

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC
CURSO DE DIREITO**

GUSTAVO BRISTOT BRINA

**DISCURSOS DE ÓDIO E OS LIMITES DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO: UM
ESTUDO SOBRE A MANEIRA QUE OCORRE O DISCURSO DE ÓDIO NAS
REDES SOCIAIS, EM DESFAVOR DA COMUNIDADE LGBTQI.**

CRICIÚMA

2018

GUSTAVO BRISTOT BRINA

DISCURSOS DE ÓDIO E OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO: UM ESTUDO SOBRE A MANEIRA QUE OCORRE O DISCURSO DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS, EM DESFAVOR DA COMUNIDADE LGBTQI.

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC.

Orientadora: Prof^ª. Ma. Patrícia Farias dos Santos

CRICIÚMA

2018

GUSTAVO BRISTOT BRINA

**DISCURSOS DE ÓDIO E OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO: UM
ESTUDO SOBRE A MANEIRA QUE OCORRE O DISCURSO DE ÓDIO NAS
REDES SOCIAIS, EM DESFAVOR DA COMUNIDADE LGBTQI.**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela
Banca Examinadora para obtenção do grau de
bacharel no Curso de Direito da Universidade do
Extremo Sul Catarinense, UNESC na Linha de
Pesquisa de Direito Constitucional

Criciúma, 21 novembro de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Ma. Patrícia Farias dos Santos – Orientadora

Prof^a. Dr^a. Fernanda da Silva Lima – Doutora – Universidade do Extremo Sul
Catarinense - UNESC

Prof. Me. Fabrizio Guinzani – Mestre – Universidade do Extremo Sul Catarinense -
UNESC

Dedico este trabalho a minha família e amigos, em especial ao meu irmão, Felipe, e que o futuro dele possa ser diferente do atual que vivemos, com mais empatia e amor.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus pelo dom da vida, e por ter me permitido realizar este trabalho de conclusão de curso com o zelo e a dedicação necessários.

Agradeço também aos meus pais, meus irmãos, e a todos meus amigos que de alguma maneira contribuíram para que eu conseguisse melhorar e aperfeiçoar meu trabalho, acima de tudo agradeço a paciência e a compreensão destes para que eu pudesse concluir essa etapa da minha vida.

Em tempo ainda, agradeço a todos os educadores que tiveram papel essencial na minha formação, desde o berçário até os dias de hoje, pois são os professores que mudam o mundo, é através deles que aprendemos um pouco de tudo.

No respeito ao presente trabalho, agradeço a Professora e orientadora Patrícia Farias que conseguiu me orientar de forma brilhante dando todo o apoio e auxílio para a concretização deste trabalho. Não deixando de estender meus agradecimentos a banca examinadora e a todos os professores do curso de direito da UNESC que de forma brilhante nos transmitem não apenas o conhecimento obrigatório, mas algo muito mais abrangente e enriquecedor. Não esquecendo das secretárias da Coordenação do Curso de Direito que sempre se mostraram solícitas para sanar qualquer tipo de questionamento que viesse a surgir no decorrer da construção do presente trabalho.

Apesar de toda a luta passada desde o meu acidente no ano de 2016, me deu forças, familiares e amigos para conseguir vencer toda e qualquer adversidade que eu viesse a enfrentar. Hoje sou extremamente grato por tudo que tenho e comecei a enxergar com outros olhos as necessidades dos outros, o que me motivou a escrever este Trabalho de Conclusão de Curso.

Para finalizar meu Muito Obrigado, meu desejo de que meu trabalho sirva, de alguma maneira, para elevar conhecimento de muitos e gerar debates, e que algum dia possamos conviver em uma sociedade onde aquele que externe seu discurso do ódio não seja seguido.

“Ninguém nasce a odiar outra pessoa devido à cor da sua pele, ao seu passado ou religião. As pessoas aprendem a se odiar, e, se o podem fazer, também podem ser ensinadas a amar, porque o amor é mais natural no coração humano do que seu oposto”.

Nelson Mandela

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso objetiva analisar como funciona o discurso do ódio no âmbito da internet e das redes sociais e como o mesmo é difundido sob alegação de ser o livre exercício do direito à liberdade de expressão. Com a força que é garantida ao direito à liberdade de expressão na Constituição Federal brasileira e nas declarações de direito humano, acaba gerando um conflito entre dois direitos fundamentais, à liberdade de expressão e à dignidade humana. O discurso do ódio é algo presente desde a antiguidade, às vezes de maneira objetiva e por outras de maneira subjetiva, mas sempre presente, como um único objetivo que é diminuir e discriminar aqueles que não são os padrões impostos pela sociedade, onde a comunidade LGBTQI se enquadra. O presente trabalho foi dividido em três capítulos para melhor entendimento do assunto abordado, onde primeiramente é abordada a liberdade de expressão, em segundo momento o discurso do ódio como um discurso de ofensa e para finalizar mostrando como o Poder Judiciário e Poder Legislativo se comportam diante do discurso do ódio. Como nas redes sociais, através da internet, tudo ganha uma proporção muito maior, e acaba tornando-se de conhecimento de todos em uma rapidez nunca antes imaginada.

Palavras-chave: Liberdade de expressão. Estado Democrático de Direito. Discurso de ódio. Dignidade da pessoa humana. Redes sociais. Poder judiciário brasileiro.

ABSTRACT

The work presented of the conclusion of the course which has the objective to analyze how the hate works between internet and social network, as it was disseminated under the claim of being the exercise of the right to freedom of expression. With a force that is guaranteed to the right of freedom of expression in the Federal Constitution and in the federal human rights, it ends up generating a conflict between two fundamental rights, a freedom of speech and a human dignity. The hatred discourse of the internet has happened for decades, as sometimes objectively and by other forms of subjective expression, but always present, as an individual who is to diminish and discriminate those who are not fit. As in social networks and throughout the internet everything ends up out of proportion and becoming everyone's knowledge at a speed never imagined.

Keywords: Freedom of expression. Democratic State of Law. Hate speech. Dignity of human person. Social networks. Brazilian Judicial branch.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
HC	Habeas corpus
LGBTQI	Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, Transgêneros, Questionadores e Intersexuais
MCI	Marco Civil da Internet
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
RS	Rio Grande do Sul
STF	Supremo Tribunal Federal
UE	União Europeia

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SUA CONCEPÇÃO: UMA ANÁLISE ENTRE A LIBERDADE DE ESCOLHA E A GARANTIA CONSTITUCIONAL	11
2.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO: CONCEITO E A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL	12
2.2 LIMITAÇÕES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: O BALIZAMENTO CONSTITUCIONAL.....	15
2.3 AS REDES SOCIAIS COMO INSTRUMENTO DE MANIFESTAÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO	20
3. A ANTIMONIA ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O DISCURSO DO ÓDIO	24
3.1 CONCEITUAÇÃO DO DISCURSO DO ÓDIO: O DISCURSO DO ÓDIO COMO ATO DE OFENSA	25
3.2 O DISCURSO DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS E A SUA PROPAGAÇÃO SOCIAL COMO FORMA DE RESTRIÇÃO A OUTROS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	28
3.3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O DISCURSO DE ÓDIO	32
4. A RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROPAGADORES DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS	35
4.1 O PAPEL DO ESTADO E DO PODER JUDICIÁRIO – UMA ANÁLISE DA SOBERANIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA CONSITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA E DO ARTIGO 20 DA LEI 7.716/89.....	37
4.2 A INFLUÊNCIA DAS REDES SOCIAIS NO DISCURSO DE ÓDIO, E SUAS CONSEQUÊNCIAS.....	41
4.3 PROJETO DE LEI 7.582 E OUTRAS POSSÍVEIS SOLUÇÕES A LONGO PRAZO	46
5. CONCLUSÃO	51
REFERÊNCIAS	53

1. INTRODUÇÃO

Ao longo da história muito se defendeu os direitos fundamentais e como toda e qualquer pessoa é merecedora destes direitos, sem restrições. Desta maneira, na grande maioria dos países, esses direitos são garantidos à sua população normalmente de maneira irrestrita, ou seja, sem que existam restrições para o livre exercício dos direitos, chamados de fundamentais.

Dentro da gama dos direitos fundamentais, temos como princípio básico a dignidade da pessoa humana, que é posta à prova quando a liberdade de expressão deixa de ser uma simples manifestação da opinião e passa a ser um discurso munido de ódio, discriminação e preconceito. Quanto à liberdade de expressão, não há dúvidas sobre sua importância em uma sociedade democrática, porém como tudo, também deve-se legitimar alguns limites para este direito fundamental.

Nesse contexto, o presente Trabalho de Conclusão de Curso tem como objetivo pesquisar a respeito do direito fundamental à liberdade de expressão e o seu efeito em uma sociedade democrática de direito, sem a devida ponderação, os seus efeitos e de que forma ocorre nas redes sociais, ligadas à internet.

Nessa ideia, para cumprir com o objeto proposto, a pesquisa se divide em 3 (três) capítulos, na seguinte forma. No primeiro capítulo é abordada a liberdade de expressão, sendo explicado como esta é uma garantia fundamental em um Estado Democrático de Direito, e como a Constituição Federal Brasileira protege este direito a todo custo, havendo inclusive várias menções no texto constitucional.

Será analisado também, a forma como a liberdade de expressão é apresentada nas mídias sociais e na internet, como funciona e como a legislação brasileira garante que a mesma seja exercida, através da Lei do Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965/11¹, que tem como objetivo delimitar as relações entre os provedores e os usuários da rede.

Seguindo, no segundo capítulo apresenta-se a à liberdade de expressão, ou, uma modalidade da liberdade de expressão que tem um objetivo mais negativo, que normalmente é chamada de discurso de ódio, pois busca denegrir, diminuir, humilhar, discriminar outros indivíduos, os quais normalmente enquadram-se em minorias, como é o caso da comunidade LGBTQI.

¹ Anexo

Será discorrido também como a comunidade LGBTQI sofre com os constantes discursos odiosos e por não terem uma lei que regulamenta a homofobia como forma de discurso de ódio nas redes, englobando tudo em uma análise sobre como o direito à liberdade de expressão e o discurso do ódio estão relacionados e fazendo um contraponto com outro direito fundamental, que é a dignidade da pessoa humana.

Finalizando, o terceiro e último capítulo tem foco na relação do discurso do ódio com o Poder Judiciário Brasileiro, como o mesmo tem reagido à falta de norma reguladora da conduta para os discursos do ódio contra a comunidade LGBTQI, e como isso afeta o poder de atuação do Judiciário para solucionar casos, até mesmo de políticos, de um discurso do ódio contra determinadas minorias.

Antes de continuarmos, necessário se faz uma breve explicação acerca da sigla utilizada para desenvolver o trabalho, qual seja, LGBTQI, muitos estão acostumados com a sigla LGBT (engloba lésbicas, gays, bissexuais, transgeneros, transexuais e travestis), contudo o acréscimo dado pelas siglas “Q” de “queer”, que vem do inglês com significado como “estranho”, que são os indivíduos que questionam sua identidade sexual, por sua vez a vogal “I” refere-se aos indivíduos intersexuais, que não se consideram nem do masculino nem do feminino.

A relevância social da pesquisa realizada se dá em razão de que é um tema atualíssimo, visto que em nosso atual cenário político vivemos em tempos onde o discurso do ódio nunca esteve tão presente e forte, onde uma norma que regulamentasse esse discurso do ódio e garantisse direitos a todas as minorias se faz necessária.

A metodologia empregada para realizar o presente trabalho, foi o dedutivo, em pesquisa do tipo teórica e qualitativa, com emprego de material bibliográfico diversificado em livros, artigos de periódicos, teses e dissertações e, principalmente, por ser um assunto muito atual, por via de sites jornalísticos e até mesmo por blogs, onde o discurso do ódio é debatido, buscando-se sempre controlá-lo e extingui-lo.

2. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SUA CONCEPÇÃO: UMA ANÁLISE ENTRE A LIBERDADE DE ESCOLHA E A GARANTIA CONSTITUCIONAL

A liberdade sempre foi considerada algo necessário para o desenvolvimento da natureza humana, bem como, à integridade e dignidade do indivíduo. Está relacionada principalmente à desenvoltura da personalidade humana, sem a assecuração do direito à liberdade todos os demais direitos perdem a razão de existirem (MEYER-PFLUG, 2009, p. 28).

O termo liberdade de expressão abrange diversos conceitos, como a liberdade de manifestação do pensamento, liberdade de manifestação da opinião, liberdade de manifestação da consciência, as quais conseguem ser enquadradas dentro do termo liberdade de expressão, que é muito utilizado por autores, pois engloba também as expressões de pensamento, de opinião, de consciência, de ideia, de crença, entre outras (FARIAS, 2004, p. 53).

Normalmente associa-se ao termo liberdade de expressão a busca por aquilo que é verdadeiro, a um direito básico e natural ou até mesmo a própria ideia do que seria democracia, ora pois, a liberdade de expressão não é apenas fundamental para que todo e qualquer cidadão consiga exercer suas capacidades morais, criando um senso de justiça crítico necessário para o desenvolvimento de qualquer população (FRANCISQUINI, 2014, p. 192).

Nesse sentido coloca o autor Renato Francisquini:

As liberdades políticas em geral, e a liberdade de expressão em particular, têm tanto uma dimensão defensiva (contra a intervenção indevida do Estado) quanto uma dimensão protetiva (que requer a intervenção do Estado para ser de fato garantida) (FRANCISQUINI, 2014, p. 192).

Sob esta ótica, o Estado que persegue a liberdade dos seus cidadãos, independentemente de qualquer liberdade, não dura muito tempo, pois particularmente a liberdade de expressão é o poder que cada indivíduo tem de materializar seus pensamentos, de expressá-los para quem tiver o interesse de ouvir. Incumbe ao Estado então, prover condições à sua população para que a liberdade de expressão possa ocorrer de maneira plena (ARAÚJO, 2016, p. 61).

No direito, a liberdade de expressão é imprescindível para sociabilidade, vez que esta constitui o núcleo dessa condição, conduzindo-nos a conclusão de que a liberdade é, sobretudo, a consequência do próprio direito (ARAÚJO, 2016, p. 69).

Assim, em um Estado livre, cada indivíduo pensa o que quer e expressa aquilo que deseja, sendo que tal direito é irrenunciável para a população, pois é impossível para o ser humano não “falar”, falar no sentido de se expressar de acordo com suas crenças e pensamentos (ARAÚJO, 2016, p. 69).

O que é ainda mais improvável, é o fato de que na população todos tenham os mesmos pensamentos ou se expressem da mesma maneira. A opinião de cada um depende de vários fatores, da maneira de criação, das influências, das paixões de cada um, sendo cada qual diferente a sua maneira (ARAÚJO, 2016, p. 69).

Segundo Marilene Araújo (2016, p. 69), é improvável, e até mesmo impossível, que o Estado consiga anular a liberdade de cada indivíduo expressar-se, e por isso, conclui-se que não há maneira de fazer com que os indivíduos se expressem apenas de prescrições estatais.

Observa-se que o direito à liberdade de expressão vai além de uma garantia constitucional em diversas constituições ao redor do mundo, pois está garantida em tratados e em declarações de direitos humanos. Percebe-se ainda a existência de uma relação entre o Estado-Indivíduo-Liberdade, e que esta relação é essencial em um Estado Democrático de Direito. Contudo, conforme alguns juristas, o que é dificultoso é a dosagem de liberdade concedida a população, o que é alvo deste presente trabalho é a forma como a manifestação da opinião de um indivíduo pode se tornar uma ofensa, e até mesmo um crime.

2.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO: CONCEITO E A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL

O conceito liberdade de expressão no sentido amplo basicamente é o direito de publicar através de qualquer meio, independente de quem estiver presenciando, qualquer discurso ideológico. O objeto por sua vez, num sentido mais delimitado do termo, é a manifestação do pensamento, de ideias, opiniões, crenças, e juízos de valores (FARIAS, 2004, p. 55).

Antigamente o entendimento de liberdade encontrava-se ligado à concepção de liberdade do indivíduo, do cidadão, porquanto remetia a

imprescindibilidade da participação do indivíduo na sociedade. Mais tarde, o entendimento de liberdade passou de proteção da liberdade do indivíduo, para proteção do indivíduo em si, no entendimento de proteger caso ele viesse a sofrer alguma restrição ou limitação no exercício de seu direito (MEYER-PFLUG, 2009, p. 28-29).

A liberdade possui um conceito muito amplo, e integra uma diversidade gigantesca de pensamentos, segundo Samanta Ribeiro Meyer-Pflug (2009, p. 29) pode ser definida segundo seu âmbito negativo ou positivo. O negativo consiste no direito do indivíduo em não sofrer qualquer impedimento no exercício de uma atividade ou na realização de algo que deseja. Já a liberdade positiva corresponde ao poder de participar das decisões políticas de uma sociedade, o poder de autogoverno do cidadão.

A autora explana que a liberdade não engloba somente um aspecto individual, mas como num todo o aspecto social. Sendo um direito de caráter individual, já que cada indivíduo igualmente tem seu direito à liberdade de expressão, e assim sendo é oponível ao Estado, garantindo ao cidadão uma atuação livre, em outras palavras, não há possibilidade de existirem restrições ou obstáculos para o exercício do direito à liberdade de expressão (MEYER-PFLUG, 2009, p. 31).

Portanto, liberdade de expressão nada mais é do que uma garantia constitucional, proporcionada a todo e qualquer cidadão para se manifestar, expondo suas ideias de forma oral, escrita, artística ou qualquer outro meio de comunicação, sendo tais ideias expostas à terceiros de maneira livre, sem que o Estado ou qualquer outro indivíduo interfira (SANTIAGO, 2015).

Constitui um direito basilar, a Liberdade de Expressão, pois é através dela que se desenvolve uma sociedade crítica e com o pensamento desenvolvido, concedendo-se essa “voz” à sociedade, e por isso este direito vem assegurado em diversas constituições através do mundo.

Sobre o assunto, lecionam Sarlet, Marinoni e Mitideiro (2016), que “a liberdade de expressão consiste, mais precisamente, na liberdade de exprimir opiniões, portanto, juízos de valor a respeito de fatos, ideias, portanto, juízos de valor sobre opiniões de terceiros, etc”.

A liberdade de expressão está prevista em alguns tratados internacionais, entre eles, por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948 –

art. 19), a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (OEA, 1969 – art. 13) e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ONU, 1966 – art. 19), dos quais o Brasil é signatário (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 452).

Na Constituição brasileira, o direito à liberdade de expressão foi garantido mais de uma vez, primeiramente garantido no artigo 5º, nos incisos IV, V e IX, na parte que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos dos indivíduos. Outro artigo que garante a liberdade de expressão é o artigo 220, no capítulo destinado à comunicação social, em que há o reconhecimento de que “a criação, a expressão, e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta constituição”. Acrescentou-se ainda ao §2º do referido artigo, “[é] vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística” (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 452).

Com o reconhecimento constitucional a este direito, fica compreendida a possibilidade de externar suas crenças, convicções, ideias, ideologias, opiniões, sentimentos e emoções, através das diversas plataformas informativas hoje existentes (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 452-453).

Em um ambiente democrático, por mais que não seja bem visto admitir que um direito fundamental se sobreponha a outro, existem aqueles que possuem um destaque relativo. Nesse é possível inserir a liberdade de expressão, que como de modo individual ou coletivo, serve de base para o exercício de outros direitos fundamentais e, inclusive, para a própria democracia, que requer um povo com opinião pública livre formada e estruturada (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 453).

A garantia constitucional, é baseada no direito de cada indivíduo pensar e expor suas ideias como bem lhe aprazem sem sofrer retaliação ou restrição alguma por parte do Estado. O homem é um ser livre que pode pensar e manifestar seus pensamentos da maneira que achar apropriado. A constituição garantiu que é direito de qualquer indivíduo escolher as ideias ou pensamentos que quer adotar, podendo assim exteriorizar a ideia (MEYER-PFLUG, 2009, p. 67).

A própria Constituição, ao tratar do direito à liberdade de expressão, de maneira bem abundante, confirmou que não haveriam restrições, mas sim deverá ser observado o que está disposto na constituição, vide artigo 220 da Constituição

Federal², por menores somente os demais direitos fundamentais e bens constitucionais servem como restrição. Um exemplo que pode ser citado é sobre a defesa do Estado e das instituições democráticas, onde a Constituição prevê, em seu artigo 139, inc. III³, em relação a decretação do estado de sítio, onde encontram-se as limitações ao direito de liberdade de expressão (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 455).

É inquestionável que na atual Constituição, a liberdade de expressão possui uma posição de preferência, determinando que os limites serão exceções raríssimas, ficando reservada a casos em que é impossível a reparação do dano, por uma ofensa advinda de uma manifestação de opinião (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 455).

Leva-se em consideração que, como já diversas vezes mencionado, a liberdade de expressão é basilar em um Estado Democrático de Direito, razão pela qual é dada uma certa preferência na solução de conflitos, sendo que aqui se refere a conflitos com outros princípios constitucionais e direitos fundamentais. Há juristas que afirmam que no Brasil a aplicabilidade da teoria da posição preferencial tem aparecido em forma acanhada (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 496).

2.2 LIMITAÇÕES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: O BALIZAMENTO CONSTITUCIONAL

A liberdade de expressão encontra-se numa discussão muito maior a respeito da natureza e do estado dos direitos fundamentais. Pois bem, os direitos são os limitadores para a atuação do Estado e de cada indivíduo, o que muitas vezes acaba acarretando sacrifícios significativo a ações dos mesmos (FRANCISQUINI, 2014, p. 194).

Segundo Kant (2010, p. 70 *apud* Francisquini, 2014, p. 194):

² Conforme Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição (BRASIL, 1988).

³ Art. 139. Na vigência do estado de sítio decretado com fundamento no art. 137, I, só poderão ser tomadas contra as pessoas as seguintes medidas [...]

III - **restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei** (BRASIL, 1988 – grifo meu).

O direito é limitação da liberdade de cada um à condição da sua consonância com a liberdade de todos, enquanto esta é possível segundo uma lei universal; e o conjunto público é o conjunto das leis exteriores que tornam possível semelhante acordo universal. Ora, visto que toda restrição de liberdade pelo arbítrio de outrem se chama coação, segue-se que a constituição civil é uma relação de homens livres, que, (sem danos da sua liberdade no todo da sua relação com outros) se encontram, no entanto, sujeitos a leis coercitivas.

Apesar da liberdade de expressão ter grande ênfase na constituição, ainda assim, não se deve ser considerada um direito absoluto, visto que se assim fosse implicaria uma violação a demais princípios que são constitucionalmente garantidos. O que ocorre é que naturalmente toda ação tem uma reação, essa reação nem sempre agrada a todos, alguém sempre ficará ofendido ou descontente (MEYER-PFLUG, 2009, p. 82).

O Estado liberal, deve sempre proteger a liberdade de expressão, pois assim cria um Estado onde seus cidadãos tem o poder de pensamento e escolha, entretanto, nem tudo deve ser tão liberal, pois se não existir um contrapeso ou resultado, isso pode se tornar uma grande bagunça. Em detrimento disto, necessário se faz com que o Estado imponha algumas restrições à liberdade de expressão, caso contrário pode levar o Estado a ruína (MEYER-PFLUG, 2009, p. 83).

Como citado anteriormente, o próprio texto constitucional traz alguns limites para o direito de liberdade de expressão, que são a vedação ao anonimato, a proteção à imagem, à honra, à intimidade e à privacidade (MEYER-PFLUG, 2009, p. 83).

Primeiramente, é salientado, que nem toda expressão, é protegida pelo direito à liberdade de expressão. Para o autor José Horácio Meirelles Teixeira (2007, p. 667),

Se a licitude e o valor do objeto da atividade decidirem da licitude e do valor da própria liberdade. Se o objetivo da atividade for lícito, desejável e útil ao indivíduo e à coletividade quer do ponto de vista material, como, e principalmente, do ponto de vista moral e espiritual.

O conflito entre a liberdade de expressão e os demais direitos e garantias é clarividente, a regra é de que todos os direitos devem prevalecer juntos, prevalecendo todos os direitos e garantias, como se dependentes fossem. Contudo, em situações excepcionais onde a liberdade de expressão e outro direito ou garantia é posto à prova, dever-se-á fazer a análise do caso concreto, firmando um entendimento de qual direito deverá prevalecer.

Cita-se que a Declaração de Direitos do Homem (ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE FRANCESA, 1789), em seu artigo 4º, temos: “A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudica aos outros: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem tem como limite apenas aqueles que garantem aos demais membros da sociedade o gozo destes mesmos direitos. Estes limites são determinados somente pela Lei”.

Conclui-se por esta leitura que somente os regimentos internos de cada país estabelecerão, clarividente também que é papel da sociedade lutar pelo ideal de justiça, aquilo que é um critério de justiça e igualdade que abrange a todo e qualquer indivíduo.

É importante frisar, que em relação com a liberdade de expressão, a mesma possui “dupla dimensão subjetiva e objetiva”, sendo um direito subjetivo, podendo ser individual ou coletivo, dependendo do caso concreto, que também pode ser a prestações, neste caso vigorosamente ligado ao direito objetivo, que por sua vez está ligado aos deveres estatais de proteção, protegendo e promovendo os direitos. Cita-se o artigo 224 da CF⁴ onde fica instituído o Conselho de Comunicação Social, o qual é um órgão devidamente instituído que atua na proteção e promovendo direitos (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 495).

Ainda em seu texto, os autores salientam que as proteções destes deveres acabam vinculando órgãos judiciários em segundo plano, cabendo aos mesmos não apenas proteger para que os direitos prevaleçam quando questionados em causas concretas entre sujeitos privados, mas também cabe o controle de constitucionalidade para que nenhum ato estatal interfira na liberdade de expressão (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 495).

Nessa linha, cabe aos órgãos judiciais a efetivação e a segurança de que a liberdade de expressão prevalecerá. Contudo, há de se observar que existem casos em que há um choque entre dois direitos fundamentais, sendo que pode ocorrer de a liberdade ficar em segundo plano, sendo limitada por outro direito fundamental, ficando claro de que são casos excepcionais (TÓRRES, p. 71, 2013).

Ocorre que os limites têm como objetivo principal a resolução de conflitos, os quais são constitucionalmente assegurados e protegidos, ou seja, são normas

⁴ **Art. 224.** Para os efeitos do disposto neste capítulo, o Congresso Nacional instituirá, como seu órgão auxiliar, o Conselho de Comunicação Social, na forma da lei (BRASIL, 1988).

materiais cuja finalidade procedimental é a estruturação e a disciplina (TÔRRES, p. 71, 2013).

Então, muito embora a censura seja indiscutivelmente vedada, e ainda que se tenham conceitos amplos do que seria a censura, uma coisa é certa: a censura estabelece uma grande mediação na liberdade de expressão, não se equipara ao entendimento de limites e restrições. Conclui-se, então, que controle do abuso da liberdade de expressão e censura são antônimos (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 503).

Outro assunto, e objeto deste trabalho de conclusão de curso, que deve ser pontuado quando tratamos de liberdade de expressão é o famigerado discurso do ódio. Pontuado que o discurso do ódio está diretamente ligado ao direito de liberdade de expressão, ao ponto que se conclui que o princípio da dignidade da pessoa humana é um limitador ao direito da liberdade de expressão no ponto em que tem caráter discriminatório, preconceituoso e vexatório, incentivando o ódio e podendo incitar a violência (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 504).

O caso mais famoso e que teve tamanha repercussão, chegando até o STF – Supremo Tribunal Federal, é o caso “*Ellwanger*” (HC 82.424), no qual a decisão serve de fundamento e base legal para tornar o discurso do ódio e a incitação violência, preconceito e discriminação, algo amplamente inconstitucional, salientando que o conceito de liberdade de expressão não engloba, não permite, qualquer manifestação de caráter e intenção duvidosa (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO 2016, p. 505).

Cita-se do corpo do HC 82.424:

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 (STF, 2003).

Se pode afirmar que o entendimento doutrinário e jurisprudencial, em peso o STF, adotam a posição de que a liberdade de expressão é legítima e unânime, contudo, afirmam que não se trata de um direito totalmente absoluto, mas sim submisso a limites e restrições, desde que a restrição seja excepcional, sendo que deve ter base em alguma lei ou decisão judicial (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 508).

Em tempo ainda, um ponto crucial que merece ser ressaltado é o que está assegurado no artigo 5º, inc. V⁵, da Constituição Federal, que além de garantir o direito de resposta, salvaguarda o direito à indenização, seja ela por dano material, moral ou a imagem. Vejamos, como os tribunais tem o costume de arbitrar altas indenizações a previsão do inc. V meio que atua como um limitador à liberdade de expressão (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 502).

É válido ressaltar que o referido artigo não impede em nada que o discurso do ódio ocorra, em casos concretos cabe ao operador do direito averiguar sempre a razoabilidade e a proporcionalidade, porquanto ainda não há previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro para baseamento de decisões (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 502).

Esse hiato existente em nosso ordenamento jurídico gera confusão, porquanto os legisladores não sabem de que maneira limitar um direito fundamental e em consequência, os operadores do direito aplicam ao seu bel prazer (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 502).

Sabe-se que há maneiras de limitar o direito à liberdade de expressão, e ao esbarrar com outros direitos fundamentais caberá ao poder judiciário decidir qual direito fundamental prevalecerá, mas, novamente, fica o questionamento de como estes limites interferem na liberdade de expressão, ficando no impasse ao ponto de que o legislador não apresenta um projeto concreto, voltado para o discurso do ódio, para especificar, criminalizar e limitar, de maneira objetiva, a liberdade de expressão, quando esta passa a ser discurso do ódio (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 503).

Conclui-se que existem algumas previsões legais que podem ser enquadradas na limitação do direito à liberdade de expressão, contudo nenhuma é efetivamente relacionada ao discurso do ódio, enquanto um crime, por mais que “envolva limitar a liberdade de expressão”, é necessário fazer uma ênfase que quando a liberdade que cada um tem de se expressar começa a discriminar, injuriar, rebaixar

⁵ 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: [...] V - É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (BRASIL, 1988).

outro indivíduo ou de um grupo minoritário, já deixou de ser considerada liberdade de expressão.

2.3 AS REDES SOCIAIS COMO INSTRUMENTO DE MANIFESTAÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Conforme já visto anteriormente, para um Estado Democrático de Direito, o direito à liberdade de expressão é um direito fundamental, contudo a medida que começa a ser utilizado através das tecnologias de comunicação, como a internet, este direito passa sob uma nova ótica (SANTOS; RAMINELLI, 2013, p. 3).

Dessa maneira, com o nascimento da internet viu-se a facilidade, que nunca houvera anteriormente, que possibilitava a prática da liberdade de expressão e também, do direito de livre circulação das informações.

Cita-se a Organização dos Estados Americanos (2013, p. 5):

[...] A Internet, como nenhum meio de comunicação antes, tem permitido que os indivíduos se comunicassem instantaneamente e a baixo custo, e teve um impacto dramático no jornalismo e na forma como compartilhamos e acessamos informações e ideias⁶.

Na citação retirada da Comissão Interamericana de Direitos Humanos de 2013, que fala sobre a Liberdade de Expressão e a Internet, se faz necessário pontuar que a internet abriu as fronteiras entre os países, aproximando as pessoas, e fazendo que a comunicação se tornasse muito mais facilitada. Todavia, como tudo ter seu lado negativo, com a internet não seria diferente.

Com as atualizações e a internet se tornando de fácil acesso a toda a população, surgiram as redes sociais e blogs, e então deixou de existir aquele que produz a informação e aquele que a recebe. Com o aperfeiçoamento dos smartphones, onde todos têm um dispositivo com internet à mão, 24 horas por dia, qualquer um pode ser um jornalista, formar opiniões e editar conteúdos que influenciam outras pessoas (BENTO, 2014, p. 271- 272).

⁶ Internet, como ningún medio de comunicación antes, há permitido a los individuos comunicarse instantáneamente y a bajo costo, y ha tenido un impacto dramático en el periodismo y en la forma en que compartimos y accedemos a la información y las ideas.

Acredita-se que o diferencial das redes sociais é o seu potencial e características únicas, como a velocidade, a globalidade e o anonimato, de certa forma. Os indivíduos que utilizam as redes sentem-se capacitados para propagar e incitar os demais indivíduos para compartilharem e a executarem todos os tipos de ações e informações, sendo que as políticas são também alvos constantes, o que causa preocupação entre os governos e autoridades (BENTO, 2014, p. 272).

Além disso, para Leonardo Valles Bento (2014, p. 272) “[...] as características da Internet – um espaço radicalmente aberto, descentralizado e plural – resultam de sua arquitetura em rede, desprovida de um centro. ”

Sobre o tema, a fala de Gelson Amaro De Souza Filho (2009, p. 143):

Desta forma, além do âmbito comercial, a rede tornou-se um importante meio com capacidade para difusão instantânea de informação, estabelecendo um novo conceito de mídia, de característica “desmassificada”. Isto quer dizer que a internet não é um meio controlado por poucas fontes, mas sim um sistema de informação que permite a contribuição de todos: cada usuário é livre para desenvolver seu próprio conteúdo.

Por essas características onde qualquer pessoa tem a liberdade de publicar o que bem entende, alguns países com o intuito de controlar o conteúdo que é colocado à disposição de sua população, criaram legislações e programas para que algumas informações à disposição na rede, fossem bloqueadas. Como exemplo, na China há uma rede virtual interna onde o país autoriza os conteúdos que são acessados por seus usuários, já na Namíbia acessar a internet é totalmente restrito (GIANANTE, 2016, p. 6).

Foi então, que após muita discussão e análises sobre as redes sociais, e o atual uso da internet de maneira desenfreada, que no Brasil surgiu o Marco Civil de Internet, também conhecido como Lei 12.965/14, que nada mais é do que uma maneira de estabelecer princípios, direitos, deveres e garantias no que se refere o uso

da internet (LIMA, 2017, p. 6). O Marco Civil de Internet, ou MCI, cita em seus artigos 2^{o7} e 8^{o8} que a liberdade de expressão é uma garantia básica.

Acrescenta-se ainda que passa a ser tratada como requisito básico para o pleno direito do acesso à internet (artigo 8^o) e estipulando quais critérios deverão ser observados no caso de responsabilidade civil (artigo 19^{o9}).

Chega-se à conclusão que no que diz respeito a liberdade de expressão relacionada com a responsabilidade civil dos provedores, existem controvérsias de entendimentos, no ponto que o referido artigo 19, que apregoa que com o objetivo de garantir a liberdade de expressão e assim evitando a censura, o provedor de aplicações de internet só será responsabilizado civilmente, caso após uma sentença judicial, ou uma ordem judicial (a qual, segundo o referido artigo, deverá ser bem específica), não interferir, para que nos limites técnicos de seus serviços e por certo dentro do prazo determinado, indisponibilizar o conteúdo alvo da decisão, tido como invasivo, tudo com ressalvas a qualquer disposição legal em contrário (LIMA, 2017, p. 7-8).

Apesar de que atualmente seja possível realizar o bloqueio de comentários racistas ou mesmo de cenas impróprias, a rede social é chamada de terra de ninguém, onde existe uma ampla gama de possibilidades para qualquer pessoa fazer o que lhe apraz, ou aquilo que entende ser o correto (LIMA, 2017, p. 8).

Podemos analisar que há, no ordenamento jurídico brasileiro, algumas restrições ao direito de liberdade de expressão na internet, mas sabe-se também, que deve ser observado sempre o princípio da razoabilidade. Primeiramente, por ser um direito fundamental qualquer forma de restrição deve ser excepcional e prevista em

⁷ **Art. 2º** A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:

I - o reconhecimento da escala mundial da rede;

II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;

III - a pluralidade e a diversidade;

IV - a abertura e a colaboração;

V - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VI - a finalidade social da rede (BRASIL, 2014a).

⁸ **Art. 8º** A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet (BRASIL, 2014a).

⁹ **Art. 19.** Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário (BRASIL, 2014a).

lei, que em seu texto deve descrever como ocorrerá a limitação sendo objetivo e claro, não dando abertura para a discricionariedade das autoridades (BENTO, 2014, p. 272).

3. A ANTIMONIA ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O DISCURSO DO ÓDIO

A fala é o diferencial do ser humano, pois é através dela que compartilhamos conhecimento e pensamos no mundo em que vivemos. No decorrer dos tempos as pessoas começaram a entender o poder que tinha a linguagem, começando a utilizar a fala para inúmeros fins, como formular tratados, exteriorizar suas ideias, entre outros (POTIGUAR, 2015, p. 17)

Segundo Potiguar (2015, p. 17) as possibilidades que são abertas quando se é permitido fazer uso da linguagem de maneira livre, podendo assim expressar-se, é de crucial importância, foi o que fez com que a grande maioria dos países democráticos criassem normas, as quais protegeriam este direito fundamental que é a base de qualquer sociedade justa e livre. Esta é a principal razão pela qual o direito à liberdade de expressão é tão protegido em um estado democrático de direito.

A linguagem tem muita força, e essa força pode causar inúmeros efeitos, tanto positivos quanto negativos. Por estar tão presente em nosso dia a dia, a expressão através da linguagem é muito poderosa e pode causar diversos efeitos (POTIGUAR, 2015, p. 18)

Inicialmente, os estados democráticos asseguravam o direito de expressão da sua sociedade, como uma maneira de formar melhores cidadãos. Contudo, com o decorrer do tempo percebeu-se um impasse porquanto a liberdade de expressão deveria ser assegurada sem que alguns grupos específicos sofressem com discursos discriminatórios e preconceituosos. Isso passou a ser chamado de *hate speech*, ou traduzindo, discurso do ódio (POTIGUAR, 2015, p. 18).

Um ponto que merece uma análise mais atenciosa, quando relacionado ao discurso do ódio, é o constante conflito existente entre o discurso do ódio contra a liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana.

Explica a mestra Meyer-Pflug (2009, p. 103) que: “No discurso do ódio é colocada em teste a capacidade da liberdade de expressão de prevalecer em face dos demais princípios, ou melhor dos “contravalores””.

Trazendo para nossa realidade brasileira, é válido salientar que, como visto anteriormente, a Constituição Federal conferiu visibilidade e importância extrema à liberdade de expressão, onde ressalta-se que o direito não é tido como absoluto, pois

no texto constitucional, ainda, é vedado o anonimato, e é garantido o direito à indenização levando em consideração a gravidade da ofensa fomentada a outrem. Contudo, não há uma lei onde vede especificamente o discurso no ódio (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 499).

Tendo em vista os aspectos apresentados, podemos concluir que a liberdade de expressão não é ilimitada, todavia contra seus limites em outros direitos fundamentais, e inclusive na dignidade da pessoa humana quando a liberdade de expressão passa a ser o discurso do ódio, que como veremos, é uma forma de discriminação de grupos minoritários e, considerado por seus insultadores, como inferiores (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2016, p. 503).

3.1 CONCEITUAÇÃO DO DISCURSO DO ÓDIO: O DISCURSO DO ÓDIO COMO ATO DE OFENSA

São necessários dois elementos básicos para configuração do discurso do ódio: a discriminação e a sua divulgação. A discriminação nada mais é do que uma manifestação preconceituosa, onde existe um ser superior (emitente) e outro ser inferior (atacado), e por ser uma manifestação, ganha poder e se torna um discurso do ódio quando é dado conhecimento além da relação ofensor e vítima (SILVA et al., 2011, p. 447).

Segundo Samantha Meyer-Plufg (2009, p. 97) “consiste na manifestação de ideias que incitam a discriminação racial, social ou religiosa em determinados grupos, na maioria das vezes, as minorias”.

No conceito da autora, a palavra “discriminação” é a palavra chave para que seja identificado o discurso do ódio. Todavia, percebe-se que o conceito apresentado pela autora é incompleto, no ponto em que deixa de fora a discriminação por orientação sexual, por sexo, gênero e identidade.

Contudo, no conceito apresentado por Daniel Sarmiento (2006, p. 2), onde define o fato como “manifestações de ódio, desprezo ou intolerância contra determinados grupos, motivadas por preconceitos ligados à etnia, religião, gênero, deficiência física ou mental ou orientação sexual, dentre outros fatores [...]”.

Para Alex Potiguar (2015, p.18), o discurso do ódio

[...] é o discurso que exprime uma ideia de ódio, desprezo ou intolerância contra determinados grupos, menosprezando-os, desqualificando-os ou inferiorizando-os pelo simples fato de pertencerem àquele grupo, motivado por preconceitos ligados à etnia, religião, gênero, deficiência, orientação sexual, nacionalidade, naturalidade, dentre outros.

Ainda, sobre a conceituação do discurso do ódio temos o entendimento de Winfried Brugger (2007, p. 118):

Discurso do 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 têm a capacidade de instigar violência, ódio ou discriminação contra tais pessoas.

O discurso do ódio tem como objetivo classificar e discriminar determinado grupo ou determinado indivíduo. Normalmente o opressor é aquela pessoa padrão de determinada sociedade, o modelo dominante é um indivíduo branco, classe social média, masculino, heterossexual, que por serem o modelo predominante no decorrer dos anos, acreditam que podem fazer qualquer coisa que lhes aprazem (POTIGUAR, 2015, p. 19).

O discurso faz uma da linguagem para se perpetuar no tempo e espaço, onde segundo Potiguar (2015, p. 19), há uma correlação entre pensar, falar e agir, tudo correlacionado com o emissor do discurso do ódio.

Apenas compreendendo a ideia de linguagem é que se pode ter alguma noção do que seria uma definição do que é o discurso do ódio. Esse pensamento é decorrente da complexidade que é discernir a manifestação da opinião e a maneira com que ocorrem os discursos de afronta discriminatória que se encontram encrustadas no amplo conceito de liberdade de expressão (SILVA et al., 2011, p. 448).

Existem duas formas de manifestação do discurso do ódio, na forma explícita onde a ideia de ódio ou intolerância encontra-se evidente, tornando-se hipoteticamente mais fácil de ser combatida, mas também pode surgir de forma disfarçada de forma enigmática, onde a ideia de ódio contra determinados grupos ou indivíduos é disseminada de maneira subjetiva (POTIGUAR, 2015, p. 20).

Como visto, o que caracteriza o discurso do ódio é quando o mesmo contém um caráter discriminatório, com o objetivo de humilhar ou diminuir indivíduos que tem alguma característica, o que os transforma em parte de um determinado grupo (SILVA et al., 2011, p. 448).

Normalmente o ofensor acredita ser superior ao ofendido ou ao grupo ofendido, acreditando que esse determinado grupo não deveria pertencer ao mesmo *habitat* que o seu. Por essa razão e por ter o direito de expressar-se em represálias mais severas, acaba por ofendendo e diminuindo outro indivíduo, devido apenas a suas diferenças (SILVA et al., 2011, p. 448).

No que tange aos meios de perpetuação do discurso do ódio, o mesmo faz uso de princípios envoltos nos meios públicos, atualmente através de redes sociais, com o objetivo de encontrar pessoas que tenham a mesma linha de pensamento preconceituosa e que apoiem publicações incitantes de ódio, discriminatórias e excludentes (SILVA et al., 2011, p. 448).

No âmbito internacional temos uma grande divergência no que diz respeito ao discurso do ódio, que é passível de proibição, e ao discurso, o qual é protegido pelo direito à liberdade de expressão. A luta contra o discurso do ódio está entre uma disposição mais liberal, a qual confere o máximo de poderes à liberdade de expressão, como é o modelo norte-americano, e configura até a mais rigorosa, como exemplo o modelo alemão, que pune e repudia todo e qualquer ato de discriminação ou discurso do ódio. Contudo, o dilema do quanto de intolerância um estado democrático liberal deve aturar tem sido alvo de debates há muito tempo (POTIGUAR, 2015, p. 20-21).

Porém, ao que pese o assunto ser alvo de debates no exterior, no Brasil o tema não tem a notoriedade necessária, sendo bem pouco explorado e debatido. Assim, sente-se a necessidade de distinguir o que é liberdade de expressão e onde começa a ser o discurso do ódio, ou seja, o caráter limítrofe, para que o mesmo possa ser identificado nos casos concretos (POTIGUAR, 2015, p. 21).

O doutor Potiguar (2015, p. 41) evidencia em sua linha de pensamento a respeito do que seria o discurso do ódio, chegando a seguinte conclusão:

O discurso do ódio é a implantação direta ou indireta, clara ou sutil, de um pensamento que não reconhece o outro como um igual merecedor de respeito, procurando atingir sua honra, sua moral e, muitas vezes, criando na sociedade um conceito pré concebido desses grupos, mais se aproximando de um verdadeiro ato violento promovido por meios discursivos e que em nada se coaduna com o atual Estado Democrático de Direito.

Após ler e analisar os conceitos, entende-se que o discurso do ódio nada mais é do que uma posição a qual é externada de maneira discursiva ou falada, por só é ofensivo, com objetivo de discriminar, rebaixar e denegrir a imagem de um

determinado grupo ou de um determinado indivíduo, que pode ser identificado, a partir de cada caso específico, onde se encontram expressões de baixo nível e agressivas, de acordo com o contexto do determinado grupo (POTIGUAR, 2015, p. 49).

Finalizando, já concluímos que o discurso do ódio é um meio de estimular a discriminação, qualquer que seja esta, porquanto, no caso concreto é válido observar as garantias legais depositadas à vedação da prática da discriminação, levando até o Poder Judiciário para que este conclua se o discurso está legalmente legitimado pelo direito à Liberdade De Expressão ou se é uma maneira de discriminar e diminuir um indivíduo que, como se fosse, estritamente impedido pelo Sistema Constitucional Brasileiro (MEYER-PFLUG, 2009, p. 105):

3.2 O DISCURSO DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS E A SUA PROPAGAÇÃO SOCIAL COMO FORMA DE RESTRIÇÃO A OUTROS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Consoante ao que já foi visto até o momento, podemos concluir que se o direito a liberdade de expressão pode sofrer represálias, ou seja, pode ser limitado em casos de discursos ofensivos e discriminatórios, é crucial definir os critérios que servirão de guia para o aplicador do direito (STROPPIA; ROTHENBURG, 2015, p. 458).

É nesse quadro de proliferação das redes sociais que encontramos novos questionamentos, os quais envolvem o discurso do ódio como uma forma limítrofe aos direitos de liberdade de expressão. Em contraponto temos outros direitos fundamentais de igual importância, como igualdade, privacidade, honra, entre outros. Como citado anteriormente, num quadro global percebe-se uma preocupação dos magistrados e legisladores em equilibrar esses princípios constitucionais basilares (SARMENTO, 2006, p. 2).

Constitucionalmente falando, todo e qualquer indivíduo, residentes em um Estado Democrático de Direitos, são iguais porquanto portador de direitos. Assim, seguindo essa linha de raciocínio, todos têm os mesmos direitos, constitucionalmente salvaguardados (POTIGUAR, 2015, p. 71).

Apesar de a constituição expressamente coibir o preconceito e a discriminação, não é coibindo que se alcança a inclusão dos grupos minoritários. Para

que isso ocorra são necessárias medidas que possibilitem a inclusão, fazendo com que haja um reconhecimento da população de que todos são, com igualdade, merecedores de direitos (POTIGUAR, 2015, p. 76).

Normalmente os alvos mais comuns, ou seja, que acontecem com mais frequência, são dos discursos do ódio, como o racismo e a homofobia, sendo esta última o enfoque do presente trabalho. Cabe salientar também que o discurso do ódio desrespeita outros direitos fundamentais.

É importante ressaltar que as redes sociais, por atualmente compreenderem um elevado número de usuários, são um dos meios pelo qual o discurso do ódio mais se propaga e tem maior visibilidade, pois conforme citado anteriormente, pode-se encontrar milhares de usuários nas redes.

Conforme observado até o momento, o enfoque deste trabalho de conclusão de curso tem um enfoque no que seria o discurso do ódio na sua modalidade homofobia, que nada mais é o discurso discriminatório contra a comunidade LGBTQI.

Inicia-se fomentando que a sexualidade humana foi, e ainda é, um assunto heterogêneo e complexo, que abrange diversas discussões e migra entre variados assuntos, tais como biológicos, psicológicos, políticos, morais, culturais, éticos, sociais e religiosos, dentre outros (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 922).

No início dos tempos, a sexualidade estava diretamente e, pode se dizer, unicamente ligada a ideia de reprodução fisiológica. Com o passar dos anos e a modernidade, de certa maneira, houve uma ruptura a partir dos séculos XIX e XX, onde os métodos contraceptivos foram se tornando mais comuns e aceitos, bem como o ato sexual deixou de ser o único método de reprodução (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 922).

Percebe-se que as constantes mudanças de papéis e, principalmente, de valores sexuais, a conceituação do termo sexualidade, atingiu um caráter muito amplo, onde não há um consenso. É possível identificar as várias tentativas de definição do termo (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 922).

Primeiramente, é necessário elencar que o direito da sexualidade não deve atender somente um grupo minoritário em razão do gênero e do sexo. Existem diversos grupos que necessitam de proteção, como é o caso da comunidade LGBTQI,

que engloba não somente os gays, lésbicas, transexuais e transgêneros, mas sim toda essa vasta comunidade que sofre diversas represálias.

As minorias sempre estiveram presentes e sempre foram alvos de discursos odiosos, possuem o nome minoria não por serem em menor número, mas sim pois aos olhos do ofensor parecem grupos menores e fracos. Cabe mencionar que, por se enquadrarem em um determinado grupo por conta de uma característica o indivíduo não deixa de ser um ser humano merecedor de direitos básicos.

O que ocorre é que nossa sociedade fica num padrão, padrão este que se incute com seu nascimento e o segue até a morte, pelos padrões concebidos de sexualidade. Assim, trocando por menores, é como se a sociedade programasse como o indivíduo vai viver sua vida, porém não cabe a sociedade esta escolha, mas sim ao indivíduo, sendo esta uma escolha privada, enfim, um direito de autodeterminação.

É inegável que além de qualquer conhecimento, as expressões sexuais são de utilidade básica para que qualquer indivíduo consiga um pleno desenvolvimento, principalmente quanto a sua personalidade. Portanto, a expressão sexual, vai muito além da sua relação com o prazer, é improvável não a associar com um indivíduo senciente (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 923).

Toda essa questão sexual tem que ser concebida desde o princípio, englobando toda a essência, da mais íntima a mais exposta do indivíduo, estabelecendo-se como um direito fundamental e de personalidade, sendo totalmente entrelaçado com o direito da vida e o desenvolvimento do indivíduo, ressaltando que é o mínimo esperado pela dignidade humana (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 924).

Por mais que leis esparsas, e até mesmo na própria constituição, não versarem especificamente sobre o tema, ainda assim, a constituição prevê, em seu artigo 5º§2º¹⁰, uma segurança para esses direitos não explícitos (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 925).

Assim, nossa constituição liberou para que novos direitos fossem reconhecidos, os quais atendem demandas sociais, protegendo o maior número de

¹⁰ 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:

§ 2º **Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte** (BRASIL, 1988 – grifo meu).

situações. A constituição assegura este parágrafo pois tinha-se a preocupação que com a modernidade, os artigos previstos não assegurariam toda a população (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 925).

Desta maneira se encontram preceitos sustentando o direito à sexualidade humana, frisasse em todas suas vertentes. É necessário pontuar que o direito à sexualidade, aqui tratado e enquanto fundamental e necessário para a personalidade, não pode e não deve ser entendido como as atividades sexuais reprodutivas ou relacionadas com a conjunção de homem e mulher. Vai muito além disto, pois é a aceitação e o igual respeito a todas as manifestações sexuais e, conseqüentemente o acesso de forma igualitária a todos é estritamente necessário para uma vida digna em sociedade, o que é direcionado para os grupos minoritários, e alvo de discriminações, como os homossexuais, os bissexuais e toda a comunidade LGBTQI (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 925).

Presente desde os primórdios, a homossexualidade nada mais é do que o interesse sexual e afeito por uma pessoa do mesmo sexo. A homossexualidade sofre represálias até os dias de hoje seja por religião, seja por preconceito ao diferente, seja por ser uma relação “infrutífera”. Apesar de nos dias atuais a ocorrência de estereótipos a um casal homossexual vem diminuindo, ainda há muito preconceito (MALVERA, 2015, p. 15).

Pela situação em que o mundo se encontra hoje, bem desenvolvido e, graças a internet e a globalização, que cooperaram para que a sociedade começasse a ter um entendimento mais amplo da comunidade LGBTQI, abrindo espaço para que a comunidade saísse e desse a “cara a tapa”, ou seja, lutasse por seus direitos e por uma condição digna de vida (MALVERA, 2015, p. 15).

Vale salientar que essa comunidade sempre existiu, contudo, decorrente de uma sociedade altamente discriminadora e preconceituosa, eles permaneciam calados e escondidos, com o crescimento ideológico da sociedade fazendo com que esses indivíduos fossem perdendo o medo e se revelando (MALVERA, 2015, p. 15).

O direito à sexualidade remete a uma liberdade do indivíduo, garantindo a pessoa a autonomia de decidir suas próprias escolhas bem como o destino da sua vida, haja vista que não deve interferir no interesse de terceiros. Desta maneira, temos o direito à sexualidade como um direito fundamental e de personalidade, este que se

encontra em constante mutação, mutação de acordo com a sociedade e como a mesma vai se formando (CAZELATTO; CARDIN, 2016, p. 926).

Então, o um discurso homofônico ou que discrimina a diferença do indivíduo no que diz respeito a sua sexualidade, nada mais é do que um discurso do ódio, porquanto, em ambos o objetivo é discriminar o indivíduo.

3.3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O DISCURSO DE ÓDIO

Partindo da premissa de que o discurso do ódio por si só não condiz com o conceito de um ideal democrático em razão de que ele é o oposto disso, as pessoas são livres para falarem abertamente sobre qualquer assunto e dessa maneira formular opiniões. Já o discurso do ódio, no que lhe concerne é um discurso opressor e silenciador, onde geralmente o ofensor consegue mais adeptos, fazendo com que o ofendido se cale, além daqueles que não se manifestam (POTIGUAR, 2015, p. 78).

Ocorre que grande parte da população não tem noção do quão prejudicial é o efeito do discurso do ódio na vida dos ofendidos. Há quem diga, que o ódio não nasce com o indivíduo, mas este aprende no decorrer da sua formação, com aqueles que o cercam. Existe ainda a teoria de que as pessoas utilizam do discurso do ódio para aumentarem sua estima, tornando-se assim, em seus próprios critérios, superiores aos ofendidos e como divulgam esse discurso obteriam alguma espécie de respeito perante aqueles que compartilham da mesma ideologia (POTIGUAR, 2015, p. 78).

No decorrer da história podemos encontrar diversas situações em que o ódio e a intolerância estiveram muito presentes, que levaram de diversos crimes contra a humanidade, até a genocídios. Foi assim que toda a sociedade internacional entrou em um consenso de que a discriminação, a intolerância e o ódio são abusos contra a dignidade humana, sendo que ainda são fortes causadores de inúmeras situações de brutalidade (POTIGUAR, 2015, p. 80).

É válido ressaltar que o discurso do ódio não tem apenas a perspectiva de ofender, mas também é um forte agressor psicológico, causando à vítima fortes prejuízos psicológicos (POTIGUAR, 2015, p. 80).

Conclui-se assim, que o discurso do ódio confronta diretamente com a proteção à dignidade humana, a qual é constitucionalmente assegurada também no artigo 1º, inciso III¹¹. Assim, a dignidade é fortemente violada, quando há um insulto ou alguma discriminação, onde se prega a existência de um indivíduo superior e outro inferior em detrimento de alguma característica deste indivíduo (BRUGGER, 2007, p. 125).

O papel do constituinte em salvaguardar a proteção ao direito da liberdade de expressão é proveniente do já protegido direito da dignidade da pessoa humana, que por sua vez é um princípio basilar de um Estado Democrático. Todavia, já é comum devido ao ambiente em que vivemos, nosso contexto multicultural e como nos relacionamos com os demais, os quais impõem demarcações ao direito de liberdade de expressão (STROPPA; ROTHENBURG, 2015, p. 451).

Pois bem, além da liberdade de expressão, o princípio da dignidade da pessoa humana agrega diversos princípios, sendo que todos são submetidos à dignidade da pessoa humana. Esses princípios com o decorrer do tempo conquistaram o espaço de maneira autônoma nas áreas científicas e normativas.

Em detrimento deste espaço conquistado em razão da dignidade da pessoa humana, quando houver uma colisão entre esses direitos básicos, como exemplo a liberdade de expressão vs. a dignidade da pessoa humana (direito à sexualidade), há uma lista de elementos que deverão ser observados, dentre eles, o teor da publicação e se de fato esta enquadra-se em uma publicação de ódio. Como observamos anteriormente, para a caracterização do discurso do ódio, necessariamente deve acontecer algum tipo de discriminação ou preconceito, sendo ele objetivo ou subjetivo (BARROSO, 2004, p. 34-35).

É necessário pontuar que há uma relação entre a liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana, haja vista que ambos são direitos fundamentais, são garantidos na constituição, além de serem direitos basilares de um Estado Democrático de Direito somado ao fato de que são fundamentais para garantia de demais direitos (MEYER-PFLUG, 2009, p. 126).

Nesse sentido é o ensinamento da Professora Meyer-Pflug (2009, p. 126):

¹¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos: [...] **III - a dignidade da pessoa humana;** (BRASIL, 1988 – grifo meu).

A liberdade de expressão compartilha com direito à vida a natureza de direitos pressupostos para o exercício dos demais direitos. São uma espécie de “pré-direito”. Já a dignidade pode ser entendida como “núcleo ou conteúdo da personalidade humana” é o “núcleo fundamental” de todos os demais direitos. É um valor espiritual, moral e inerente a todo ser humano. Trata-se de uma qualidade decorrente da condição de humanidade do indivíduo.

A dignidade é algo que cada indivíduo possui dentro de si, no seu íntimo, e que dá ideia de igualdade entre todos os indivíduos, com um único objetivo que é a superação dessas desigualdades. Ressalta-se que a proteção garantida constitucionalmente à dignidade da pessoa humana assegura que qualquer tipo de discriminação seja altamente repudiado. Assim, conclui-se que a desigualdade da pessoa humana e a discriminação, aqui trazida como discurso do ódio, são incombináveis (MEYER-PFLUG, 2009, p. 128).

Partindo dessa premissa, temos que o discurso do ódio fere o princípio da dignidade da pessoa humana e por tal motivo deve ser eliminado, ou ao mínimo, tentar eliminá-lo. A linha de pensamento apresentada é o entendimento de todos os Estados Democráticos de Direito, onde constantemente se busca encontrar uma solução para esse discurso (MEYER-PFLUG, 2009, p. 129).

O entendimento da professora Meyer-Pflug (2009, p. 129) é de que “não há uma defesa ao discurso do ódio, o que se questiona é o tratamento jurídico conferido a ele e as formas de prevenção e combate às manifestações dessa natureza”. O que é exatamente o objetivo deste trabalho, buscar uma possível solução jurídica, para que o discurso do ódio tenha uma punição específica na legislação brasileira.

4. A RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROPAGADORES DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS

Inicia-se a fala deste ponto, que de acordo com o que já foi visto, sabe-se que a liberdade de expressão e outros direitos fundamentais ligados ao discurso do ódio são amplamente protegidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, vimos também que a liberdade de expressão encontra algumas limitações, mas sempre é salientado de que por mais que limitem, não impedem que o discurso do ódio ocorra, tanto verbalmente como digitalmente, através das redes sociais (LIMA, 2015, p. 37)

Pois bem, desde a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, mais precisamente no artigo 13.5, há uma previsão de retaliação ao discurso do ódio, cita-se¹²: “13.5 A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência. ”

Contudo, apesar de o Brasil integrar o grupo de países que ratificou a referida Convenção, não se encontra um cumprimento integral, porquanto não há uma legislação atualizada que coíba qualquer forma de discriminação ou apologia ao ódio. No ano de 2014, o Ministério de Justiça criou um grupo para analisar a maneira como o discurso do ódio ocorria nas mídias sociais (LIMA, 2015, p. 21)

Então, novamente, voltamos para o hiato existente no ordenamento jurídico brasileiro, onde não há uma lei esparsa que defina o discurso do ódio e intolerância e estipule maneiras de coibi-los. Há essa necessidade de uma previsão legal, porquanto os crimes deixam de ser cibernéticos e passam para a vida real, ao dia-a-dia. Normalmente os indivíduos que mais sofrem com a liberdade que o discurso do ódio tem no ordenamento jurídico brasileiro são aqueles que pertencem a pequenos grupos, como: negros, mulheres, LGBTQI entre outros, grupos esses que já sofrem a tempos com a discriminação (LIMA, 2015, p. 37).

Por mais que já exista a Lei 12.965/2014, também conhecida como o Marco Civil da Internet, como visto anteriormente, ainda que preveja “princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil”, que prevê a responsabilização de

¹² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. 1989. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_American a.htm>. Acesso em: 22 set. 2018.

usuários em caso de danos e facilita o uso da rede, contudo não tipifica os delitos contra a dignidade da pessoa humana nem quanto ao discurso do ódio no âmbito cibernético (LIMA, 2015, p. 37).

É de conhecimento geral que a discriminação e preconceito sempre foram assuntos constantes em nossa sociedade, levando em conta o aumento no número de usuários das redes sociais, o projeto Comunica que muda, uma iniciativa da agência nova/sb, que analisou durante os meses de abril e junho, dados das redes sociais *Facebook*, *Twitter* e *Instragam*, sobre postagens que envolvam temas sensíveis, dentre eles, racismo, homofobia, posicionamento político, pessoas com deficiência. Desse levantamento chegou-se ao reconhecimento de que das 393.284 mensagens e postagens, 84% delas eram com abordagem negativa, envolvendo o discurso do ódio¹³.

Insta salientar que há uma diferença gritante entre o discurso do ódio e os crimes contra a honra. Enquanto o discurso do ódio tem o objetivo em ofender o indivíduo em razão da sua etnia, raça, religião, orientação sexual, gênero, entre outros, os crimes decorrentes de preconceito há uma Lei esparsa de 1989, Lei 7.716, que em seu 20º artigo, prevê uma pena para crimes decorrentes de preconceito. Já os crimes contra a honra (calúnia, difamação e injúria), previstos no código penal, objetivam ofender ao indivíduo, contudo sem utilizar viés do preconceito ou da discriminação (ROQUE; FREIRE, 2014).

No entanto há de se evidenciar de que ainda não há no ordenamento jurídico brasileiro uma legislação específica que regule o discurso do ódio como crime, quem dirá quando o mesmo for praticado através da internet. Como salientado anteriormente, cabe ao Poder Judiciário amparar nos casos concretos com o que existe, atualmente, de legislação, utilizando muitas vezes de analogias, ainda assim fica o pensamento de como o Poder Judiciário lidará com esse conflito da era digital (FELTRIN; RAMINELLI, 2012, p. 9)

Para encerrar acerca da responsabilização dos propagadores de ódio nas redes sociais, é necessário levantar um Projeto de Lei, nº 7.582 de 2014, apresentado à Câmara pela deputada federal Maria do Rosário. O projeto citado tem por finalidade

¹³ MATSUURA, Sérgio. **Brasil cultiva discurso de ódio nas redes sociais, mostra pesquisa**. 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/brasil-cultiva-discurso-de-odio-nas-redes-sociais-mostra-pesquisa-19841017>>. Acesso em: 19 jul. 2018

precisar sobre o que configura o discurso de ódio e dessa maneira saber como proibir a sua proliferação.

O projeto qualifica o discurso de ódio em seu 3º artigo, citamos:

Art. 3º Constitui crime de ódio a ofensa a vida, a integridade corporal, ou a saúde de outrem motivada por preconceito ou discriminação em razão de classe e origem social, condição de migrante, refugiado ou deslocado interno, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idade, religião, situação de rua e deficiência (BRASIL, 2014b).

O projeto buscou englobar as minorias que constantemente são alvo dos discursos de ódio, seja nas redes sociais ou não. Todavia o projeto não seguiu em frente, e encontra-se aguardando a análise do plenário. Então como não há legislação específica, não existindo ordenação entre os direitos fundamentais, pode ser que nos casos concretos, dois ou mais direitos se choquem. Voltando assim, novamente, para o judiciário que ficará responsável por solucionar os conflitos (LIMA, 2015, p. 38)

4.1 O PAPEL DO ESTADO E DO PODER JUDICIÁRIO – UMA ANÁLISE DA SOBERANIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA E DO ARTIGO 20 DA LEI 7.716/89

É sempre importante salientar que é dever do Estado interferir sempre que algum direito está sendo violado, e decorrente disso surgem as leis, com garantias expressas e também limitações às ações dos indivíduos. O fiscal de toda lei, e quem também faz com que tenha validade, é o Poder Judiciário.

Aplicando-se ao que vem sendo tratado neste Trabalho de Conclusão de Curso, temos o choque entre a Liberdade de Expressão o Discurso do Ódio e a Dignidade da Pessoa Humana, o qual ocorre devido à falta, expressa, de uma tipificação do discurso do ódio e o direito fundamental que deverá prevalecer, em caso onde houver choque. Pois bem, o Judiciário como fiscal da Lei sempre pondera para o caso concreto, onde analisa o teor do discurso, o efeito e outros detalhes, que ponderados com a liberdade de expressão chegará a uma decisão.

Ocorre que, como não há um discurso do ódio devidamente tipificado, não há como o Poder Judiciário chegar a uma conclusão verdadeira, por assim dizer, pois não será sempre em que o caso será nítido, ou que o discurso estará de uma forma

clara, é aí onde o Poder Judiciário falha, e o Poder Executivo falha por não prever no nosso ordenamento jurídico o crime de ódio.

Pode-se dizer que o Estado se deu criou UM, um único artigo criminalizando algumas formas de discriminação, consolidado na Lei 7.716/89, em seu artigo 20º, o qual já foi citado anteriormente, que prevê “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” (BRASIL, 1989).

É necessário pontuar que a referida Lei tem como objetivo “definir os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor”, não tem como objetivo a proteção de todas os indivíduos que podem sofrer – e sofrem – algum tipo de preconceito ou discriminação devido alguma característica que os diferenciem do estereótipo criado por uma sociedade preconceituosa.

Portanto, partindo desta premissa, chegamos novamente ao embate que o Poder Judiciário enfrenta em ter que decidir qual direito fundamental deverá prevalecer, se o da dignidade humana ou o da liberdade de expressão. Esse contraposto, onde a preocupação é cumprir com o que a constituição prevê, cria um conflito entre os direitos. O que o Judiciário busca são teorias para que possam fundamentar as decisões, na falta de uma lei esparsa (SILVA; OLIVEIRA; RABELO, 2011, p. 773).

Então é necessário fazer uma análise, pontuando que a sociedade qualifica o que representa o bem comum, e isso que deverá ser levado em consideração quando for feita uma limitação a um direito. Porquanto um direito que é usado de forma desenfreada e impensada pelos indivíduos de nossa sociedade que passa a prejudicar outros indivíduos ou uma coletividade, então este deverá ser rapidamente refreado (SILVA; OLIVEIRA; RABELO, 2011, p. 773).

Não quer dizer que os indivíduos deverão ser privados do seu direito de se expressar livremente, pois como vimos a liberdade de expressão é um direito basilar e fundamental para que haja uma democracia participativa (SILVA, 2010, p. 243).

É partindo da nossa Carta Magna que o Poder Judiciário e os aplicadores de direito tentam resolver os problemas que envolvem a segurança jurídica depositada à liberdade de expressão em um Estado Democrático de Direito. A proporcionalidade deve ser levada em consideração quando uma pessoa externa seus pensamentos e suas ideias, sempre devendo dar a dignidade da pessoa humana o seu lugar por

direito, sendo que é o princípio fundamental que serve de base para todos os demais princípios (SILVA; OLIVEIRA; RABELO, 2011, p. 773).

Todavia para se fazer uma análise do posicionamento do Poder Judiciário Brasileiro, devemos analisar casos concretos, como o posicionamento da corte suprema do país, vulgo Supremo Tribunal Federal, em casos que firma precedentes, servindo para as instâncias inferiores basearem suas decisões.

Primeiramente o Caso Ellwanger, habeas corpus 82.424/RS, o caso com maior repercussão dentro do ordenamento jurídico brasileiro, que retratou o discurso do ódio, embora não no meio social.

O Caso Ellwanger, envolvia a propagação do discurso de ódio antissemita, figurou o polo passivo da ação Siegfried Ellwanger, que há época era escritor e sócio de uma editora de livros. Na denúncia, relatava que Ellwanger escreveu, editou e publicou inúmeras obras que versavam sobre assuntos antissemitas, acresceu-se ainda que eram racistas e discriminatórios, que tinham como objetivo instigar a discriminação racial, propagando a seus leitores a semente do ódio e do preconceito principalmente contra o povo de origem judaica. Com isso, foi então denunciado pela prática do crime, fundamentado no artigo 20 da Lei 7.716/89, que coíbe a prática de discriminação ou preconceito (LIMA, 2015, p. 38).

Como defesa, o autor justificou que apenas seguia contando e desvendando mentiras que se perpetuaram no decorrer dos tempos, mas acima de tudo afirmou que estava apenas exercendo o seu constitucionalmente assegurado direito de expressar-se livremente. Contudo a repercussão foi totalmente negativa, uma vez que as publicações afetaram um grande número de judeus e demais grupos étnicos e raciais que sofreram com as declarações e ideias preconceituosas expostas nos livros. Cabe salientar que ele ganhou a causa em 1ª instância, todavia perdeu em 2ª, onde foi condenado a dois anos e reclusão (SILVA; OLIVEIRA; RABELO, 2011, p. 774).

Assim os procuradores de Ellwanger, impetraram um habeas corpus perante o Supremo Tribunal Federal, sendo que sua decisão foi, e ainda é, muito relevante para todas as instâncias do Poder Judiciário brasileiro, pois firmou o entendimento referente a delimitação que deverá ser dada a liberdade de expressão.

No caso supracitado podemos perceber que há um confronto entre os direitos fundamentais, da liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana,

no caso em tela do povo judeu. Ambos os direitos são constitucionalmente garantidos. O processo todo foi enfatizado se o povo judeu seria ou não uma “raça” e se as publicações configuravam ou não o crime de “racismo”. O Supremo, em sua maioria, decidiu por negar o remédio jurídico ao paciente, fundamentando que as obras divulgadas e publicadas por Ellwanger promoviam a discriminação do povo judeu (SILVA; OLIVEIRA; RABELO, 2011, p. 775).

É necessário salientar alguns votos dos Ministros, como o Ministro Celso de Melo, que votou contrariamente ao habeas corpus, afirmando: “Aquele que ofende a dignidade pessoal de qualquer ser humano, especialmente quando movido por razões de fundo racista, também atinge – e atinge profundamente – a dignidade de todos e de cada um de nós” (STF, 2013).

Outro voto importante do julgamento é o do Ministro Gilmar Mendes, que explanou sobre o choque entre os dois princípios fundamentais, os mesmos que viemos debatendo neste trabalho, a liberdade de expressão e a dignidade humana. Em seu voto o Ministro utilizou o princípio da proporcionalidade e manifestou-se contra a concessão do habeas corpus. Seguindo esse entendimento o Ministro Carlos Velloso externou seu voto denegando o habeas corpus, salientando que a liberdade de expressão nunca poderá ser superior à dignidade da pessoa humana (LIMA, 2015, p. 40).

Sendo assim, o entendimento majoritário do Supremo foi de que a liberdade de expressão não pode servir de desculpas para qualquer manifestação que tenha cunho preconceituoso, ou que incite a violência contra grupos humanos (LIMA, 2015, p. 40).

Em contrapartida temos o Caso do Inquérito 3590/DF, onde a Procuradoria-Geral da República ofertou uma denúncia em desfavor ao deputado federal Marcos Antônio Feliciano, no teor da denúncia alega quem o deputado ao publicar em sua rede social *Twitter* teria feito um comentário homofóbico, e também um discurso do ódio, porquanto propagava o ódio para toda a comunidade LGBTQI. A frase, objeto da denúncia foi: “A podridão dos sentimentos dos homoafetivos levam ao ódio, ao crime, a rejeição” (STF, 2014).

Na denúncia, o deputado federal teria, supostamente, praticado o crime previsto no artigo 20 da Lei 7.716/89, Lei esta que “define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor”, sendo que então a conduta tipificada ao deputado

estaria incorreta, porquanto o mesmo não cometeu o crime de preconceito de raça ou cor, que qualifica a supracitada Lei. Foi o que motivou os respeitáveis Ministros do Supremo Tribunal Federal e rejeitarem a denúncia (LIMA, 2015, p. 41)

É válido citar um trecho do voto do Ministro Roberto Barroso (STF, 2014):

Eu até consideraria razoável que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana impusesse um mandamento ao legislador para que tipificasse condutas que envolvam manifestações de ódio, de *hate speech*. [...] Mas a verdade é que essa lei não existe..

Do voto do Ministro colhe-se o termo *hate speech* do inglês em tradução livre “discurso do ódio”, onde o Ministro deixou clarividente a sua repulsa para a ideia de discurso do ódio. Todavia, como o Ministro salientou não há no ordenamento jurídico brasileiro tipo penal onde especificamente a discriminação por orientação sexual (LIMA, 2015, p. 41).

Compreende-se então que o Poder Judiciário entende que quando não há lei que tipifique a conduta, a mesma não merece punição, nem mesmo em comparação, há então a necessidade, como já foi por diversas vezes salientado, de uma regulamentação sobre todos os tipos de preconceito e discriminação, em todos os âmbitos em que podem ocorrer, inclusive no meio social.

4.2 A INFLUÊNCIA DAS REDES SOCIAIS NO DISCURSO DE ÓDIO, E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Sem sombra de dúvidas que o século XXI foi marcado pelo aprimoramento da internet. E o que seria da internet sem as famosas redes sociais, onde podemos conhecer novas pessoas, até do outro lado do mundo. Com o surgimento das redes houve, e continua havendo, um processo de transformação na maneira como vemos tudo ao nosso redor e também como passamos a lidar com as informações (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 2).

Qualquer momento, qualquer indivíduo pode pegar seu celular do bolso e fazer uma publicação em qualquer rede social, a qual terá um alcance em nível mundial. Contudo não há como filtrar o que este indivíduo está publicando, porquanto em um Estado Democrático de Direito não há o controle do Estado na publicação de sua população (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 3).

Em uma publicação em seu site, a revista BBC cita: “Nas redes sociais, é possível expressar o seu ódio, dar a ele uma dimensão pública, receber aplausos de seus amigos e seguidores e se sentir, de alguma forma, validado”. Assim sendo a publicação acredita que as redes sociais não só corroboram para a multiplicação do discurso do ódio, mas também fomentam esse discurso (PEREIRA, 2017).

Tem-se a conclusão que as redes sociais fomentam e divulgam o discurso do ódio, principalmente por que a internet beneficia dois pontos fundamentais quando se examina mais de perto este discurso, que são o anonimato e a alta probabilidade de propagação do discurso, que pode alcançar o mundo inteiro em questão de minutos. Essa alta propagação se dá em decorrência de que a internet não possui barreiras geográficas (NANDI, 2018, p. 13).

O que pode ter seu lado positivo, quando não há envolvimento com o discurso do ódio, é como podemos nos relacionar com todos os indivíduos que compõem a população mundial. Contudo quando há o discurso do ódio a responsabilização dos propagadores fica mais difícil, dado que o usuário pode criar diversos perfis falsos ou até mesmo publicar conteúdos de maneira anônima, difundindo assim seu ódio (NANDI, 2018, p. 37).

Conforme já visto anteriormente, o discurso do ódio é a publicação ou fala com caráter discriminatório e vexatório de maneira externada contra minorias, que normalmente são socialmente reprimidas. Quando o discurso ocorre nas redes sociais ou na internet, quanto maior for o alcance da rede, ou do discurso, proporcional ao mesmo será o dano (NANDI, 2018, p. 38).

Quando se fala em rede social com o maior número de usuários, logo vem à nossa cabeça a rede social mais popular no Brasil – e no mundo – o *Facebook*, que foi inventado em 2004, nos Estados Unidos. Atualmente segundo dados de 2017 publicados na Revista Exame, digital, o *Facebook* conta com 120 milhões de pessoas conectadas (EXAME, 2017).

Como pode ser visto, o crescimento do *Facebook* e secundariamente das demais redes sociais no Brasil, no decorrer dos anos, acabaram trazendo novas discussões e uma série de novos problemas no que tange a comunicação entre indivíduos, não obstante, discursos que de alguma maneira necessitam de análises. Por ser um ambiente virtual, alguns indivíduos acabam esquecendo-se disto e utilizam as redes para outros fins (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 6).

Nas palavras de Kaoanne Wolf Krawczak e Juliana Oliveira Santos (2017, p. 6):

Pois, através da rede, o homem comete ilícitos, propaga mensagens de conteúdo prejudicial, viola direitos fundamentais dos demais usuários, ou seja, dissemina discursos de ódio.

É importante mencionar que o ódio sempre esteve presente, contudo antigamente as declarações não tinham a repercussão que tem hoje, atualmente com a rapidez da internet e dos meios de comunicações tudo se propaga de uma forma estrondosa, não sendo diferente o discurso do ódio, que além de ser identificado mais facilmente se propaga muito rapidamente, potencializando o mesmo e perpetuando este tipo de discurso, o que por alguns é apoiado e por outros repreendido (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 7).

Novamente, foi com o acelerado crescimento dos meios de comunicação e mídias sociais através da internet que fez com que os indivíduos perdessem a empatia por todo e qualquer ser humano. Isso é devido à falta de comunicação frente a frente.

Ocorre que inicialmente as pessoas, que antes apenas tinham seus pensamentos preconceituosos, agora, com as redes sociais, aproveitam-se para externar esse discurso do ódio, e o pensamento deixa de ser pensamento dando espaço para o peso do discurso público. Peso, pois, para a pessoa que é atingida pelo discurso pode sofrer com a discriminação. Assim sendo, o discurso está postado e ao alcance de todo e qualquer indivíduo, desde que utilize a rede social, que deseja inflamar mais ou discurso, e aqueles como o próprio precursor. Frisa-se que os mesmos estão cientes na maioria das vezes, dos efeitos danosos, entre eles a violação a direitos fundamentais (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 7).

Sucedese que como o discurso do ódio fere frontalmente a dignidade da pessoa humana e quando o discurso do ódio é dirigido a um indivíduo, não está ferindo apenas a dignidade deste indivíduo, mas sim de todos do grupo ao qual ele pertence (SANTOS; SILVA, 2013, p. 6).

Quando se fala que o discurso afeta a dignidade da pessoa humana, deve-se ressaltar que afeta também a todo o grupo, pois naturalmente os integrantes do grupo têm em comum a mesma particularidade, que em primeiro momento ensejou a discriminação do indivíduo, sendo assim todo o grupo vivencia o cenário discriminatório, que é objeto do discurso do ódio (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 8).

Esses sujeitos que são propagadores do ódio aproveitam-se da “invisibilidade” que a internet propicia para, através de mensagens instantâneas ou publicações, disseminar o discurso do ódio, que como já visto, visa prejudicar um indivíduo ou o grupo ao qual pertence (KRAWCZAK; SANTOS, 2017, p. 8).

Mas apesar de a internet, e conseqüentemente as redes sociais, darem essa ideia de que o que acontece nas redes não tem um resultado no mundo jurídico, o que dá essa sensação de liberdade para que os usuários postem o que bem entenderem, essa não é a realidade. Apesar de ser um tema atual, já fez com que diversos governos se motivassem para elaborar políticas públicas para, ao menos, ter um controle sobre qualquer postagem que seja tendência preconceituosa ou discriminatória (NANDI, 2018, p. 43).

Os precursores na retaliação ao discurso do ódio são os países membros da União Europeia (UE), que através da secretaria administrativa, Comissão Europeia, formularam no ano de 2016 o que seria um código que regulamentasse a conduta das empresas para que combatessem o discurso do ódio nas redes. As principais empresas que assinaram o documento, foram *Facebook*, *Twitter*, *Microsoft* e *Youtube* (NANDI, 2018, p. 43).

Entre outras especificações, o código prevê¹⁴:

- As empresas se comprometem em rever toda notificação de que há publicações de discurso de ódio em suas plataformas; também incluirão dispositivos em suas regras de comunidade que proibam claramente a incitação à violência e a promoção do ódio;
- Além de avaliar se os pedidos de remoção estão em desacordo com as políticas de uso de suas plataformas, as companhias terão ainda que averiguar se as publicações infringem alguma lei;
- As solicitações de remoção de postagens ofensivas deverão ser analisadas em menos de 24 horas;
- *Facebook*, *Microsoft*, *You Tube* e *Twitter* terão que criar meios de informar seus usuários sobre assuntos proibidos e poderão até enviar notificações para isso;
- As plataformas deverão fornecer informação para que órgãos governamentais de estatística criem bases de dados sobre a disseminação do discurso de ódio e sua remoção do meio digital;
- A Comissão Europeia e as empresas se esforçarão para identificar usuários que construam narrativas contrárias ao discurso de ódio para promovê-las e tornar seu alcance mais amplo.

¹⁴ G1. **Facebook, Microsoft, Google e Twitter se unem para barrar discurso de ódio.** 2016. Tecnologia e Games. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2016/05/facebook-microsoft-google-e-twitter-se-unem-para-barrar-discurso-de-odio.html>>. Acesso em: 10 set. 2018.

Outros países da União Europeia seguem, com base no código citado, fazendo legislações internas contra o discurso do ódio, como é o caso da Alemanha, que em 30 de junho de 2017 aprovou uma lei que tem como objeto o combate as falsas notícias (*fake news*¹⁵) e do discurso do ódio. A repercussão da Lei no país foi magnânima ficando conhecida como Lei do Facebook, e fala principalmente que as redes sociais têm um prazo determinado de 24 horas para deletar qualquer conteúdo, que foi denunciado, que afronte a Lei alemã, e caso não haja o cumprimento deverão pagar multas (NANDI, 2018, p. 44).

Não podemos deixar de mencionar que os parlamentares brasileiros, que normalmente também são alvos de discursos do ódio, estão, ainda que com algum atraso, aprovando e apresentado leis contra o discurso do ódio na internet. Citam-se as Leis 13.642/2018, que insere o inciso VII¹⁶ ao artigo 1º da Lei nº 10.446/ 2002, e 7.716/1989 que define os crimes resultantes do racismo recebendo uma atualização (Lei nº 12.288/2010) onde se incluiu a permissão para os juízes bloquearem páginas e mensagens de caráter discriminatório racial na internet (NANDI, 2018, p. 44).

E apesar de já termos visto que o Brasil foi pioneiro ao implantar o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), o que resultou em uma grande polêmica. A lei visou abordar diversos pontos, entendidos como cruciais, dentre eles a privacidade, porém o alvo das discussões foi de que a liberdade de expressão fosse preservada de forma irrestrita. A referida Lei traz o artigo 19¹⁷, a qual prevê que os provedores não têm nenhuma responsabilidade por qualquer conduta criminosa, dentre elas o discurso do ódio, de seus usuários. Assim, então, os provedores somente serão responsabilizados em caso de não cumprimento de decisão judicial relacionada com a matéria (NANDI, 2018, p. 45).

Constantemente é debatido sobre a falta de uma Lei que regulamenta o discurso do ódio, conceituando-o, delimitando-o e coibindo-o, e apesar de existir um Projeto de Lei, nº 7.582, na câmara desde de 2014, o mesmo encontra-se estagnado aguardando o Poder Legislativo. Enquanto isso o Poder Judiciário, em alguns casos,

¹⁵ Do inglês, notícias falsas.

¹⁶ VII - quaisquer crimes praticados por meio da rede mundial de computadores que difundam conteúdo misógino, definidos como aqueles que propagam o ódio ou a aversão às mulheres (BRASIL, 2014a).

¹⁷ Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário (BRASIL, 2014a).

fica de mãos atadas, sem conseguir fazer muito, por não haver uma previsão legal (NANDI, 2018, p. 45).

Apesar de, como citado anteriormente, já existirem Leis que coíbam o discurso do ódio em forma de misoginia e racismo, ainda não é suficiente. Porquanto, atualmente existem diversas minorias que necessitam de amparo legal para que não sofram mais com o discurso discriminatório, além do que já sofrem no dia-a-dia. Um caso nítido na sociedade brasileira é o grupo LGBTQI, que além não ter uma notoriedade, sofre preconceitos e não tem o amparo legal, porquanto não há lei que regulamente o discurso do ódio nas redes contra a comunidade LGBTQI (NANDI, 2018, p. 45).

4.3 PROJETO DE LEI 7.582 E OUTRAS POSSÍVEIS SOLUÇÕES A LONGO PRAZO

Como observado, a legislação brasileira já traz segurança jurídica para os casos de discurso do ódio resultante de racismo ou misoginia, contudo, como enfatizado anteriormente, existem outras minorias, que de igual maneira precisam de proteção. Nos casos anteriores não houveram muitas discussões a respeito, porquanto havia a necessidade de uma lei que regulamentasse. Entretanto, o mesmo não ocorre com o Projeto de Lei nº 7.582/14, onde o texto versa sobre o discurso do ódio, motivado por classe e origem social, condição de migrante, refugiado ou deslocado interno, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idade, religião, situação de rua e deficiência.

O Projeto procurou focar no discurso do ódio e como isso afeta as pessoas ou grupos que são alvos deste. Mas a questão que vem sofrendo diversas críticas, por partes dos conservadores, é quando a Lei irá coibir qualquer tipo de discriminação ou preconceito em razão da orientação sexual e identidade e expressão de gênero (JM NOTÍCIA, 2017).

As duras críticas que podem muito se passarem por discurso do ódio contra a comunidade LGBTQI firmando-se na ideia de serem críticas ao conteúdo do referido Projeto de Lei. Assim, esse é o problema quanto ao discurso do ódio, ele facilmente transita da liberdade de expressão para o preconceito, a discriminação e o desrespeito.

Em junho de 2017, o referido projeto esteve sobre análise da Comissão de Direitos Humanos da Câmara, em seção, o deputado federal Eduardo Bolsonaro pontuou que as Igrejas Cristãs correrão risco de terem seus direitos de crença restringidos decorrente desta lei, nas palavras do deputado¹⁸:

As primeiras vítimas desse projeto serão os religiosos. Quando um pastor estiver na pregação e falar a palavra “gay” ou “homossexual”, pouco importa o que virá depois, ele já vai tomar um processo para ficar quietinho no canto dele.

Em contrapartida, a autora do projeto apresentou em sua resposta, que o projeto não tem como objetivo a criminalização do discurso do ódio, o discurso discriminatório, preconceituoso e desrespeitoso, e não interferir no ordenamento religioso brasileiro, o qual é assegurado na Constituição Federal (JM NOTÍCIA, 2017)

Acrescenta-se a fala da autora¹⁹: “No Brasil, as pessoas que têm uma condição sexual diversa do que é considerada “normal” para a maioria da população, por serem homossexuais, sofrem a ponto de serem mortas”.

Como visto, o alvo das críticas é defender ou garantir algum direito para a comunidade LGBTQI, que por sua vez é constantemente afetada por conta do discurso do ódio, que acabam levando a morte. Essa é a principal consequência de uma falta de limitação e proteção ao direito do indivíduo com uma orientação sexual e identidade e expressão de gênero diferente das consideradas como padrão (POTIGUAR, 2015, p. 107).

É válido ressaltar que o projeto citado não foi o primeiro projeto proposto que visava acabar contra a discriminação contra os membros da comunidade LGBTQI, apesar de ser o primeiro que fale de modo amplo sobre o discurso do ódio no Brasil, visando coibi-lo em todos os âmbitos.

O Projeto de Lei que visava alterar a Lei 7.716/89, inserindo a discriminação contra a comunidade LGBIQI sofreu duras críticas, pois procurava igualar a comunidade LGBTQI a uma raça diferenciada das demais, contudo não é uma raça

¹⁸JM NOTÍCIA. **PL de crimes de ódio pode prejudicar igrejas, diz deputado Eduardo Bolsonaro.** 2017. Comentário do deputado federal Eduardo Bolsonaro em seção da Câmara. Disponível em: <<https://www.jmnoticia.com.br/2017/06/06/pl-de-crimes-de-odio-pode-prejudicar-igrejas-diz-deputado-eduardo-bolsonaro/>>. Acesso em: 10 out. 2018.

¹⁹ JM NOTÍCIA. **PL de crimes de ódio pode prejudicar igrejas, diz deputado Eduardo Bolsonaro.** 2017. Trecho da fala da Deputada Federal Maria do Rosário em seção na Câmara. Disponível em: <<https://www.jmnoticia.com.br/2017/06/06/pl-de-crimes-de-odio-pode-prejudicar-igrejas-diz-deputado-eduardo-bolsonaro/>>. Acesso em: 10 out. 2018.

para ser enquadrado no crime de racismo. O enfoque dado aos LGBTQI's no projeto foi demasiado, que chegaram a refutar o Projeto 122/06, alegando que o mesmo criaria uma "categoria de pessoas acima das demais"²⁰, fala de um representante da Igreja Católica (POTIGUAR, 2015, p. 107).

Então afirma-se que o Projeto de Lei seria o precedente brasileiro para combater a discriminação contra os LGBTQI, não se tem por objetivo impedir ou afetar de alguma maneira o livre exercício da liberdade de expressão, o objetivo é impedir que a liberdade de expressão sirva de pretexto para que discursos odiosos, homofóbicos e discriminatórios ocorram (POTIGUAR, 2015, p. 108).

Nas palavras do autor Alex Lobato Potiguar (2015, p. 110):

O que se proíbe são discriminações disfarçadas de discurso. Essa discriminação fica evidente pelo simples fato de pretensos argumentos lógicos, por mais científicos que sejam, tem um único objetivo, qual seja, negar um direito legítimo à parcela da sociedade.

O que o projeto visava, não era tratar com igualdade a comunidade LGBTQI aos negros ou qualquer outra noção de raça, mas sim, garantir a todos um tratamento digno de um ser humano, exigindo-se o mínimo de respeito (POTIGUAR, 2015, p. 111).

Apesar da forte resistência dos grupos religiosos, o projeto acabou passando da Câmara, porém quando chegou para análise no Senado o mesmo foi arquivado, por ferir o direito à liberdade de expressão. O que ocorre é que o projeto pretendia dar uma noção de igualdade para o indivíduo LGBTQI, que historicamente é um grupo que sofre humilhações e são degradados por simplesmente serem quem são, ao ponto de que muitas vezes acabam levando à morte destes cidadãos (POTIGUAR, 2015, p. 113).

Assim com o Projeto de Lei 122/06 arquivado, novamente o grupo LGBTQI encontra-se desamparado perante aos, constantes, discursos do ódio. Assim, não há uma condição de igualdade, ao ponto de que qualquer indivíduo que se enquadre dentro da comunidade LGBTQI sofrerá discriminação por sua orientação pessoal, porém há a falta de uma legislação que garanta a oportunidade ao indivíduo ofendido

²⁰ VITAL, Antônio. **Por que a punição da homofobia preocupa a igreja**. 2008. Disponível em: <<http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/2008/marco/por-que-a-punicao-da-homofobia-preocupa-a-igreja>>. Acesso em: 10 out. 2018.

de procurar o judiciário. Então, pode-se concluir que se nem o legislativo se preocupa em criar/aprovar leis que coíbam que essa discriminação contra a comunidade LGBTQI, de certa maneira ele está autorizando que esse discurso ocorra, está autorizando que diariamente milhares de indivíduos homossexuais, ou transexuais, ou qualquer indivíduo da comunidade LGBTQI, sofra ataques, abusos ou até mesmo sejam assassinados, tudo consequência do discurso do ódio (POTIGUAR, 2015, p. 113).

Com a falta de um Poder Legislativo Federal mais participativo e atualizado, porquanto não acompanha as constantes mortes que não passam de um resultado constante do discurso do ódio, o qual por sua vez, começa com a discriminação, o desrespeito contra outrem. A necessidade de uma Lei que conceitue e coíba o discurso do ódio é mais que necessária, mas enquanto o legislativo não aprova o Projeto de Lei nº 7.582/14, cabe as entidades não governamentais, empresas e instituição que procuram por saídas com o objetivo de decrescer o discurso do ódio nas redes sociais e em todo os âmbitos. Frequentemente, aqueles que tomam a iniciativa, a fazem através de campanhas educacionais que são voltadas para os Direitos Humanos (NANDI, 2018, p. 49).

O pioneiro e também um dos grandes movimentos mobilizadores através de campanhas educativa é o “*No Hate Speech Movement*”, traduzindo, o “Movimento contra o discurso do ódio”, que é coordenado pelo Conselho da Europa, dentro da União Europeia (NANDI, 2018, p. 49).

Dentre os objetivos do Movimento, podemos citar²¹:

- Sensibilizar para a comunicação online e seus riscos para uma democracia e promover uma alfabetização nos meios de comunicação social e na internet;
- Apoiar os jovens nos direitos humanos, online e off-line;
- Reduzir os níveis de tolerância ao discurso do ódio online;
- Mobilizar e formar jovens ativistas de direitos humanos para trabalhar online;
- Mostrar apoio e solidariedade para pessoas e grupos alvos do discurso do ódio online;
- Formas participativas de juventude e cidadania digital.

O grupo que compõe o “*No Hate Speech Movement*” são voluntários que se interessam pela campanha e vale salientar que não se limitam somente a Europa,

²¹ INSTITUTO PORTUGUÊS DE DESPORTO E JUVENTUDE. **Movimento contra o discurso de ódio**. Objetivos da Campanha. Disponível em: <<http://www.odionao.com.pt/>>. Acesso em: 17 out. 2018.

mas são de diversos países. Dentre os materiais educativos publicados pelo movimento, o que se tem uma grande notoriedade é o “REFERÊNCIAS: Manual para o combate contra o discurso de ódio online através da Educação para os Direitos Humanos”, que apresenta um conteúdo direcionado para jovens estudantes, entre 13 e 18 anos, que podem se deparar com o discurso do ódio na internet (NANDI, 2018, p. 50).

Já no campo do Brasil, há o *SaferNet* Brasil que representa a monitoração de crimes cibernéticos no Brasil. Nada mais é do que uma associação de direito privado, sem fins lucrativos, que foi instituída em 2005, com o objetivo de fazer da internet um lugar ético para que os indivíduos possam exercer suas liberdades e segurança, sempre respeitando o próximo. O programa conta com um sistema que recebe denúncias, anônimas ou não, sobre qualquer crime ou violação dos direitos humanos que ocorreram na internet, que é chamado do Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos, e possui parceria com o Ministério Público em todo o Brasil, e também com a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (NANDI, 2018, p. 50).

Com a intenção de amenizar o discurso do ódio no Brasil, a *SaferNet* promoveu seu projeto *SaferLab*, que funciona no estilo de um concurso onde jovens apresentem projetos para tornar a internet em um lugar melhor, através de contra narrativas. O *SaferLab* tem o objetivo de desconstruir o discurso do ódio, argumentando de forma benevolente sem censurar a parte contrária, buscando a igualdade entre todos (NANDI, 2018, p. 51).

Ocorre que essas tentativas de coibir o discurso do ódio são insuficientes sem que haja a devida legislação que preveja punições na tentativa de coibi-lo, o que já consta em um projeto em análise pelo Legislativo Federal, PL 7582/2014, que veemente esperamos que seja aprovado para que finalmente, exista na legislação brasileira uma forma de limitar a liberdade de expressão valorizando o princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

5. CONCLUSÃO

Através do presente trabalho podemos compreender que o discurso do ódio, quando praticado nas redes sociais, não fica limitado apenas a elas, ele ultrapassa as barreiras das redes.

A liberdade de expressão é um direito fundamental e basilar de um Estado Democrático de Direito, que é extremamente necessário para o desenvolvimento dos indivíduos. Nada mais é do que qualquer indivíduo se sentir na liberdade de externar suas ideias e pensamentos.

Contudo, isso acontece devido ao fato do ódio estar presente dentro dos indivíduos, seja de forma intencional ou não. O pensamento odioso por si só não gera resultados negativos, contudo quando o mesmo passa a ser externada, a situação muda de contexto. Assim, a liberdade acaba sendo uma forma para aqueles que desejam externar seu discurso odioso, seja de forma escrita, verbal, física ou qualquer outra forma de linguagem.

O único objetivo do discurso do ódio é discriminar. Normalmente os alvos são as minorias, para que não tenham os mesmos direitos que os ofensores. O discurso funciona como uma espécie de estimulante para que outras pessoas se sintam autorizadas a replicar e praticar o discurso.

O discurso de ódio, munido do rápido crescimento das redes sociais que por serem conhecidas como um lugar onde se pode quase tudo, foi se perpetuando e crescendo, encontrando adeptos ao redor do mundo. Isso levou a preocupação dos políticos e governos, que na tentativa de interromper o crescimento e encerrar com a prática de discurso do ódio estão criando leis.

Contudo, na realidade brasileira essas leis sofrem resistências dos conservadores e religiosos, que apresentam ideias de que se o discurso do ódio for criminalizado estaria restringindo o direito à liberdade religiosa, visto que, em algumas religiões a homossexualidade e afins são consideradas pecaminosas, sendo que a comunidade LGBTQI é constantemente reprimida pela grande maioria das religiões.

Os provedores das redes sociais até criam medidas que coíbem a proliferação do discurso do ódio. Contudo, na grande maioria das vezes acontece tarde demais, pois o mesmo já se espalhou gerando outras, novas, discussões.

Então, pensando em uma saída a longo prazo, temos a reeducação dos indivíduos para conseguir viverem em sociedade, respeitando e tendo mais empatia pelos demais indivíduos e usuários das redes. É necessário todo um novo entendimento de que, por mais que não concorde com a ideia do outro, ninguém tem o direito de diminuir, discriminar e ofender este. O respeito é a chave para a cura deste mal a longo prazo.

Portanto, concluindo o pensamento, temos um estado democrático de direito que deve garantir a liberdade de expressão sem limites, uma sociedade discriminatória e preconceituosa, um poder judiciário que custa a criar preceitos como defender os direitos da comunidade LGBTQI, e o legislativo que em sua grande maioria é composto por uma bancada conservadora e religiosa.

Há um enorme contradição e o questionamento em que se chega é “criminalização é a saída?”, aumentando o número da sociedade prisional, o problema estará solucionado, a resposta é que apesar de necessária uma tipificação a criminalização não é a melhor saída, e sim uma reeducação de toda a população para uma demonstração de empatia maior, ser mais solidária e menos odiosa.

O objetivo proposto por esta monografia foi cumprido, e o resultado alcançado aponta que atualmente a sociedade brasileira é, em sua grande maioria, altamente preconceituosa e discriminatória. O Estado que, constitucionalmente, é laico, ainda segue os preceitos religiosos e os utilizam como desculpas para cercear o direito de demais indivíduos, como a comunidade LGBTQI. As mortes decorrentes do discurso do ódio apenas comprovam a falta de uma lei que regulamente e criminalize essa prática.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Marilene. **A liberdade de expressão e o pluralismo no constitucionalismo contemporâneo**. 2016. 253 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/6969> . Acesso em: 06 jun. 2018.

BARROSO, Luís Roberto. **Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade: Critérios de ponderação. interpretação constitucionalmente adequada do código civil e da lei de imprensa**. 2004. R. Dir. Adm. Rio de Janeiro; 235; J-36.

BENTO, Leonardo Valles. **Liberdade de expressão na Internet: alguns parâmetros internacionais e o direito brasileiro**. Revista da Ajuris. vol. 41 – n. 136. 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 mai. 2018.

_____. LEI Nº 12.965, DE 23 DE ABR. DE 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. Brasília, DF, abr. 2014a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. LEI Nº 7.716, DE 5 DE JAN. DE 1989. **Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou cor**. Brasília, DF, jan. 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7716.htm>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. PROJETO DE LEI Nº 7.582, DE 20 DE MAI. DE 2014. **Define os crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los, nos termos do inciso III do art. 1 e o caput do art. 5º da Constituição Federal, e dá outras providências**. Brasília, DF, jan. 2014b. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/1303516.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2018.

BRUGGER, Winfried. **Proibição ou proteção do discurso do ódio?** Algumas observações sobre o direito alemão e o americano. Revista de Direito Público, vol. 15 n. 117. 2007. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/541/Direito%20Publico%20n152007_Winfried%20Brugger.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 set. 2018.

CAZELATTO, Caio Eduardo Costa; CARDIN, Valéria Silva Galdino. **O discurso de ódio homofóbico no Brasil: um instrumento limitador da sexualidade humana.** Revista Jurídica Cesumar. São Paulo, 2016, vol. 16, n. 3, p. 919-938.

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE FRANCESA. **Declaração de direitos do homem e do cidadão.** 1789. Universidade de São Paulo. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. 1979. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 16 set. de 2018.

EXAME. **Facebook chega a 125 milhões de usuários no Brasil.** 2018. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/tecnologia/facebook-chega-a-125-milhoes-de-usuarios-no-brasil/>>. Acesso em: 19 jul. 2018.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. 304 p. ISBN 8520324169.

FELTRIN, Lohana Pinheiro; RAMINELLI, Franceli Puntel. **Conflito entre liberdade de expressão e direito à honra na web: Poder Judiciário e o seu papel como harmonizador de direitos fundamentais.** 1º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade. Universidade Federal de Santa Maria. 2012.

FILHO, Gerson Amaro de Souza. **Liberdade de expressão na internet: globalização e o direito internacional.** 6º Encontro Ibero-Americano de Governo Eletrônico e Inclusão Digital. México. 2009.

FRANCISQUINI, Renato. **Democracia, liberdade de expressão e o valor equitativo das liberdades comunicativas.** 2014. Tese (Doutorado em Ciência Política) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <[doi:10.11606/T.8.2014.tde-23012015-184904](https://doi.org/10.11606/T.8.2014.tde-23012015-184904)>. Acesso em: 06 jun. 2018.

GIANSANTE, Giuliana Campos. **Liberdade de Expressão no Âmbito da Internet.** 2015. Disponível em: <<http://openrit.grupotiradentes.com:8080/xmlui/handle/set/1461>>. Acesso em 15 jul. 2018.

JM NOTÍCIA. **PL de crimes de ódio pode prejudicar igrejas, diz deputado Eduardo Bolsonaro.** 2017. Disponível em: <<https://www.jmnoticia.com.br/2017/06/06/pl-de-crimes-de-odio-pode-prejudicar-igrejas-diz-deputado-eduardo-bolsonaro/>>. Acesso em: 10 out. 2018.

KANT, Immanuel. **A paz perpétua e outros opúsculos**. 2010. Edições 70 LTDA: Lisboa. ISBN: 978-972-44-1515-4.

KRAWCZAK, Kaoanne Wolf; SANTOS, Juliana Oliveira. **Mais amor, por favor: O discurso de ódio nas redes sociais e a consequente violência contra transexuais**. 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade. ISSN 2238-9121. Universidade Federal de Santa Maria. 2017.

LIMA, Raísa Mafra de. **Liberdade de expressão x os discursos de ódio na internet**. 2015. 132 f. TCC (Graduação) - Curso de Bacharel em Direito, Universidade Federal de Roraima, Roraima, 2015.

_____, Willian Custódio. **A liberdade de expressão como novo direito na sociedade em rede: limites em casos envolvendo blogs no poder judiciário brasileiro**. Rio Grande do Sul 2017. Anais – Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade. Disponível em: <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/>>. Acesso em 19 ago. 2018.

MELVERA, Jamille Saraty. **Direito à sexualidade: uma perspectiva juscivilística**. 2015. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=6ec0c5782be255c0>>. Acesso em: 19 ago. 2018.

MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. **Liberdade de expressão e discurso do ódio**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 271p. ISBN 9788520334386 (broch.).

NANDI, José Adelmo Becker. **O combate ao discurso de ódio nas redes sociais**. 2018. 58f. TCC (Graduação) – Curso de Bacharel em Tecnologias da Informação e Comunicação. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/187510/O_Combate_ao_Discurso_de_Odio_nas_Redес_Sociais.pdf?sequence=1>. Acesso em 11 out. 2018.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Relatoria Especial para la Libertad de Expresión**. Libertad de Expresión y Internet. 2013. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014_04_08_Internet_web.pdf>. Acesso em: 17 set. 2018.

PEREIRA, Néli. **Redes sociais validam o ódio das pessoas, diz psicanalista**. 2017. Da BBC Brasil em São Paulo. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-38563773>>. Acesso em: 19 set. 2018.

POTIGUAR, Alex Lobato. **Discurso do ódio no Estado Democrático de Direito: o uso da liberdade de expressão como forma de violência**. 2015. 196 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

ROQUE, Carol; FREIRE, Luana. **Crimes de ódio na internet: como definir e combater?**. 2014. Disponível em: <<https://digitaispuccampinas.wordpress.com/2014/12/11/crimes-de-odio-na-internet-como-definir-e-combater/>>. Acesso em: 26 ago. 2018.

SANTIAGO, Emerson. **Liberdade de Expressão**. 2015. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/direito/liberdade-de-expressao/>>. Acesso em: 22 jul. 2018.

SANTOS, Jaqueline Lucca; RAMINELLI, Francieli Puntel. **O direito fundamental à liberdade de expressão na internet versus a restrição do uso de redes pelo judiciário: O Caso De Limeira - SP**. 17f. Livro Processo e Jurisdição I, do XXII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI). São Paulo. 2013.

_____, Marco Aurelio Dos; SILVA, Mônica Tereza Mansur. **Discurso do ódio na sociedade da informação preconceito, discriminação e racismo nas redes sociais**. 17f. Livro Direito e Novas Tecnologias, do XXII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI). 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. Editora Saraiva, São Paulo. 5ª ed. 2016.

SARMENTO, Daniel. **A liberdade de expressão e o problema do hate speech**. Revista de Direito do Estado, Rio de Janeiro, n. 4, out./dez. 2006.

SILVA, Adrian Barbosa; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de; RABELO, Victor Alberto de Albuquerque. **A liberdade de expressão na constituição federal de 1988 e no Supremo Tribunal Federal: Uma análise sobre o caso Siegfried Ellwanger**. Estudios Constitucionales, nº 2.771. p. 771 – 790. 2011.

_____, José Afonso da. **Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros. Ed. 33. 2010.

_____, Rosane Leal da, et al. **Discursos de ódio em redes sociais: jurisprudência brasileira**. Rev. Direito GV, São Paulo, v. 7, n. 2, p. 445-468, dez. 2011. Disponível

em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-2432201100020004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 19 set. 2018.

STF. Inquérito nº 3590, Inteiro Teor do Acórdão. Relator: Ministro Marco Aurélio. **Discriminação ou preconceito:** Artigo 20 da Lei nº 7.716/89. Acórdão Eletrônico, 12 set. 2014, Primeira Turma. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25263452/inquerito-inq-3590-df-stf/inteiro-teor-139236026?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Habeas corpus nº 82.424. Inteiro Teor do Acórdão. Ministro Moreira Alves. 17 set. 2003. Tribunal Pleno. Rio Grande do Sul. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/770347/habeas-corpus-hc-82424-rs>>. Acesso em: 09 set. 2018.

_____. Habeas corpus nº 117.097. Inteiro Teor do Acórdão. Ministro Ricardo Lewandowski. 10 dez. 2013. Segunda Turma. Distrito Federal Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5135424>>. Acesso em: 10 out. 2018.

STROPPIA, Tatiana; ROTHENBURG, Walter Claudius. **Liberdade de expressão e discurso do ódio:** o conflito discursivo nas redes sociais. 2015. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5902/1981369419463>>. Acesso em: 06 jun. 2018.

TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo. 5ª ed. 2017.

TÔRRES, Fernanda Carolina. **O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão.** Revista de informação legislativa, v. 50, n. 200, p. 61-80, out./dez. 2013. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/handle/id/502937>>. Acesso em 15 ago. 2018.