casos concretos (OMMATI, 2016, p. 54-55). Como já apontado, tal abordagem “não leva a sério o Direito Moderno”, ao entender que valores podem estar em estado de conflito, abrindo caminho para arbitrariedades ao capricho dos julgadores, que podem simplesmente preferir um princípio em detrimento de outro (OMMATI, 2016, p. 206).

Foi exatamente o que aconteceu no julgamento do caso em tela, haja vista que o Ministro Gilmar Mendes também citou Alexy e seu postulado da proporcionalidade, entendendo o caso como um conflito entre a liberdade de expressão e a proibição constitucional do racismo de forma, mas chegando à conclusão oposta de que chegou o Ministro Marco Aurélio (OMMATI, 2016, p. 48-51).

Os votos vencedores dos Ministros Maurício Corrêa e Nelson Jobim também são passíveis de críticas quanto ao conteúdo político, ao invés de técnico-jurídico, de seus argumentos (FILHO, 2018, p. 162), o primeiro por usar fundamentos de origem histórica e até mesmo bíblica para argumentar que a humanidade teria uma obrigação de “fazer justiça” ao povo judeu por todo o sofrimento a que foi submetido (FILHO, 2018, p. 164). Dessa forma, o Ministro deixa de tratar o Direito como um sistema autônomo, tornando-o vulnerável à “desdiferenciação” ao abrir caminho para decisões baseadas em preferências morais ou religiosas dos julgadores (OMMATI, 2016, p. 58-59). Por outro lado, o voto do Ministro Nelson Jobim faz pender a admissibilidade das publicações nas intenções do paciente (FILHO, 2018, p. 169-171), ao passo que hipoteticamente seriam admitidas no mesmo conteúdo se se comportassem “no campo estritamente científico”, ao invés do panfletário (STF, 2003, p. 688).

O voto do Ministro Celso de Mello, por fim, se mostra o mais adequado, tanto por respeitar o código autopoietico do Direito ao pautar grande parte de sua argumentação em tratados e convenções internacionais ratificadas pelo Brasil (FILHO, 2018, p. 159), quanto pelo reconhecimento de que a Constituição veda a prática do racismo e sua incitação por respeito aos princípios da igualdade e dignidade pessoal humana (OMMATI, 2016, p. 59-60), afinal a liberdade expressiva, no sistema jurídico brasileiro, não pode ser utilizada para veicular práticas criminosas, sob pena de esvaziamento dos próprios postulados constitucionais (STF, 2003, p. 583).

Outro julgado menos estudado é o Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 134.682/BA, em que o Supremo Tribunal Federal julga se um livreto católico com mensagem contra o Espiritismo é, ou não, violação do Art. 20 da Lei 7.716/89 (STF, 2016, p. 6). Nesse caso, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou que o livreto estava protegido pelo Art. 5º, VI e VII, assegurando a liberdade de crença e prática religiosa, nas quais é incluído o proselitismo (FELDENS e TONET, 2013, p. 130), estando vencido o voto do Ministro Luiz Fux e vencedores os votos do Ministro Relator Edson Fachin, do Ministro Presidente Roberto Barroso e dos Ministros Rosa Weber e Marco Aurélio.

É argumentado por Ministro Relator Edson Fachin que o livreto, apesar de preconceituoso, não se enquadra no Terceiro Postulado do racismo como ideologia, como dito por Bobbio, ponto em que configuraria de fato um ataque à dignidade humana (STF, 2016,

p. 18). No mesmo passo, é argumentado que o proselitismo religioso por muitas vezes tem como necessidade a comparação entre religiões, sem que tal prática se configure ato discriminatório, por não objetivar a subjugação do grupo tido como inferior, mas sim sua ajuda e eventual “salvação” (TAVARES, 2016, p. 13). O Ministro Relator apresenta em seu voto trechos do livreto discutido, que por diversas vezes indicam o espiritismo e as religiões de matrizes africanas como criações demoníacas, que fazem vítimas de seus seguidores (STF, 2016, p. 14). Assim, embora uma sociedade plural não possa ser excessivamente tolerante para com os intolerantes, sob risco de autodestruição (PEREIRA, 2013, p. 369), não se pode proibir o discurso puramente preconceituoso, sem contornos de violência ou de ataque à dignidade humana (STF, 2016, p. 21).

Em seu voto, o Ministro Relator qualifica a questão em pauta como um “conflito” entre a liberdade de expressão religiosa e o repúdio ao racismo, e propõe o contraste de interesses constitucionais para alcance da maior efetividade de ambos (STF, 2016, p. 14-15). No entanto, é claro ao afirmar que o exercício de tal liberdade é delimitado pela própria Constituição (STF, 2016, p. 13). Seu voto pelo trancamento da ação penal é pautado não na necessidade de prevalecimento de um direito, princípio ou valor inerentemente mais valioso em detrimento de outro, mas sim pelo entendimento de que ambos existem no mesmo sistema jurídico coerente e integral, e que, no caso concreto em análise, não configurou-se violação ao princípio do repúdio e criminalização do racismo (STF, 2016, p. 16-18). Seu entendimento é seguido sem maiores ressalvas pelos Ministros Rosa Weber e Marco Aurélio (STF, 2016, p. 25-30).

É prudente destacar, no entanto, o voto do Ministro Presidente Roberto Barroso, que acompanhou o voto do Relator ao entender inexistir prática de crime de racismo, pelo fato do livreto supostamente não expressar ódio (STF, 2016, p. 32-33). Não obstante seu entendimento, corroborado pela maioria da Turma, o Ministro Barroso em um trecho de seu voto compara o estado de perseguição dos espíritas a outros grupos historicamente marginalizados no Brasil, como negros, homossexuais e judeus, chegando à conclusão que os espíritas não são “*um grupo historicamente vulnerável para invocar o tipo de proteção que a exceção do hate speech admitiria*” (STF, 2016, p. 33-34). Tal afirmação, no entanto, não encontra respaldo fático, haja vista os diversos casos de ataques a centros religiosos espíritas, principalmente de matriz africana, por adeptos de religiões cristãs (PEREIRA, 2013, p. 352-353).

O único voto vencido foi do Ministro Luiz Fux, que entendeu as afirmações no sentido de se opor às crenças e não às pessoas como meros eufemismos para “autoabsolvição” dos intolerantes, sem o condão de mudar o fato que o livro estaria incitando o preconceito e discriminação por religião (STF, 2016, p. 27).

Por fim, o Ministro Luiz Fux foi também Relator do julgamento do *Habeas Corpus* nº 109.676/RJ, em que o impetrante alegava inconstitucionalidade do §3º do Artigo 140 do Código Penal, que tipifica o crime de injúria racial, adicionado pela Lei nº 9.459/97 (STF, 2013, p. 1). Nos termos do julgado, apesar de não se confundir o crime de injúria racial com o crime de incitação ou incitação à discriminação ou preconceito de raça, haja vista que a injúria ataca um indivíduo, enquanto o crime de racismo previsto no Artigo 20 da Lei nº 9.459/97 tem como vítima toda uma comunidade (OMMATI, 2016, p. 161), a Primeira Turma entendeu que as características de imprescritibilidade e inafiançabilidade se estendem ao crime de injúria racial (STF, 2013, p. 11).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A elaboração do presente artigo tornou possível uma análise melhor embasada dos julgados proferidos pelo Supremo Tribunal Federal sobre a relação entre a liberdade de expressão e o discurso de ódio. Tal relação pode agora deixar de ser chamada de “conflito”, haja vista o explanado entendimento do ordenamento jurídico como uma integridade coerente em que princípios e valores não são passíveis de ponderação ao capricho dos julgadores.

Destaca-se a necessidade de análises concretas de caso a caso, mantendo em mente que a liberdade de expressão e o repúdio ao racismo são princípios e valores da mesma Constituição que estabelece o mesmo sistema jurídico. Tal sistema impossibilita qualquer hipótese de censura prévia, assim como repudia a prática de atos que ferem os princípios basilares de igualdade e liberdade.

Quaisquer discussões a ser levantadas quanto à adequabilidade da proibição constitucional do discurso de ódio racial não se fazem mais relevantes no âmbito jurídico após a decisão do constituinte em categoricamente proibir a prática do racismo em nosso texto constitucional. O Direito há de trabalhar com essa decisão como já está feita, operando em seu código binário e tendo em vista sua própria história institucional, afinal tem como seu propósito tão somente definir o lícito e o ilícito, sendo claro que o sistema jurídico e constitucional brasileiro é categórico ao determinar que o discurso de ódio racial não pode ser lícito.

O Direito deve levar a sério sua história institucional no Brasil, sem se deixar poluir pela invasão de códigos estranhos a seu funcionamento, mas sendo entendido como uma integralidade em constante construção pelo Poder Judiciário, em consonância com o que fora construído no passado e com a abertura cognitiva entre os sistemas, na forma do Poder Legislativo.

No entanto, principalmente no julgado do Caso Ellwanger, percebe-se, como já demonstrado, a falta de uma técnica adequada de decisão, votos se cingem nos caprichos

dos julgadores ao aplicar o método da ponderação de valores que aparentam entrar em conflito, levando a arbitrariedades e à quebra do código binário autopoiético do direito enquanto subsistema social operativamente fechado. Como destaca João Trindade Cavalcante Filho, não há o que se falar em um voto “da Corte” como órgão colegiado, mas sim da mera junção das contraditórias vontades de seus Ministros (FILHO, 2018, p. 154).

Com o disposto, tem-se que a proibição constitucional do racismo e o direito fundamental da liberdade de expressão em verdade não colidem, são parte de um sistema íntegro que deve ser levado a sério e conhecido em profundidade para que sejam atingidas decisões adequadas, algo que nosso Supremo Tribunal Federal não parece adequado a fazer.

4. REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. Elogio da serenidade. ed. 1. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Editora UNESP, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF.

BRASIL. Lei ordinária, nº 7.716, Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, 5 de janeiro de 1989.

BRASIL. Lei ordinária, nº 9.459, Altera os arts. 1º e 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, e acrescenta parágrafo ao art. 140 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, 13 de maio de 1997.

BRUGNADO, Fabrício e CHAIA, Vera. A Nova Polarização Política nas Eleições de 2014: radicalização ideológica da direita no mundo contemporâneo do Facebook. In Aurora: revista de arte, mídia e política. Volume 7, número 21, 2014, p. 99-129. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/aurora/article/view/22032/16586>. Acesso dia 12/01/19.

CLÈVE, Clèmerson Merlin e LORENZETTO, Bruno Meneses. Dimensões das Liberdades de Informação e Expressão: Elementos do Discurso Público. In Espaço Jurídico Journal of Law. Volume 17, número 1, 2016, p. 83-98. Disponível em: <http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/view/9296>. Acesso dia 10/03/18.

COELHO, Rosa Júlia Plá; POMPEU, Gina Vidal Marcílio. Liberdades de expressão e de informação em face da igualdade e dignidade humana: o caso Siegfried Ellwanger. In Justiça do Direito. Volume 31, número 2, 2017, p. 329-357. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/7211/4345> . Acesso dia 06/10/17.

DELGADO, José Augusto. A Evolução Conceitual dos Direitos Fundamentais e a Democracia. In Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva. Volume 12, número 2, 2000, p. 143-279. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/informativo/article/download/365/327>. Acesso dia 02/12/18.

DWORKIN, Ronald. A Raposa e o Porco-Espinho: Justiça e Valor. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DWORKIN, Ronald. Justice for Hedgehogs. Cambridge: The Belknap Press of the Harvard University Press, 2011.

FELDENS, Priscila Formingheri; TONET, Fernando. Intolerância Religiosa: Limites à liberdade de expressão diante da jurisprudência. In Espaço Jurídico Journal of Law. Volume 14, número 1, 2013, p. 127-148. Disponível em: <http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/view/1407/1434>. Acesso dia 06/10/17.

FILHO, João Trindade Cavalcante. O Discurso de Ódio na Jurisprudência Alemã, Americana e Brasileira: Como a Ideologia Política Influencia os Limites da Liberdade de Expressão. ed. 1. São Paulo: Saraiva, 2018.

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.

HIJAZ, Tailine Fátima. O Discurso do Ódio Racial como Limitação à Liberdade de expressão no Brasil: o Caso das Bandas White Power. In Revista Brasileira de Direito. Volume 10, número 1, 2014, p. 15-32. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/599/511>. Acesso dia 29/09/17.

JÚNIOR, Miguel Reale. Limites à liberdade de expressão. In Espaço Jurídico Journal of Law. Volume 11, número 2, 2010, p. 374-401. Disponível em: <http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/view/1954/1022>. Acesso dia 06/10/17.

LAFER, Celso. O caso Ellwanger: anti-semitismo como crime da prática do racismo. In Revista de informação legislativa. Volume 41, número 162, 2004, p. 53-89; Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/948>. Acesso dia 27/01/19.

LUHMANN, Niklas. Teoria dos Sistemas na Prática – Vol. I: Estrutura Social e Semântica. Tradução de Patrícia da Silva Santos. Petrópolis: Editora Vozes, 2018.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade de expressão – Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social. ed. 1. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

MACKINNON, Catherine Alice. Only Words. ed. 3. Cambridge: Harvard University Press, 1996.

MATSUDA, Mari; LAWRENCE III, Charles.; DELGADO, Richard; CRENSHAW, Kimberlè Williams. Words That Wound – Critical Race Theory, Assaultive Speech and the First Amendment. ed. 1. Westview Press, 1993.

MILL, John Stuart. Sobre a liberdade. ed. 2. Tradução Alberto da Rocha Barros. Petrópolis: Editora Vozes, 1991.

MORIN, Edgar. Os sete saberes necessários à educação do futuro. ed. 2. Tradução Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. São Paulo: Editora Cortez, 2000.

NETO, João dos Passos Martins. Fundamentos da liberdade de expressão. ed. 1. Florianópolis: Editora Insular, 2008.

NEVES, Fabrício Monteiro; RODRIGUES, Léo Peixoto. A Sociologia de Niklas Luhmann. ed. 1. Petrópolis: Editora Vozes, 2017.

O GLOBO. Nordestinos são atacados nas redes sociais após resultado do primeiro turno. In O Globo. 07/10/18. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/nordestinos-sao-atacados-nas-redes-sociais-apos-resultado-do-primeiro-turno-23138271>. Acesso dia: 12/01/19.

OLIVEIRA, Marcos de Jesus. Notas e Reflexões sobre Direitos Humanos, Liberdade de expressão, Discurso de Ódio e Exigência de Justiça. In Direito, Estado e Sociedade. Número 45, 2014, p. 169-187. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/45artigo8.pdf> . Acesso dia 30/09/17.

OMMATI, José Emílio Medauar Ommati. Liberdade de Expressão e Discurso de Ódio na Constituição de 1988. ed. 3. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, 12 de dezembro de 1991, 24 de abril de 1992.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), 25 de setembro de 1992, 6 de novembro de 1992.

PEREIRA, Vitor Pimentel. Mentalidade Iconoclasta e Direito à Liberdade Religiosa na Sociedade Plural: O caso da destruição de centros espíritas no Rio de Janeiro. In Revista de Direito da Cidade. Volume 5, número 1, 2013, p. 351-373. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9733/7632> . Acesso dia 06/10/17.

RAWLS, John. Uma Teoria da Justiça. ed. 2. Tradução Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora Ltda, 2000.

RIBEIRO, Raisa Duarte da Silva. O discurso de incitamento ao ódio e a negação do Holocausto: restrições à liberdade de expressão? In *Ius Gentium Conimbrigae – Centro de Direitos Humanos*. 2014. Disponível em: <http://www.fd.uc.pt/hrc/pdf/papers/RaisaDuarteSilvaRibeiro.pdf> . Acesso dia 21/10/17.

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do “Hate Speech”. In Daniel Sarmento, 2006. Disponível em: <http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/18-a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech/a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmento.pdf> . Acesso dia 06/10/17.

SANTOS, Christiano Jorge. Racismo ou Injúria Qualificada? In *Direito Processual Penal e Garantias Constitucionais*. 2006. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/artigos/a35c5x.pdf>. Acesso dia 21/01/19.

SILVA, Marcelo Sarsur Lucas da. Um Silêncio Incômodo – Crítica à incriminação do discurso de ódio. In Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Número 52, 2008, p. 163-194. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/68/64> . Acesso dia 06/10/17.

SILVA, Yara Marcelle Pereira. *“Esses Nordestinos...”: Discurso de Ódio em Redes Sociais da Internet na Eleição Presidencial de 2014*. 2016. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos e Cidadania) – Centro de Estudos Avançados Multidisciplinares, Universidade de Brasília, Distrito Federal. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/22791>. Acesso dia 05/06/19.

SILVEIRA, Renata Machado de. *“Liberdade de Expressão e Discurso do Ódio”*. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Programa de Pós-Graduação em Direito da

Pontífice Universidade Católica de Minas Gerais, Minas Gerais. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_SilveiraRM_1.pdf. Acesso dia 21/12/18.

SOPRANA, Paula. "Há um aumento sistemático de discurso de ódio na rede", diz diretor do SaferNet. In *Época*. 07/02/2017. Disponível em: <http://epoca.globo.com/tecnologia/experiencias-digitais/noticia/2017/02/ha-um-aumento-sistematico-de-discurso-de-odio-na-rede-diz-diretor-do-safernet.html> . Acesso dia 20/10/17.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Habeas Corpus, nº 82.424. Relator: Ministro Moreira Alves, 17/09/03.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Habeas Corpus, nº 109.676. Relator: Ministro Luiz Fux, 11/06/13

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Recurso Ordinário em Habeas Corpus, nº 134.682. Relator: Ministro Edson Fachin, 29/11/16.

STRECK, Lenio. Verdade e Consenso. ed. 4. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

TASSINARI, Clarissa; NETO, Elias Jacob de Menezes. Liberdade de expressão e Hate Speeches: As influências da jurisprudência dos valores e as consequências da ponderação de princípios no julgamento do Caso Ellwanger. In *Revista Brasileira de Direito*. Volume 9, número 2, 2013, p. 7-37. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/461/435> . Acesso dia 29/09/17.

TAVARES, André Ramos. O Direito Fundamental ao Discurso Religioso: Divulgação da Fé, Proselitismo e Evangelização. In *Comunidade de Juristas de Língua Portuguesa*. Disponível em: http://www.cjlp.org/direito_fundamental_discurso_religioso.html. Acesso dia 07/10/17.

VICTORINO, Fábio Rodrigo. Evolução da Teoria dos Direitos Fundamentais. In *Revista CEJ*. Volume 11, número 39, 2007, p. 10-21. Disponível em: <http://files.camolinaro.webnode.com/200000610-4ef4050e7c/EVOLU%C3%87%C3%83O%20DA%20TEORIA%20DOS%20DD%20FF.pdf>. Acesso dia 08/09/2018.

Contatos: leonardo.prado42@gmail.com e diogo.rais@mackenzie.br